

**ESTADOS UNIDOS - PROHIBICIÓN DE LAS IMPORTACIONES
DE DETERMINADOS CAMARONES Y
PRODUCTOS DEL CAMARÓN**

INFORME DEL GRUPO ESPECIAL

El informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto "Estados Unidos - Prohibición de las importaciones de determinados camarones y productos del camarón" se distribuye a todos los Miembros de conformidad con lo dispuesto en el Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (ESD). El informe es objeto de distribución general a partir del 15 de mayo de 1998 de conformidad con los Procedimientos para la distribución y la supresión del carácter reservado de los documentos de la OMC (WT/L/160/Rev.1). Se recuerda a los Miembros que, de conformidad con el ESD, sólo las partes en la diferencia podrán recurrir en apelación contra el informe de un grupo especial, que la apelación tendrá únicamente por objeto las cuestiones de derecho tratadas en el informe del grupo especial y las interpretaciones jurídicas formuladas por éste, y que no habrá comunicaciones *ex parte* con el grupo especial o el Órgano de Apelación en relación con asuntos sometidos a la consideración del grupo especial o del Órgano de Apelación.

Nota de la Secretaría: El presente informe del Grupo Especial será adoptado por el Órgano de Solución de Diferencias (OSD) dentro de los 60 días siguientes a la fecha de su distribución, a menos que una parte en la diferencia decida recurrir en apelación o que el OSD decida por consenso no adoptar el informe. En caso de recurrirse en apelación ante el Órgano de Apelación contra el informe del Grupo Especial, éste no será considerado por el OSD a efectos de su adopción hasta después de haber concluido el proceso de apelación. Puede obtenerse información acerca de la situación actual del informe del Grupo Especial en la Secretaría de la OMC.

ÍNDICE

	<u>Página</u>
I. <i>INTRODUCCIÓN</i>	1
II. <i>ELEMENTOS DE HECHO</i>	3
1. Información básica sobre las tortugas marinas	3
2. La Ley de Especies Amenazadas de los Estados Unidos (LEA) y legislación conexas	3
III. <i>ARGUMENTOS PRINCIPALES</i>	8
A. PLANTEAMIENTO GENERAL	8
B. CONSERVACIÓN Y ORDENACIÓN DE LAS TORTUGAS MARINAS	8
1. Conservación de las tortugas marinas	8
2. ¿Son las tortugas marinas un recurso mundial compartido?	28
3. Papel de la pesca de camarón con redes de arrastre en la extinción de las tortugas marinas	34
4. Uso de DET	58
5. Acuerdos Internacionales de Protección del Medio Ambiente y uso de los DET	66
6. Transferencia de la tecnología de los DET	72
7. Alcance y propósito del artículo 609	75
C. IMPACTO COMERCIAL	77
D. COMUNICACIONES DE ONG	82
E. ARGUMENTOS JURÍDICOS	83
1. Artículos I, XI Y XIII del GATT	83
2. Artículo XX del GATT	87
a) Observaciones preliminares	87
b) Aplicación jurisdiccional de los aparatos b) y g) del artículo XX	91
i) Texto del artículo XX	91
ii) Historia de la redacción del artículo XX	99
c) Apartado b) del artículo XX	118
i) Objetivo político de la medida	118
ii) "Necesarias ..."	121
d) Apartado g) del artículo XX	130
i) Políticas para conservar los recursos naturales agotables	130
ii) "Relativas a ..."	136
iii) "Conjuntamente con ..."	141
e) Preámbulo del artículo XX	145
3. Párrafo 1 a) del artículo XXIII	158
IV. <i>ALEGACIONES DE TERCEROS</i>	160
1. Australia	160
2. Ecuador	166
3. El Salvador	168
4. Comunidades Europeas	168
5. Guatemala	172
6. Hong Kong	172
7. Japón	176
8. Nigeria	178
9. Filipinas	179
10. Singapur	181
11. Venezuela	185

	<u>Página</u>
V. <i>CONSULTA DEL GRUPO ESPECIAL CON LOS EXPERTOS CIENTÍFICOS</i>	186
A. INTRODUCCIÓN	186
B. PREGUNTAS DEL GRUPO ESPECIAL Y OPINIONES DE LOS EXPERTOS CIENTÍFICOS	188
C. OBSERVACIONES DE LAS PARTES	269
1. Observaciones de la India	269
2. Observaciones de Malasia	274
3. Observaciones del Pakistán	286
4. Observaciones de Tailandia	294
5. Observaciones de los Estados Unidos	307
VI. <i>REEXAMEN INTERMEDIO</i>	320
VII. <i>CONSTATAACIONES</i>	322
A. INTRODUCCIÓN	322
B. RESOLUCIONES DICTADAS POR EL GRUPO ESPECIAL DURANTE EL PROCEDIMIENTO	324
C. VIOLACIÓN DEL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO XI DEL GATT DE 1994	325
D. VIOLACIÓN DEL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO XIII Y DEL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO I DEL GATT DE 1994	328
E. ARTÍCULO XX DEL GATT DE 1994	329
1. Observaciones preliminares	329
2. Preámbulo del artículo XX	332
3. Apartados b) y g) del artículo XX	346
F. APARTADO a) DEL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO XXIII DEL GATT DE 1994	346
VIII. <i>CONCLUSIONES</i>	347
IX. <i>OBSERVACIONES FINALES</i>	348
ANEXO I	349
ANEXO II	350
Apéndice 1	350
Apéndice 2	377
ANEXO III	382
ANEXO IV	412
Apéndice 1	479
Apéndice 2	482

I. INTRODUCCIÓN

1.1 Mediante carta de 8 de octubre de 1996, la India, Malasia, el Pakistán y Tailandia, actuando conjuntamente, solicitaron la celebración de consultas con los Estados Unidos de conformidad con el artículo 4 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias ("ESD") y el párrafo 1 del artículo XXII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 ("GATT de 1994") en relación con la prohibición impuesta a la importación de ciertos camarones y sus productos de sus respectivos países por los Estados Unidos con arreglo al artículo 609 de la Public Law 101-162¹ ("artículo 609") y el "Anuncio de revisión de las directrices para la determinación de la comparabilidad de los programas extranjeros para la protección de tortugas en las operaciones de pesca con redes de arrastre de camarón"² (WT/DS58/1). El 19 de noviembre de 1996 se llevaron a cabo consultas sin llegar a una solución satisfactoria del asunto.

1.2 Malasia y Tailandia, mediante comunicación de fecha 9 de enero de 1997, solicitaron al Órgano de Solución de Diferencias ("OSD") que estableciera un grupo especial para que examinara, de conformidad con el párrafo 2 del artículo XXIII del GATT de 1994 y del artículo 6 del ESD, el embargo parcial aplicado a la importación de ciertos camarones y sus productos mediante una serie de actos, entre ellos, la promulgación del artículo 609, la sanción de reglamentos y la adopción de decisiones judiciales que interpretaban la ley y los reglamentos (WT/DS58/6). El Pakistán, mediante comunicación de fecha 30 de enero de 1997, hizo la misma solicitud al OSD (WT/DS58/7). El 25 de febrero de 1997, el OSD estableció un Grupo Especial en respuesta a la solicitud de Malasia y Tailandia. En la misma reunión, el OSD estableció un Grupo Especial en respuesta a la solicitud presentada por el Pakistán. El OSD también acordó que los dos Grupos Especiales se unirían en un Grupo Especial único, de conformidad con el artículo 9 del ESD, y que éste tendría el mandato uniforme (WT/DSB/M/29).

1.3 La India, mediante comunicación de fecha 25 de febrero de 1997, solicitó al OSD que estableciera un Grupo Especial de conformidad con el artículo XXIII del GATT de 1994 y del artículo 6 del ESD (WT/DS58/8). El OSD, en la reunión que celebró el 10 de abril de 1997, estableció un Grupo Especial de conformidad con la solicitud presentada por la India. El OSD acordó también que este Grupo Especial se uniría con el Grupo Especial ya establecido a petición de Malasia, Tailandia y el Pakistán el 25 de febrero de 1997, de conformidad con el artículo 9 del ESD (WT/DSB/M/31).

1.4 Las partes en la diferencia convinieron en que el Grupo Especial se estableciera con el mandato uniforme (artículo 7 del ESD):

"Examinar, a la luz de las disposiciones pertinentes de los acuerdos abarcados que han invocado Malasia y Tailandia en el documento WT/DS58/6, el Pakistán en el documento WT/DS58/7 y la India en el documento WT/DS58/8, el asunto sometido al OSD por Malasia, Tailandia, el Pakistán y la India en esos documentos y formular conclusiones que ayuden al OSD a hacer las recomendaciones o dictar las resoluciones previstas en dichos acuerdos".

1.5 El 15 de abril de 1997, las partes en la diferencia acordaron que la composición del Grupo Especial fuese la siguiente (WT/DS58/9):

Presidente: Sr. Michael Cartland
Miembros: Sr. Carlos Cozendey
Sr. Kilian Delbrück

¹Por la que se modifica la Ley de Especies Amenazadas de 1973, 16 U.S.C. párrafo 1531 *et seq.*, codificada en 16 U.S.C. 1537 note.

²61 Federal Register 17342 (19 de abril de 1996).

1.6 Australia, Colombia, las Comunidades Europeas, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Filipinas, Guatemala, Hong Kong (después "Hong Kong, China"), el Japón, México, Nigeria, el Senegal, Singapur, Sri Lanka y Venezuela hicieron reserva de su derecho a participar como terceros en el procedimiento de conformidad con el artículo 10 del ESD.

1.7 El Grupo Especial se reunió con las partes en la diferencia los días 17 a 19 de junio y 15 y 16 de septiembre de 1997. El 19 de junio de 1997 se reunió con los terceros interesados.

1.8 El Presidente del Grupo Especial, mediante comunicación de fecha 22 de septiembre de 1997, informó al OSD de que éste no podría presentar su informe en un plazo de seis meses. En el documento WT/DS58/10 se exponen los motivos de la demora.

1.9 Los días 21 y 22 de enero de 1998 se mantuvo una reunión con los científicos seleccionados como expertos por el Grupo Especial, a la que asistieron las partes.

1.10 El Grupo Especial dio traslado de su informe provisional a las partes el 2 de marzo de 1998. El Grupo Especial dio traslado de su informe definitivo a las partes [el 6 de abril de 1998].

II. ELEMENTOS DE HECHO

1. Información básica sobre las tortugas marinas

2.1 Actualmente se reconoce la existencia de siete especies de tortugas marinas: la tortuga verde (*Chelonia mydas*), la tortuga boba o caguama (*Caretta caretta*), la tortuga kikila o franca oriental (*Natator depressus*), la tortuga carey (*Eretmochelys imbricata*), la tortuga laúd o de cuero (*Dermochelys coriacea*), la tortuga golfina olivácea (*Lepidochelys olivacea*) y la tortuga lora o cotorra (*Lepidochelys kempi*).

2.2 La mayoría de las especies de tortuga marina tienen poblaciones distribuidas a lo largo de todo el globo, en áreas subtropicales o tropicales. Las tortugas marinas pasan su vida en el mar, donde migran entre las zonas en las que se alimentan y las zonas en las que hacen sus nidos, pero se reproducen en tierra. Las hembras adultas tienen un ciclo de nidificación y puesta de huevos que tiene intervalos de varios años, y vienen a tierra para poner grupos de alrededor de cien huevos en los nidos que excavan en la playa. Tras unos 50 a 60 días de incubación, las crías salen de los nidos y se dirigen al mar. Son pocas las que sobreviven y llegan a la edad de reproducción (10-50 años, según la especie). Durante su maduración, viven en distintos hábitat. Se dispone de poca información sobre la existencia que llevan las tortugas marinas en el mar.

2.3 Las tortugas marinas se han visto afectadas negativamente por la actividad humana, ya sea de forma directa (las tortugas marinas han sido explotadas por su carne, su concha y sus huevos), o de forma indirecta (capturas accidentales en actividades de pesca, destrucción de sus hábitat, contaminación de los océanos). Actualmente, todas las especies de tortugas marinas están incluidas en el Apéndice I de la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres (CITES). Todas las especies, salvo la tortuga kikila australiana, están incluidas en los Apéndices I y II de la Convención sobre la Conservación de Especies Migratorias de Animales Silvestres de 1979 (CEM) y figuran en la Lista Roja de la UICN de especies en peligro o vulnerables.

2. La Ley de Especies Amenazadas de los Estados Unidos (LEA) y legislación conexa

2.4 Todas las tortugas marinas que viven en aguas estadounidenses figuran en las listas de la Ley de Especies Amenazadas de 1973 (LEA) como especies amenazadas o en peligro. La LEA prohíbe la captura de tortugas marinas amenazadas en los Estados Unidos, dentro de las aguas territoriales de los Estados Unidos y en alta mar, salvo si está autorizada por el Secretario de Comercio (en el caso de las tortugas marinas en el mar) o del Secretario del Interior (en el caso de las tortugas marinas en tierra).

2.5 Algunos programas de investigación llevados a cabo en el Golfo de México y el Océano Atlántico frente a la costa sudoriental de los Estados Unidos llevaron a la conclusión de que la causa más importante de mortalidad de las tortugas marinas eran las capturas accidentales y las muertes por asfixia que provocaban los barcos dedicados a la pesca de camarón con redes de arrastre.³ En el marco de un programa destinado a reducir la mortalidad de las tortugas marinas provocada por la pesca de camarón con redes de arrastre, el Servicio Nacional de Pesca Marítima ("NMFS") puso a punto unos dispositivos para excluir a las tortugas ("DET"). Un DET es un filtro de red que se instala en la boca del copo de la red de arrastre y que permite que los camarones pasen al fondo del copo o bolsa de la red mientras que expulsa de la red a las tortugas marinas y otros objetos voluminosos que haya capturado involuntariamente. En 1983, el NMFS inició formalmente un programa para alentar a los pescadores de camarón a utilizar voluntariamente DET, con el fin de reducir las capturas accidentales y la mortalidad

³National Research Council, National Academy of Sciences, (1990) *Decline of the Sea Turtles: Causes and Prevention*, Washington D.C.

de tortugas marinas debidas a la pesca de camarón con redes de arrastre. Dentro del programa voluntario de difusión de los DET, el NMFS entregó DET a camaroneros voluntarios y les enseñó cómo instalar y utilizar adecuadamente los DET. No obstante, este programa voluntario no tuvo éxito ya que el número de pescadores que empezaron a utilizar sistemáticamente DET fue insuficiente.

2.6 Los Estados Unidos promulgaron una reglamentación de desarrollo de la LEA en 1987, en virtud de la cual todos los arrastreros dedicados a la pesca del camarón quedaban obligados a utilizar DET o a cumplir ciertas restricciones del tiempo de arrastre de las redes⁴ en determinadas áreas donde se registraba una mortalidad significativa de tortugas marinas en los copos de camarón. En aguas abiertas, todos los arrastreros dedicados a la pesca del camarón de una eslora igual o superior a 25 pies quedaron obligados a utilizar DET controlados, y todos los arrastreros menores de 25 pies quedaron obligados a limitar los tiempos de arrastre a 90 minutos, o menos, o utilizar DET. En aguas interiores, todos los arrastreros quedaron obligados a limitar los tiempos de arrastre a 90 minutos, o menos. Las normas, que entraron plenamente en vigor en 1990, establecían además las especificaciones de los DET, y las áreas y estaciones en las que era obligatorio el uso de DET y/o respetar los tiempos de arrastre. Las normas fueron posteriormente modificadas para hacer obligatorio el uso de DET en todos los momentos y lugares en los que la pesca de camarón con redes de arrastre interfiriera de forma significativa con las tortugas marinas. Fueron identificadas cinco especies de tortugas marinas que vivían en las áreas en cuestión y que, por tanto, estaban incluidas en el ámbito de la reglamentación: las tortugas caguama (*Caretta caretta*), las tortugas cotorras (*Lepidochelys kempi*), las tortugas verdes (*Chelonia mydas*), las tortugas laúd (*Dermochelys coriacea*) y las tortugas carey (*Eretmochelys imbricata*).⁵

2.7 En 1989, los Estados Unidos promulgaron el artículo 609 de la Public Law 101-102⁶ (en el anexo I se reproduce el texto del artículo). El artículo 609 establece que el Secretario de Estado, en consulta con el Secretario de Comercio, *inter alia*, inicie negociaciones para establecer acuerdos bilaterales o multilaterales de protección y conservación de las tortugas marinas, en particular con los gobiernos de países extranjeros que practiquen operaciones de pesca comercial que probablemente tengan consecuencias negativas para las tortugas marinas. El artículo 609 establece además que no se puede importar a los Estados Unidos camarón capturado con tecnologías que puedan afectar negativamente a determinadas tortugas marinas, salvo que el Presidente certifique al Congreso antes del 1º de mayo de 1991, y a partir de entonces todos los años, que la nación en cuestión tiene un programa reglamentario y una tasa de capturas accidentales de tortugas comparables a los de los Estados Unidos, o bien que las condiciones concretas de pesca en esa nación no plantean una amenaza para las tortugas marinas.

2.8 En 1991, los Estados Unidos publicaron unas directrices ("Directrices de 1991") para determinar la comparabilidad de los regímenes reglamentarios extranjeros con el régimen estadounidense. Para constatar que un programa extranjero de protección de las tortugas es comparable tenía que suponer, *inter alia*, el compromiso de obligar a todos los arrastreros dedicados a la pesca de camarón a utilizar DET en todo momento (o reducir los tiempos de arrastre si se trata de barcos con un tamaño inferior a 25 pies) o, alternativamente, el compromiso de iniciar un programa estadísticamente fiable y verificable

⁴El tiempo de arrastre de las redes es el que transcurre desde el momento en que la boca de la red de copo entra en el agua y el momento en que se extrae del agua dicha boca. Los tiempos de arrastre fueron limitados a 90 minutos, o menos, espacio de tiempo que se ha determinado que produce menos muertes por asfixia de tortugas marinas en las redes de arrastre utilizadas para la pesca del camarón. En algunas áreas y para algunos tipos de arrastreros dedicados a la pesca del camarón, las restricciones del tiempo de arrastre eran una alternativa al uso de DET.

⁵Copias 52 Federal Register 24244 (29 de junio de 1987).

⁶Artículo 609 de la Public Law 101-102, codificado en 16 U.S.C. (Código de los Estados Unidos) párrafo 1537.

científicamente para reducir la mortalidad de las tortugas marinas derivada de la pesca del camarón. Se ofrecía a las naciones extranjeras un plazo de tres años para completar la introducción gradual de un régimen comparable. Las Directrices de 1991 también establecían que el ámbito del artículo 609 se limitaba a la región del Caribe y Atlántico Occidental en sentido amplio, y más en concreto a los siguientes países: México, Belice, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Costa Rica, Panamá, Colombia, Venezuela, Trinidad y Tabago, Guyana, Suriname, Guyana francesa y el Brasil. También establecía que la restricción de las importaciones no se aplicaba al camarón procedente de acuicultura, cuya captura no afectaba negativamente a las tortugas marinas.⁷

2.9 En 1993, los Estados Unidos publicaron unas directrices revisadas ("Directrices de 1993"), que establecían que, para recibir un certificado en 1993, las naciones afectadas (es decir, las enumeradas en las Directrices de 1991) tenían que mantener el compromiso de obligar a todos los arrastreros dedicados a la pesca comercial de camarón a utilizar DET antes del 1º de mayo de 1994, y poder demostrar que un número significativo de arrastreros dedicados a la pesca del camarón utilizaban DET antes del 1º de mayo de 1993.⁸ Las naciones afectadas, para recibir el certificado en 1994 y en años posteriores, quedaban obligadas a utilizar DET en todos sus arrastreros dedicados a la pesca del camarón, salvo un número limitado de excepciones.⁹ Las Directrices de 1993 eliminaban la segunda posibilidad de obtener un certificado que ofrecían las Directrices de 1991, a saber, el compromiso de iniciar un programa científico para reducir la mortalidad de tortugas marinas provocada por la pesca de arrastre de camarón.

2.10 En diciembre de 1995, el Tribunal de Comercio Internacional de los Estados Unidos ("CIT") constató que las Directrices de 1991 y de 1993 eran contrarias a derecho al limitar el ámbito geográfico del artículo 609 a la pesca de camarón en la región del Caribe y el Atlántico Occidental en sentido amplio y dio instrucciones al Departamento de Estado de "prohibir a más tardar el 1º de mayo de 1996 la importación de camarón o productos de camarón cuando la captura del camarón en libertad se haga con tecnologías de pesca comercial que puedan afectar negativamente a las especies de tortugas marinas cuya conservación es el objetivo de la reglamentación promulgada por el Secretario de Comercio ...".¹⁰ El Departamento de Estado pidió al CIT que modificara su decisión permitiendo prorrogar un año el plazo previsto para la aplicación del artículo 609 en todo el mundo. En su solicitud, el Departamento de Estado alegaba, *inter alia*, que muchas de las principales naciones exportadoras de camarón probablemente no podrían poner en práctica un programa comparable antes del 1º de mayo de 1996. El CIT se negó a conceder la prórroga solicitada y confirmó el plazo del 1º de mayo de 1996.¹¹

2.11 En abril de 1996, el Departamento de Estado publicó unas directrices revisadas ("Directrices de 1996") con el fin de dar cumplimiento a la orden del CIT de diciembre de 1995.¹² Las nuevas directrices ampliaban el ámbito del artículo 609 para incluir al camarón pescado en todas las naciones

⁷56 Federal Register 1051 (10 de enero de 1991).

⁸58 Federal Register 9015 (18 de febrero de 1993).

⁹En particular, los barcos que utilizaban medios exclusivamente manuales, y no mecánicos, para recoger las redes no estaban obligados a utilizar DET, porque se consideraba que el hecho de no disponer de un sistema mecánico de recogida de las redes limitaba necesariamente los tiempos de arrastre a unos plazos cortos, quedando limitada así la amenaza de provocar muertes accidentales por asfixia de tortugas marinas.

¹⁰Earth Island Institute v. Warren Christopher, 913 F. supp. 559 (CIT 1995).

¹¹Earth Island Institute v. Warren Christopher, 922 Fed. Supp. 616 (CIT 1996).

¹²61 Federal Register 17342 (19 de abril de 1996).

extranjeras. El Departamento de Estado decidió además que, a partir del 1º de mayo de 1996, todas las expediciones de camarón y sus productos a los Estados Unidos tenían que venir acompañadas de una declaración ("formulario de declaración para exportadores de camarón") atestiguando que el camarón en cuestión había sido pescado "o bien en condiciones que no afecten negativamente a las tortugas marinas ... o en aguas sometidas a la jurisdicción de una nación que actualmente disponga de un certificado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 609", o que los productos de camarón en cuestión procedían de camarones pescados en las mismas circunstancias.

2.12 Las Directrices de 1996 establecen que por "camarón pescado en condiciones que no afectan a las tortugas marinas o productos obtenidos de camarones pescados en las mismas condiciones" se entiende: "a) los camarones procedentes de una instalación de acuicultura ... ; b) los camarones pescados por barcos arrastreros comerciales que utilizan DET de una efectividad comparable a los obligatorios en los Estados Unidos; c) los camarones pescados exclusivamente con medios que no supongan la recogida de las redes de pesca por medios mecánicos o por barcos que utilicen un aparejo que, de conformidad con el régimen estadounidense ... no obligue al uso de DET; d) las especies de camarón, como la especie *pandalid*, pescadas en áreas en las que no viven tortugas marinas".

2.13 Las Directrices de 1996 establecen además los criterios aplicables para certificar que una nación pescadora tiene unas condiciones concretas de pesca que "no constituyen una amenaza de capturas accidentales de tortugas marinas en el curso de la pesca comercial de camarón con redes de arrastre" (artículo 609 b) 2) C)) del siguiente modo: "a) cualquier nación pescadora en cuyas aguas jurisdiccionales no viva ninguna de las especies de tortugas marinas en cuestión; b) cualquier nación pescadora que pesque camarón exclusivamente con medios que no representen ninguna amenaza para las tortugas marinas, por ejemplo, las naciones que pesquen camarón exclusivamente con medios artesanales; c) cualquier nación cuyas operaciones de pesca comercial de camarón con redes de arrastre tengan lugar exclusivamente en aguas sometidas a su jurisdicción y en las que no vivan tortugas marinas".

2.14 Las Directrices de 1996 establecen además que pueden concederse "otros certificados" antes del 1º de mayo de 1996, y posteriormente todos los años, a otros países pesqueros "sólo si el Gobierno de ese país ha presentado pruebas documentales de la adopción de un programa reglamentario que regule la captura accidental de tortugas marinas en el curso de la pesca comercial de camarón con redes de arrastre que sea comparable al de los Estados Unidos y en caso de que la tasa media de capturas accidentales de ese tipo por barcos del país pesquero sea comparable a la tasa media de capturas accidentales de tortugas marinas por barcos de los Estados Unidos en el curso de la pesca a que se hace referencia". A los efectos de estos "otros certificados", el programa reglamentario deberá incluir, *inter alia*, "la obligación de que todos los barcos dedicados a la pesca comercial de camarón con redes de arrastre que operen en aguas en las que exista la posibilidad de atrapar tortugas marinas utilicen DET en todo momento. Los DET habrán de tener una eficacia comparable a la de los utilizados en los Estados Unidos ... ". Además, la tasa media de capturas accidentales "se considerará comparable si el país pesquero exige la utilización de DET de forma comparable a la prevista en el régimen estadounidense ... ". Las Directrices de 1996 contienen otros considerandos que han de tenerse en cuenta para determinar la comparabilidad de los regímenes extranjeros, como "las demás medidas que el país pesquero adopte para proteger a las tortugas marinas, entre ellas, programas nacionales de protección de las playas donde se produce la puesta de huevos y otros hábitat, la prohibición de la captura directa de tortugas marinas, la existencia de programas nacionales de observancia y cumplimiento de la ley y la participación en acuerdos internacionales para la protección y conservación de las tortugas marinas".

2.15 En octubre de 1996, el CIT estableció que el embargo aplicado a los camarones y sus productos en virtud del artículo 609 se aplicaba a todos los "camarones pescados en libertad por ciudadanos o barcos de naciones que no dispongan de un certificado o a los productos de camarones pescados en las mismas condiciones". El CIT constató que las Directrices de 1996 eran contrarias a las disposiciones

del artículo 609 al permitir que se importara camarón de países sin certificado con un formulario de declaración para exportadores de camarón, siempre que se pescara con una tecnología de pesca comercial que no afectara negativamente a las tortugas marinas.¹³ El CIT aclaró posteriormente que puede seguir importándose camarón pescado con métodos manuales, que no causan daño a las tortugas marinas, incluso si procede de países que no han recibido un certificado de conformidad con el artículo 609. El CIT se negó además a posponer la fecha de entrada en vigor del artículo 609 en todo el mundo.¹⁴

2.16 A 1º de enero de 1998, habían recibido un certificado de haber adoptado programas para reducir la captura accidental de tortugas marinas durante la pesca de camarón comparables al programa de los Estados Unidos los 19 países siguientes: Belice, el Brasil, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Fiji, Guatemala, Guyana, Honduras, Indonesia, México, Nicaragua, Nigeria, Panamá, la República Popular de China, Tailandia, Trinidad y Tabago y Venezuela. Las 16 naciones siguientes han recibido un certificado de que sólo pescan camarón en aguas frías donde no hay en principio ningún peligro de que se capturen tortugas marinas: Alemania, la Argentina, Bélgica, el Canadá, Chile, Dinamarca, Finlandia, Irlanda, Islandia, Nueva Zelandia, Noruega, los Países Bajos, el Reino Unido, Rusia, Suecia y el Uruguay. Los ocho países siguientes han recibido certificados de que sólo pescan camarón utilizando medios manuales y no mecánicos para recoger las redes: Las Bahamas, Brunei, Haití, Jamaica, Omán, el Perú, la República Dominicana y Sri Lanka.

¹³Earth Island Institute v. Warren Christopher, 942 Fed. Supp. 597 (CIT 1996). La Administración de los Estados Unidos ha apelado contra esta decisión ante el Tribunal Federal de Apelación.

¹⁴Earth Island Institute v. Warren Christopher, 948 Fed. Supp. 1062 (CIT 1996).

III. ARGUMENTOS PRINCIPALES

A. PLANTEAMIENTO GENERAL

3.1 La India, Malasia, el Pakistán y Tailandia solicitaron que el Grupo Especial constatará que el artículo 609 de la Public Law 101-162 de los Estados Unidos ("artículo 609") y sus medidas de aplicación:

- a) estaban en contradicción con el párrafo 1 del artículo XI y el párrafo 1 del artículo XIII del GATT de 1994;
- b) no estaban amparados por ninguna de las excepciones previstas en los apartados b) y g) del artículo XX del GATT de 1994;
- c) anulaban o menoscababan ventajas resultantes para la India, Malasia, el Pakistán y Tailandia, de conformidad con los términos del párrafo 1 a) del artículo XXIII del GATT de 1994.

La India, el Pakistán y Tailandia solicitaron además que el Grupo Especial constatará que el artículo 609 estaba en contradicción con el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994.

3.2 En consecuencia, la India solicitó que el Grupo Especial recomendara que los Estados Unidos levantaran inmediatamente su embargo y cumplieran así las obligaciones dimanantes del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio. Malasia, el Pakistán y Tailandia solicitaron que el Grupo Especial recomendara que los Estados Unidos adoptaran todas las medidas necesarias para poner el artículo 609 y sus medidas de aplicación en conformidad con las obligaciones dimanantes del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio.

3.3 Los Estados Unidos solicitaron que el Grupo Especial constatará que el artículo 609 y sus medidas de aplicación entraban en el ámbito de los apartados b) y g) del artículo XX del GATT de 1994.

B. CONSERVACIÓN Y ORDENACIÓN DE LAS TORTUGAS MARINAS

1. Conservación de las tortugas marinas

3.4 La **India** señaló que tenía un historial muy sólido de medidas de protección de las especies amenazadas, entre ellas, las tortugas marinas. Desde hacía muchos siglos, la armonía esencial entre el medio ambiente y el hombre había sido un precepto fundamental en la sociedad india, basado en el hecho de que la continua reposición de los recursos ambientales es fundamental para la existencia misma de la gran mayoría de los indios. Por consiguiente, los indios han asumido muy profundamente los objetivos de la protección del medio ambiente. Los recursos ambientales han estado protegidos tradicionalmente por su estrecha asociación con las enseñanzas de las grandes religiones indias. Por ejemplo, muchos indios consideraban que la propia tortuga es una encarnación del Divino. Los pescadores prestaban especial atención a no capturar tortugas con sus redes cuando pescaban. Ya en 1972, la India promulgaba una Ley de Protección de la Naturaleza que imponía penas por la captura o destrucción de especies amenazadas, incluidas ciertas tortugas marinas, o por el comercio con ellas. Estas medidas han tenido un enorme éxito en su propósito de asegurar la supervivencia de especies amenazadas. Por ejemplo, la población reproductora de tortugas golfinas oliváceas ha aumentado en los últimos 10 años en la región de Gahirmatha, en las costas indias de Orissa, y cada año hacen sus nidos en esta zona 600.000 tortugas golfinas oliváceas. El gobierno local ha prohibido la pesca y captura de camarón en un radio de 20 kilómetros alrededor de Gahirmatha para proteger a estas tortugas. Además, se han declarado santuario para las tortugas marinas 65.000 hectáreas en las regiones de

Bhitarkanika y Gahirmatha.¹⁵ Otros gobiernos estatales han publicado anuncios recordando a los pescadores y demás personas que es ilegal la captura de tortugas marinas o poner a éstas en peligro. El Gobierno de la India no sólo cuenta con programas para asegurar la conservación de las tortugas marinas sino que ha establecido también programas para garantizar el cumplimiento de las leyes. Por ejemplo, la Guarda Costera India, el Departamento de Bosques y el Departamento de Pesca prestan asistencia a los funcionarios del Departamento de Protección de la Naturaleza que se encargan de la vigilancia durante el período en que anualmente se produce la puesta de huevos en la costa de Orissa.

3.5 La India señaló además que, aparte de esos, otros muchos institutos públicos y departamentos del Gobierno, así como organizaciones no gubernamentales, seguían realizando proyectos y llevando a cabo estudios centrados en la conservación y protección de las tortugas marinas. El Instituto Central de Investigación sobre Pesca Marina de la India supervisó durante 1978 y 1986 la puesta de huevos de las tortugas golfinas oliváceas en algunas regiones y llevó a cabo un estudio exhaustivo de la población reproductora. El Instituto también gestionó una incubadora de tortugas marinas en Madrás, desde la que se liberaban las crías en el mar. El Instituto actualmente está realizando un estudio sobre las capturas accidentales de tortugas marinas durante las faenas de pesca en la India. Como parte de los esfuerzos que la India está realizando actualmente para establecer los métodos más eficaces de protección de las tortugas marinas en su territorio, se han organizado dos programas de capacitación de camareros para debatir la fabricación e instalación de DET. Una organización india, CIFNET, fabricaba incluso DET con métodos autóctonos. Además, la India era parte activa en la CITES y, por consiguiente, había prohibido el comercio de tortugas marinas amenazadas. Sin embargo, la India no ha podido encontrar ninguna disposición en la CITES que imponga restricciones a la importación de camarones y sus productos para proteger y conservar a las tortugas marinas, ni tampoco ha podido encontrar en la CITES ninguna referencia a los DET como si fueran una "norma multilateral de protección del medio ambiente" a respetar para la protección y conservación de las tortugas marinas. La India no aceptaba la afirmación de los Estados Unidos de que la única forma de proteger de la extinción a las especies de tortugas marinas que se encontraban en aguas territoriales de la India era utilizar DET; otros programas de conservación, como los desarrollados por la India, eran también fundamentales para la conservación de las tortugas marinas.

3.6 La protección de las tortugas marinas era una labor desafiante que estaba llevando a cabo un gran número de países por distintas vías. La utilización de DET no era la única forma de proteger de la extinción a las especies de tortugas marinas que se encontraban en aguas territoriales de la India; programas de conservación, como los desarrollados por la India, eran también fundamentales para el logro del objetivo de proteger a las tortugas marinas. La India compartía la preocupación de los Estados Unidos por la difícil situación en que se encontraban las tortugas marinas y consideraba importante asegurar su supervivencia, pero la importancia de este objetivo no justificaba que los Estados Unidos adoptaran medidas unilaterales que infringieran el derecho soberano de la India a formular sus propias políticas de protección y conservación del medio ambiente. La India consideraba que, puesto que había adoptado medidas adecuadas para proteger y conservar las especies amenazadas de tortugas marinas, no había necesidad de que los Estados Unidos impusieran su propio planteamiento a terceros mediante la adopción de medidas extraterritoriales de amplio alcance, como las que suponía el artículo 609. Esta actuación constituía una interferencia inaceptable en las políticas adoptadas por la India en el marco de su jurisdicción soberana.

3.7 **Malasia** indicó que ningún pescador malasio utilizaba DET. Una parte importante de las capturas de camarones en aguas abiertas se realizaban con aparejos tradicionales (por ejemplo, las redes se recogían a mano) por lo que no podían provocar de ningún modo ninguna captura accidental de tortugas.

¹⁵Disposición adoptada de conformidad con la Notificación del Gobierno de Orissa N° 7 FY-SE(H)49/95-60-FARD, de fecha 1° de enero de 1996.

En Sabah y Sarawak en particular, había leyes de protección de las tortugas y los arrastreros no estaban autorizados a faenar en las áreas definidas en las que las tortugas se apareaban y anidaban. En la costa oriental de la parte peninsular de Malasia, la temporada durante la cual ponen sus huevos las tortugas se extendía de abril a octubre, mientras que la temporada de pesca de camarón con redes de arrastre se extendía de noviembre a febrero. En la costa occidental de la parte peninsular de Malasia no se pescaba camarón con redes de arrastre salvo en la costa de Perak cerca de Sigari, lo que representaba un área muy limitada. Sarawak realizaba investigaciones sobre las tortugas marinas, especialmente alrededor de las Islas de las Tortugas, desde el decenio de 1930. Los estudios realizados en los últimos 20 años habían puesto de manifiesto la existencia de una pauta cíclica en la que a un año bueno sucedía un año malo. En Sarawak se empezaron a adoptar medidas de conservación a principios del decenio de 1950. Se había establecido mediante sistemas de identificación a través del ADN que las tortugas verdes de Sarawak constituían unas poblaciones diferenciadas que no se mezclaban con las de otros países, lo que suponía que el programa de conservación había logrado contribuir a la supervivencia de la población de tortugas. Además, la vigilancia activa del cumplimiento de las leyes de pesca que llevaba a cabo el Departamento de Pesca había logrado mantener alejados a los arrastreros de las aguas costeras y las aguas de las Islas de las Tortugas y se había logrado mantener alejadas las actividades de pesca con redes de arrastre de las rutas migratorias de esas tortugas. Aunque Malasia reconocía que la utilización de DET era una medida que contribuía a la conservación de las tortugas, también consideraba que no era más que uno de los muchos métodos aceptados para la conservación de las tortugas. El uso de DET no bastaba por sí solo de ningún modo para asegurar la supervivencia de las tortugas.

3.8 Malasia contaba con un marco legal general de conservación y ordenación de las tortugas marinas, que estaban bajo la jurisdicción de 13 estados diferentes. La legislación de protección de las tortugas de los estados había sido promulgada en 1932 y prohibía, *inter alia*, capturar, matar, dañar, poseer o vender tortugas, recoger huevos y molestar a las tortugas durante la puesta de los huevos, y preveía el establecimiento de santuarios para las tortugas. También se ha promulgado una legislación subsidiaria, como la Orden de Aduanas (Prohibición de Exportaciones/Importaciones) de 1988, promulgada expresamente para prohibir las exportaciones e importaciones de huevos de tortuga de o hacia cualquier país. A nivel federal, la Ley de Pesca de 1985 prohibía la captura de tortugas marinas mediante cualquier tipo de método de pesca. La vigilancia del cumplimiento de la legislación vigente a una distancia de dos millas náuticas de los parques marinos ofrecía protección a las tortugas que anidaban en la zona. Una Orden de 1990, de desarrollo de la Ley, prohibía el uso de redes a la deriva o de enmalle con una malla de un tamaño superior a 25,4 cm, con el fin de reducir la mortalidad de tortugas.

3.9 Las cuatro especies de tortugas marinas que se encontraban en Malasia eran la golfina olivácea, la laúd, la carey y la verde; la diferencia afectaba a las tres últimas. Malasia mantenía desde siempre, de una forma activa, programas de conservación de las tortugas destinados a reducir la mortalidad tanto en las playas donde ponían sus huevos como en el mar. Se llevaban practicando desde hacía más de 20 años y se procuraba continuamente establecer medidas más efectivas de conservación y mejorar las ya existentes. Entre las organizaciones que participaban activamente en la conservación de las tortugas cabía mencionar el Departamento de Pesca, las Universidades locales, ONG (por ejemplo, la WWF y la Sociedad Malasia de Ciencias Marinas) y sociedades (como patrocinadoras de proyectos de conservación).¹⁶ Entre los programas de conservación cabía mencionar los siguientes:

a) Protección de los huevos de tortuga mediante programas de incubación en los que se aplicaban métodos *in situ* o se establecían en las playas zonas protegidas de cría y que suponían la prohibición de la recogida de huevos para fines comerciales en ciertas áreas (por ejemplo, las Islas

¹⁶E.H. Chan y H.C. Liew, (1991), *Sea Turtles, The State of Nature Conservation in Malaysia*, Malaysian Nature Society (R. Kiew ed.), páginas 120-134.

de las Tortugas, Sabah y los huevos de las tortugas laúd en Terengganu). En otras áreas donde las playas donde anidaban eran grandes, se concedían licencias a los habitantes de la zona para recoger huevos de tortuga, a los que se compraban los huevos que se utilizaban para incubarlos en zonas protegidas de cría en playas. Continuamente se procuraba aumentar el porcentaje de huevos que se compraba para incubarlos a personas que recogían huevos con licencia. En Pulau Redang, donde las playas de puesta eran menos amplias, el Departamento de Pesca y biólogos de la universidad local interesados por la conservación de las tortugas se encargaban de la incubación de huevos *in situ*; este programa de conservación se proponía incubar al menos el 70 por ciento de la producción total de la isla, que era el área de puesta más importante de la parte peninsular de Malasia para las tortugas verdes.¹⁷ Otro ejemplo era la población de tortugas verdes de Sarawak, cuya densidad anual de puesta de huevos había disminuido desde 1945 hasta principios del decenio de 1960, período durante el cual no se pescaba camarón ni pescado en general con redes de arrastre. La caída se había atribuido a la sobreexplotación de los huevos. En el curso de los últimos 30 años (del decenio de 1960 al de 1990), los programas de conservación aplicados en Sarawak y centrados en la protección de los huevos, y no en los DET, habían hecho posible que la población reproductora permaneciera constante dentro de la gama de fluctuaciones anuales características de la tortuga verde. Por consiguiente, en el caso de la población de tortugas verdes de Sarawak, aun en ausencia de DET, aquella se había mantenido constante durante un largo período y se había estabilizado.

b) Establecimiento de santuarios de tortugas y parques estatales en zonas donde se sabía que anidaban las tortugas, para proteger los sitios de puesta. Así se garantizaba que no se introduciría en las playas donde anidaban las tortugas su explotación comercial. Por consiguiente, las playas de puesta podían mantenerse prístinas y no quedar sometidas a factores negativos, como la iluminación de las playas, que afectaban negativamente a las tortugas que estaban poniendo y al sentido de orientación de las crías hacia el mar. Las Islas de las Tortugas, de Sabah, fueron declaradas Parque Nacional en 1984, después de que el Gobierno del Estado de Sabah obligara a sus propietarios privados a venderlas. En 1988, tras la protección durante 22 años al 100 por ciento de los huevos, la población reproductora de tortugas verdes mostró un cambio en su tendencia descendente; la densidad de huevos llegó a un máximo en 1991. En el período 1990-94 se registró un promedio de 8.084 nidos de tortugas marinas, cifra que representa el triple de los 2.633 nidos de tortuga marina registrados en el período 1982-86 como media anual. Los Parques de Sabah, Malasia, ganaron en 1997 el Premio J. Paul Getty de conservación de la naturaleza por haber liberado más de 4 millones de crías de tortuga a lo largo de los últimos 15 años y contribuyeron, con Filipinas, a que se declarara Patrimonio Protegido a las nueve Islas de las Tortugas considerándolas una sola unidad. Esto demostraba que un programa intensivo de conservación centrado principalmente en la protección de los huevos podía lograr la recuperación de una población y que la legislación interna de Malasia era todo lo amplia que exigía la protección y conservación de las tortugas y trataba además de impedir el comercio nacional e internacional de tortugas marinas.

c) Medidas para proteger a las tortugas marinas en sus hábitat marinos durante la estación de puesta. En los parques marinos donde estaban los sitios fundamentales donde anidaban las tortugas verdes estaban prohibidas las actividades de pesca en un radio de dos millas náuticas alrededor de las islas o grupos de islas. Los científicos malayos habían descubierto que esta medida protegía eficazmente a las tortugas durante los períodos entre puesta y puesta ya que se había establecido que las tortugas no se alejaban más de una milla náutica de la orilla.¹⁸ En 1991, se estableció en la zona de Rantau

¹⁷E.H. Chan y H.C. Liew, (1995), *In-situ Incubation of Green Turtle Eggs in Pulau Redang, Malaysia: Hope After Decades of Egg Exploitation*, actas del Congreso Internacional sobre Conservación de los Quelonios, 6-10 de julio de 1995, Gonfaron, Francia, páginas 68-71.

¹⁸H.C. Liew y E.H. Chan, (1992), *Biotelemetry of Green Turtles (Chelonia Mydas) in Pulau Redang, Malaysia, During the Internesting Period*, Biotelemetry XII, 31 de agosto-5 de septiembre, páginas 157-163.

Abang un santuario en alta mar -denominado oficialmente Zona Prohibida de Pesca de Rantau Abang- destinado a ofrecer protección a las tortugas laúd. Sus límites se establecieron a través de un estudio científico en el que se utilizaron técnicas de radiotelemetría y que fue realizado por científicos locales en colaboración con científicos estadounidenses.¹⁹ Durante la estación de puesta está prohibido en la zona restringida utilizar aparejos de pesca que sean perjudiciales para las tortugas, como redes a la deriva y de enmalle, redes de arrastre y nasas.²⁰ Por último, se ha prohibido el uso de redes a la deriva y de enmalle de malla ancha en toda la zona costera de la nación para reducir la mortalidad de las tortugas.

d) Malasia ha reconocido que como las tortugas marinas son muy migratorias y pasan las fronteras nacionales de los países, es necesario que los países de la región de que se trate actúen de forma concertada y combinada para lograr que la ordenación y conservación de las tortugas sea eficaz. Malasia ha cooperado con Filipinas en la creación de la Zona de Patrimonio Protegido de las Islas de las Tortugas en 1996, con el fin de establecer unas medidas uniformes de protección de las tortugas en las islas. Ese mismo año, Malasia hospedó el primer seminario del Centro de Desarrollo de la Pesca de Asia Sudoriental (SEAFDEC) dedicado a los estudios y la conservación de las tortugas marinas. Actualmente se están desarrollando programas bilaterales y regionales de conservación de las tortugas a través del Grupo de Trabajo para la Conservación de la Naturaleza de la ASEAN. Malasia es también parte en la CITES y, en consecuencia, regula estrictamente la importación y exportación de tortugas marinas y sus productos. Su legislación interna considera un delito que una persona pesque, moleste, acose, capture o atrape tortugas. La legislación es aplicable también en la Zona Económica Exclusiva.

e) Las universidades locales y el Departamento de Pesca han realizado programas de investigación para acumular información científica con el fin de desarrollar y mejorar programas de conservación de la naturaleza. Por ejemplo, tras descubrirse que la elevación de las temperaturas de incubación en las playas donde hacían sus nidos las tortugas laúd estaba produciendo desviaciones en los porcentajes de sexos, se modificó y reajustó el programa de conservación para incubar un porcentaje de huevos a temperaturas más bajas con el fin de lograr un equilibrio en los porcentajes de ambos sexos. El seguimiento por radio de las tortugas laúd permitió otro estudio que se tradujo en medidas de conservación, lo que dio lugar al establecimiento del santuario marino de Rantau Abang.²¹ Hasta la fecha, se han escrito más de 200 documentos sobre las tortugas marinas de Malasia.²² En 1984, la Universiti Pertanian Malaysia, Kuala Terengganu (actualmente Universiti Kolej, Universiti Putra Malaysia, Terengganu) inició un programa de investigación y conservación de las tortugas marinas que se ha ampliado y abarca hoy la biología y la ecología de las tortugas marinas en todos sus aspectos. También se han llevado a cabo proyectos de conservación y de carácter educativo. Por ejemplo, la Universidad mantuvo un proyecto a más largo plazo de conservación de las tortugas verdes y Carey

¹⁹E.H. Chan, S.A. Eckert, H.C. Liew y K.L. Eckert, (1990), *Locating the Internesting Habitats of Leatherback sea turtles (Dermochelys Coriacea) in Malaysian Waters Using Radio Telemetry*, Biotelemetry XI, 29 de agosto-4 de septiembre, Japón, páginas 133-138.

²⁰E.H. Chan y H.C. Liew, (1995), *An Offshore Sanctuary for the Leatherback Turtles in Rantau Abang, Malaysia*, en J.I. Richardson y T.H. Richardson (compiladores), actas del duodécimo Simposio Anual de Biología y Conservación de las Tortugas Marinas, NOAA Technical Memo. NMFS-SEFSC-361, páginas 18-20.

²¹*Ibid.*

²²E.H. Chan (compilador), (1996), *A Bibliography of Malaysian Sea Turtles and Terrapins*, SEATRU (Unidad de Investigación sobre Tortugas Marinas), Universiti Kolej, Universiti Putra Malaysia, Terengganu.

en Chagar Hutang, la mayor playa donde anidan las tortugas verdes en Pulau Redang, Terengganu.²³ El proyecto de conservación protegía los huevos de tortuga mediante la incubación *in situ*, e incluía además un programa de anillado y estudio de la puesta de huevos.

f) Programas educativos públicos dedicados a las tortugas marinas. Entre ellos cabía mencionar exposiciones itinerantes, producción de juegos educativos, folletos y vídeos, así como campos de vacaciones para niños en contacto con tortugas. Por ejemplo, se había organizado un campo de vacaciones llamado "Kemp Si Penyu": los niños del pueblo de Redang habían sido transportados a la playa para que vieran los nidos de las tortugas, oyeran historias sobre tortugas y asistieran a actuaciones lúdicas de artistas locales. Se esperaba que los niños desarrollaran un sentimiento de amor hacia las tortugas.²⁴

3.10 Malasia indicó que consideraba que las medidas que había adoptado tanto a escala interna como a escala internacional para proteger a estas especies amenazadas de extinción hacían evidente su compromiso. La mejor forma de adoptar medidas de conservación era recurrir a acuerdos bilaterales o multilaterales y no a sanciones comerciales en el marco de la OMC.

3.11 El **Pakistán** indicó que compartía las preocupaciones de los Estados Unidos por la precaria situación de las tortugas marinas. No obstante, el requerimiento por parte de los Estados Unidos de que se instalen DET en los barcos pakistaníes dedicados a la pesca comercial no sólo violaba las obligaciones que correspondían a los Estados Unidos en virtud del GATT sino que era totalmente innecesaria a la vista del largo historial del Pakistán de protección de las especies amenazadas, incluidas las tortugas marinas. El Pakistán señaló que su cultura incluía la creencia tradicional de que era pecaminoso matar tortugas marinas. En 1950, el Pakistán promulgó la Ley de Importaciones y Exportaciones (Control) (modificada el 13 de agosto de 1996), destinada a proteger a las tortugas marinas y que declaraba ilegal la exportación de especies protegidas, entre ellas las tortugas marinas y sus productos. Además de las leyes que protegían a las tortugas marinas, en el Pakistán había varias organizaciones públicas y privadas que llevaban a cabo programas de protección de las tortugas marinas. Desde 1979, el Departamento de la Naturaleza Sindh del Pakistán desarrollaba programas de conservación de las tortugas marinas en colaboración con el WWF y la UICN. El principal objetivo de este programa era proteger a las tortugas marinas de la extinción. A este respecto, el programa había establecido zonas cercadas en las playas para proteger a las tortugas marinas y sus huevos frente a los predadores y cazadores furtivos. El Departamento de la Naturaleza Sindh también había llevado a cabo programas de capacitación en la conservación de tortugas con el fin de enseñar al público la importancia que tenía protegerlas. Este programa había demostrado una extrema eficacia en la conservación y protección de las tortugas marinas. Se había estimado que entre octubre de 1979 y diciembre de 1995 recibieron protección más de 1,5 millones de huevos de tortuga marina y se liberaron en el mar sanas y salvas millares de crías. El Gobierno del Pakistán había procurado también garantizar el cumplimiento de las leyes de protección de las tortugas marinas.

3.12 El Pakistán consideraba que la protección de las tortugas marinas era una labor desafiante que estaba llevando a cabo un gran número de países de diversas formas. El Pakistán no aceptaba la afirmación de los Estados Unidos de que el uso de DET era la única forma de impedir la extinción de las tortugas marinas y consideraba que las medidas estadounidenses constituían una interferencia inaceptable en las políticas que pudiera adoptar el Pakistán dentro de su jurisdicción soberana. Programas

²³E.H. Chan y H.C. Liew, (1995), *In-situ Incubation of Green Turtle Eggs in Pulau Redang, Malaysia: Hope After Decades of Egg Exploitation*, Actas del Congreso Internacional de Conservación de los Quelonios, 6-10 de julio de 1995, Gonfaron, Francia, páginas 68-71.

²⁴En la página Internet de la SEATRU (URL < <http://www.upmt.edu.my/seatru/>) se describen las investigaciones y proyectos de conservación que lleva a cabo el Universiti Kolej.

tales como los llevados a cabo por el Pakistán eran también fundamentales para cumplir el objetivo de proteger a las tortugas marinas. El Pakistán sostuvo que, puesto que había adoptado medidas adecuadas para proteger y conservar las especies amenazadas de tortugas marinas, resultaba innecesario que los Estados Unidos impusieran su propio planteamiento a terceros recurriendo a medidas extraterritoriales de amplio alcance como la que suponía el artículo 609.

3.13 **Tailandia** señaló que tenía un largo historial de adopción de medidas para proteger a las cuatro especies de tortugas marinas (laúd, verdes, carey y golfinas oliváceas) que podían encontrarse en su jurisdicción. La cultura Thai incluía la creencia tradicional de que era pecaminoso matar a las tortugas marinas. Ya en 1947, se había aprobado la Ley de Pesca que prohibía capturar o causar la muerte o daños a las tortugas marinas. Esta Ley detallaba también que las tortugas que se capturaran accidentalmente tenían que ser devueltas al mar de inmediato. Además, la Ley prohibía recoger huevos de tortuga marina o dañarlos en cualquier playa de Tailandia. En 1980, al amparo de la delegación de poder que le atribuyó la Ley de Exportación e Importación de 1979, el Ministerio de Comercio prohibió la exportación de los caparazones de seis especies de tortuga, entre ellas, las cuatro especies presentes en aguas de Tailandia, salvo si se concedía una licencia de exportación. En 1981, Tailandia prohibió además las exportaciones de cinco especies de tortugas marinas vivas (las cuatro mencionadas anteriormente y las golfinas oliváceas), salvo si se concedía una licencia de exportación. Hasta el momento no se ha concedido ninguna licencia de exportación. Además, en 1993 el Departamento de Pesca promulgó un decreto que prohibía la importación de especies protegidas de tortugas marinas.

3.14 En 1983, Tailandia ratificó la CITES, a raíz de lo cual adoptó la Ley de Preservación y Protección de la Naturaleza de 1992. Entre las especies protegidas de animales silvestres incluidas en las listas de esta legislación figuraban las cinco especies de tortugas marinas. La legislación prohibía la importación, exportación y tránsito de animales silvestres incluidos en las listas, o de esqueletos o caparazones de los mismos, y sometía a los infractores a penas graves, que incluían penas de prisión y multas. Tres ramas del Gobierno de Tailandia eran responsables de los programas de recuperación de las tortugas marinas: el Departamento de Pesca, el Departamento de Silvicultura y la Marina Real de Tailandia. El Departamento de Pesca administraba el Centro de Biología Marina de Phuket, que realizaba varios programas de conservación. Se recogían huevos de tortuga marina en las playas donde anidaban y se llevaban al centro para incubarlos. Los cinco Centros de Desarrollo de la Pesca Marítima y los 13 Centros de Desarrollo de la Acuicultura Costera, dependientes del Departamento de Pesca, llevaban a cabo otros programas complementarios de recogida de huevos de tortuga marina. El objetivo de los programas de recuperación administrados por estas instituciones era incubar y liberar anualmente 5.000 crías de tortuga. Además de estas iniciativas legislativas, la Reina Sirikit personalmente patrocinaba el "Proyecto de la Reina de Conservación de las Tortugas Marinas". El patronazgo de Su Majestad incluyó la donación de propiedades privadas al Departamento de Pesca de Tailandia para destinarlas a una estación de investigación dedicada a la conservación de las tortugas marinas. También se habían registrado varias iniciativas privadas de conservación, entre ellas, los programas administrados por la Fundación Magic Eyes y el Banco Comercial de Siam, que reunieron dinero para contribuir a los esfuerzos por criar y liberar crías de tortuga marina.

3.15 Tailandia indicó además que también había realizado muchos proyectos educativos para proteger el hábitat natural de las tortugas marinas. Además, se habían iniciado programas que suponían la incubación, cría y liberación de tortugas marinas en el mar. Además, se habían realizado 20 investigaciones desde 1973 para conocer mejor las tortugas marinas autóctonas y ayudar a formular directrices políticas para asegurar su supervivencia.²⁵ Era significativo que en el curso de una investigación realizada entre 1967 y 1996 que había supuesto el control de las capturas realizadas con

²⁵*Sea Turtle Conservation in Thailand*, (1996), Departamento de Pesca, Ministerio de Agricultura y Cooperativas, Tailandia.

redes de arrastre durante una jornada nocturna no se observaron muertes accidentales de tortugas marinas debidas a las actividades de pesca de camarón.²⁶ El motivo era que las tortugas marinas habitaban en los arrecifes de coral y las praderas de algas que se situaban a menos de tres kilómetros de la orilla, donde estaba prohibida la pesca de camarón con redes de arrastre. Aunque entre 1950 y 1985 se había registrado una disminución general de la población de tortugas marinas reproductoras en Tailandia, el programa de conservación tailandés había asegurado la supervivencia de una población reproductora suficiente de tortugas marinas para protegerlas de la extinción. Las medidas que permitieron lograr este resultado supusieron una combinación de una estrecha protección de las playas donde anidaban las tortugas y un programa de incubación y liberación de crías. Por eso, Tailandia consideraba que, aparte del uso de DET, podían adoptarse otras medidas eficaces para proteger a las tortugas marinas en aguas tailandesas.

3.16 A escala regional, se habían iniciado medidas en el marco de la ASEAN para llegar a un acuerdo multilateral de conservación de las tortugas marinas. Durante la quinta reunión del Grupo de Trabajo Sectorial de la Pesca de la ASEAN, celebrada los días 13-14 de marzo de 1997, Tailandia propuso que se negociara un acuerdo sobre las tortugas marinas en el marco de la ASEAN. La reunión acordó autorizar a Tailandia la preparación de un Memorándum de Entendimiento en el que se establecieran las medidas que podían adoptarse conjuntamente para la protección y conservación de las tortugas marinas. En la reunión de la ASEAN de Altos Funcionarios especializados, celebrada en mayo de 1997, los Ministros de Agricultura y Silvicultura aprobaron un proyecto de Memorándum de Entendimiento presentado por Tailandia para su examen, y acordaron que se ultimara el Memorándum en la próxima reunión de los Ministros de Agricultura y Silvicultura de la ASEAN, que se celebraría en septiembre de 1997. El Memorándum de Entendimiento comprometía a sus signatarios a proteger, conservar, repoblar y recuperar a las tortugas marinas y sus hábitat de acuerdo con la mejor información científica disponible. El Memorándum de Entendimiento creaba además un Grupo de Trabajo de Expertos Técnicos encargado de preparar un programa de la ASEAN de conservación y protección de las tortugas marinas, coordinado por Malasia. También establecía el reconocimiento mutuo de las leyes y reglamentos sobre el tema y pedía la armonización de esas leyes y que se prestara una benévola consideración a las nuevas leyes que pudiera proponer el Grupo de Trabajo.

3.17 Los **Estados Unidos** explicaron que todas las especies de tortugas marinas que vivían en aguas sometidas a la jurisdicción estadounidense estaban consideradas desde el decenio de 1970 como especies amenazadas o en peligro e incluidas en las listas de la Ley de Especies Amenazadas de 1973 ("LEA"). Además de exigir el uso de DET desde 1990, los Estados Unidos habían adoptado medidas muy diversas de otro tipo para frenar la disminución y facilitar la recuperación de las poblaciones de tortugas marinas. El Gobierno Federal de los Estados Unidos había adquirido algunas playas donde se registraba una alta densidad de nidos de tortuga caguama y las había incluido en el Refugio Natural Nacional Archie Carr, en Florida. Una de las dos zonas mayores del mundo de incubación de huevos de tortuga caguama era la constituida por las playas atlánticas de Florida central y meridional. Se habían aprobado varias leyes estatales y federales para proteger los hábitat de playa y dunas donde hacían sus nidos las tortugas marinas, entre ellas, la Ley de Recursos de la Barrera Costera de 1982 (federal), la Ley de Administración de las Áreas Costeras de 1974 (Carolina del Norte), la Ley de Administración de las Playas de 1990 (Carolina del Sur), la Ley de Asistencia a la Costa de 1979 (Georgia) y la Ley de Protección de la Zona Costera de 1985 (Florida). También estaban procurando muchos estados, con municipios y poblaciones evitar la desorientación de las crías a causa de la iluminación de las playas. Por último, los Estados Unidos habían establecido y mantenían el programa de ordenación de playas más antiguo del mundo, destinado a reducir la depredación y destrucción desequilibrada de nidos por los predadores naturales, del estilo de las comadrejas y otros predadores silvestres.

²⁶*The Night-Trawled Monitoring Surveys During 1967-1996*, (1997), División de Pesca Marítima, Departamento de Pesca.

3.18 Los Estados Unidos habían apoyado también activamente los esfuerzos internacionales por proteger a las tortugas marinas. Los Estados Unidos eran una de las partes de la CITES y, en consecuencia, habían prohibido el comercio internacional de tortugas marinas, sus huevos, partes y productos. Los Estados Unidos habían financiado también la formación de investigadores en tortugas marinas y la protección de playas en países tales como Costa Rica, El Salvador y México. Desde 1978, los Estados Unidos trabajaban en cooperación con México para proteger la playa de Rancho Nuevo, México, el principal lugar donde hacían sus nidos las tortugas cotorra y habían facilitado apoyo financiero para la protección de otras playas de anidamiento en México. Desde principios del decenio de 1990, los Estados Unidos habían facilitado también asistencia financiera a pasantes de América Latina que asistían al programa de capacitación que desarrollaba en Tortuguero, Costa Rica, la Asociación para la Conservación del Caribe. Los Estados Unidos habían aportado un apoyo financiero significativo a los programas de conservación de las tortugas marinas de la UICN (Unión Mundial para la Naturaleza) y a una amplia gama de iniciativas comparables. Algunos de estos esfuerzos habían empezado a rendir resultados alentadores. En el caso de las tortugas caguama, por ejemplo, la estrategia combinada de exigir DET y proteger las playas donde hacían los nidos había logrado un aumento perceptible por lo menos de algunas subpoblaciones. Por ejemplo, la subpoblación de tortugas caguama de Florida del sur (la mayor suma de tortugas reproductoras caguama del Atlántico y una de las dos mayores del mundo) estaba mostrando un aumento significativo en los últimos años, lo que indicaba que la población se estaba recuperando.²⁷ El esfuerzo realizado conjuntamente por los Estados Unidos y México en Rancho Nuevo había dado lugar a un aumento alentador del número de nidos de tortuga cotorra.²⁸

3.19 Los Estados Unidos consideraban que la mortalidad accidental de tortugas marinas en las redes de arrastre que se utilizaban para pescar camarón constituía la causa más frecuente de muerte de tortugas marinas provocada por el hombre. Las demás medidas para proteger a las tortugas marinas no resolvían este problema y no habían tenido éxito. El Gobierno de los Estados Unidos había obligado a los barcos camaroneros con redes de arrastre que operaban en aguas sometidas a la jurisdicción estadounidense y en las que existía la posibilidad de interceptar tortugas marinas a utilizar DET en todo momento. Para que un programa destinado a permitir la recuperación de estas especies amenazadas fuera efectivo tenía que incluir el uso obligatorio de DET por los barcos camaroneros de arrastre que operaban en zonas y en momentos en los que existía la posibilidad de atrapar tortugas marinas. Las demás medidas de protección de las tortugas marinas, entre ellas, la protección de las playas donde anidaban, la prohibición de recoger huevos de tortuga marina y la "técnica de primar a las crías"²⁹, se habían demostrado incapaces de hacer crecer el número de tortugas marinas jóvenes y adultas de tamaño grande. Era necesario hacer crecer el número de tortugas marinas, jóvenes y adultas, de tamaño grande porque eran las que más contribuían al crecimiento de las poblaciones de tortugas marinas: el valor reproductivo³⁰ de una tortuga marina joven o adulta de gran tamaño era 584 veces superior al de una

²⁷Informe del Grupo de Trabajo de Expertos en Tortugas Marinas, (1996), *Status of the Loggerhead Turtle Population (Caretta caretta) in the Western North Atlantic*, páginas 13-14.

²⁸Informe del Grupo de Trabajo de Expertos en Tortugas Marinas, (1996), *Kemp's Ridley Sea (Lepidochelys kempii) Turtle Status Report*, páginas 3-4.

²⁹La "técnica de primar a las crías" consiste en coger huevos de tortuga marina de los nidos e incubarlos. Las crías crecen en cautividad, normalmente durante un año poco más o menos, y luego son liberadas.

³⁰El "valor reproductivo" representa la contribución relativa de un individuo de una edad determinada a la tasa de crecimiento de la población. (National Research Council, National Academy of Sciences, (1990), *Decline of the Sea Turtles: Causes and Prevention*, Washington D.C., página 49).

cría de tortuga.³¹ De todas las medidas disponibles para proteger a las tortugas marinas, sólo el uso obligatorio de DET protegía eficazmente a las tortugas marinas jóvenes y adultas de gran tamaño y, por consiguiente, tenía un valor exponencialmente superior para las poblaciones de tortugas marinas en general. Incluso si las demás medidas pudieran lograr una tasa de supervivencia del 100 por ciento de las crías de tortuga marina durante el primero año, los modelos científicos habían demostrado que era improbable que tuvieran un efecto significativo sobre las poblaciones de tortugas marinas debido a la mortalidad extremadamente elevada de las tortugas marinas antes de haber llegado a la madurez³²; actualmente los científicos estimaban que se necesitaban entre 1.000 y 10.000 huevos para lograr una sola hembra adulta.

3.20 Los Estados Unidos alegaron que, aunque fueran laudables las medidas adoptadas por los reclamantes para proteger a las tortugas marinas (si bien, con excepción de Tailandia, ninguno exigía el uso de DET), no habían impedido una drástica reducción de las poblaciones de tortugas marinas en las aguas de dichos países. Por ejemplo, la población de tortugas laúd de Terengganu, Malasia, había experimentado una reducción del 95 por ciento del número de individuos desde 1956.³³ El número de huevos puestos por tortugas verdes, golfinas oliváceas y Carey en Terengganu había disminuido también, según estimaciones, el 52-85 por ciento desde finales del decenio de 1950.³⁴ Las poblaciones de tortugas marinas del Golfo de Tailandia habían sufrido una grave merma.³⁵ Disminuciones comparables estaban perfectamente documentadas todo a lo largo de esa región del mundo.³⁶ Como se explicó antes, aun en caso de que las medidas de otro tipo adoptadas por los reclamantes para proteger a las tortugas marinas efectivamente se aplicaran³⁷, sin el uso obligatorio de DET no bastaban para permitir que se recuperaran las poblaciones de tortugas marinas de esa región del globo. De hecho, ninguna de estas medidas había impedido la drástica reducción de las tortugas marinas en las aguas de los reclamantes. Las medidas de conservación no parecían haber tenido ningún efecto significativo sobre el número de tortugas marinas que sobrevivían hasta la madurez y se reproducían.

³¹National Research Council, National Academy of Sciences (1990), *Decline of Sea Turtles: Causes and Prevention*, página 70; S. Heppel, et al., *Population Model Analysis for the Loggerhead Sea Turtle (Caretta caretta) in Queensland*, (1996), Wildlife Research, N° 23, página 143.

³²S. Heppel, et al., (1996), *Population Model Analysis for the Loggerhead Sea Turtle (Caretta caretta) in Queensland*, Wildlife Research N° 23, página 563.

³³C.J. Limpus, (1993), *Current Declines in Southeast Asian Turtle Populations*, en Actas del Decimotercer Simposio Anual de Biología y Conservación de las Tortugas Marinas, página 89.

³⁴J.A. Mortimer, (1990), *Marine Turtle Conservation in Malaysia*, en las Actas del Décimo Simposio Anual de Biología y Conservación de las Tortugas Marinas, página 21.

³⁵N.V.C. Polunin y N.S. Nuijta, (ed. rev. 1995), *Sea Turtle Populations of Indonesia and Thailand*, en K.A. Bjorndal, *Biology and Conservation of Sea Turtles*, página 359.

³⁶UICN (Unión Mundial para la Naturaleza), (1997), *A Marine Turtle Conservation Strategy and Action Plan for the Northern Indian Ocean*.

³⁷Los Estados Unidos señalaron que estaba en cuestión el grado de cumplimiento de las medidas vigentes para la conservación de las tortugas marinas en el Asia Meridional. A pesar de la prohibición de recoger huevos de tortugas marinas, por ejemplo, "las poblaciones reproductoras de tortuga verde de Indonesia, Tailandia y Terengganu, Malasia, se caracterizan porque casi todos sus huevos son recogidos por manos humanas". C.J. Limpus, (ed. rev. 1995), *Global Overview of the Status of Marine Turtles: A 1995 Viewpoint*, en K.A. Bjorndal, *Biology and Conservation of Sea Turtles*, página 606; C.S. Kar y S. Bhaskar, (1995), *Status of Sea Turtles in the Eastern Indian Ocean*, en K.A. Bjorndal, *Biology and Conservation of Sea Turtles*, página 365.

3.21 Los Estados Unidos señalaron que los científicos reconocían las limitaciones de medidas tales como la protección de los huevos y el "sistema de primar a las crías" que sólo protegían a los huevos y las crías de las tortugas marinas. Un estudio recientemente encargado por la Oficina de Conservación de los Recursos Naturales de Tailandia señalaba la "opinión científica generalmente aceptada de que el sistema de primar a las crías no es un método válido de conservación (o al menos, su valor no ha sido demostrado todavía)".³⁸ Igualmente, la UICN (Unión Mundial para la Naturaleza) había constatado que "la conservación de huevos y crías, sin una conservación concurrente de los estadios de vida posteriores, podría tener un efecto limitado".³⁹ Por último, la Dra. Deborah Crouse, bióloga conservacionista autorizada en la biología de las tortugas marinas había concluido como resultado de su labor doctoral de investigación sobre las tortugas caguama que "la protección de los nidos, por sí sola, no basta para frenar la reducción de las poblaciones de tortugas caguama amenazadas, mucho menos para recuperarlas, mientras se mantenga ininterrumpidamente la mortalidad de tortugas jóvenes y adultas provocada por el hombre (debido a las muertes por asfixia provocadas por las redes de arrastre de los camareros)".⁴⁰

3.22 Según los Estados Unidos, esas medidas tenían un cierto valor si se adoptaban junto con otras medidas que protegían a las tortugas marinas más viejas, como el uso obligatorio de DET. Sin embargo, ciertas naciones, y en particular la India, Malasia y el Pakistán, no habían adoptado todavía medidas efectivas para proteger a las tortugas marinas más viejas. Uno de los motivos por los que los gobiernos mantenían esas medidas podía ser que la protección de los huevos y las crías, de primera intención, parecía producir unos resultados impresionantes. Debía considerarse, por ejemplo, el programa de incubación que desarrollaba Malasia. Según un análisis científico de este programa: "entre 1961 y 1986 se incubaron anualmente por término medio unos 33.000 huevos, con un porcentaje de éxito del 50 por ciento. Aparentemente se trata de un número importante de crías. Pero si las estimaciones iniciales son correctas y se necesitan de 1.000 a 10.000 huevos para producir una sola hembra adulta, el programa de incubación sólo habría producido entre 3 y 34 nuevas hembras adultas cada año. Considerando que los 33.000 huevos representan menos del 2 por ciento de los huevos que ponían anualmente las tortugas a finales del decenio de 1950, quizá no nos sorprenda tanto observar que la población se ha reducido más del 98 por ciento".⁴¹ El ejemplo del programa de Malasia mostraba el defecto inherente de todos los programas de conservación de las tortugas marinas que recurrían únicamente a medidas para proteger los huevos y las crías. Cuando las tortugas marinas más viejas estaban sometidas a unas

³⁸S. Settle, (1995), *Status of Nesting Populations of Sea Turtles in Thailand and Their Conservation*, en Marine Turtle Newsletter, N° 68, página 10.

³⁹UICN (Unión Mundial para la Naturaleza), (1995), *Estrategia Mundial para la Conservación de las Tortugas Marinas*, página 2. Los Estados Unidos señalaron que la constatación de la UICN se basaba en modelos científicos de población. *Ibid.*

⁴⁰Exposición de Deborah Crouse, Ph.D., 23 de julio de 1997, párrafo 3, documento entregado por los Estados Unidos al Grupo Especial.

⁴¹J.A. Mortimer, (1990), *Marine Turtle Conservation in Malaysia*, en Actas del Décimo Simposio Anual de Biología y Conservación de las Tortugas Marinas, página 21. Los Estados Unidos señalaron que en este artículo se detallaban también una serie de graves dificultades que planteaban los programas de incubación de huevos de tortuga marina, que les restaban eficacia. Otros estudios señalaban multitud de problemas que planteaban los programas de incubación: *Country Report for Malaysia*, presentado en el Seminario y Reunión de Ordenación Estratégica de las Tortugas Marinas del Norte del Océano Índico, 13-18 enero de 1997, Bhubaneswar, Orissa, India, página 4 ("el poco éxito de la incubación puede derivar de la inadecuación de las técnicas de manipulación y gestión. El personal que dirige las incubadoras a veces no recibe una formación suficiente o no entienden los requisitos técnicos necesarios para mejorar los resultados de la incubación"); exposición de Deborah Crouse, Ph.D., 23 de julio de 1997, párrafo 12, documento presentado por los Estados Unidos al Grupo Especial ("estos programas han sido caros, llenos de problemas logísticos y todavía se consideran muy experimentales").

tasas de mortalidad elevadas, lo que incluía las provocadas por la pesca de camarón con redes de arrastre, la protección de los huevos y las crías era muy improbable que permitiera por sí sola la recuperación de las poblaciones diezmaradas de tortugas marinas. Es más, "no está claro si las medidas de protección de los huevos impedirán en último extremo la extinción de las tortugas marinas".⁴²

3.23 Los Estados Unidos señalaron que la prohibición de causar intencionalmente la muerte de tortugas marinas, que los reclamantes habían puesto en vigor, no había tenido éxito. Esta medida, que estaba en vigor desde hacía muchos años, no había impedido que se diezmaran las poblaciones de tortugas marinas de Asia Meridional ni permitido su recuperación, ni siquiera en las áreas en que la prohibición había sido efectivamente cumplida. Por ejemplo, en un informe reciente sobre la situación de las tortugas marinas en Tailandia se indicaba que: "Las poblaciones de tortugas verdes y carey [que anidan en la Isla Khram, en el Golfo de Tailandia] han disminuido significativamente, aunque las zonas en que hacen sus nidos están controladas por la Marina tailandesa desde hace mucho tiempo. Como la zona está totalmente protegida, son muy pocos los pescadores o cazadores furtivos que pueden entrar en la isla. De ahí que la reducción del número de huevos de tortugas marinas [es] causada por la pesca intensiva en el Golfo".⁴³ En resumen, a pesar de las afirmaciones de los reclamantes en contrario, la mayoría de las poblaciones de tortugas marinas que pasaban al menos una parte de sus vidas en aguas sometidas a su jurisdicción seguían disminuyendo y la pesca de camarón con redes de arrastre seguía siendo un motivo primario (aunque fácilmente evitable) de tal reducción.⁴⁴ Aunque los reclamantes hubieran informado de que habían adoptado algunas medidas para proteger a las tortugas marinas, "los esfuerzos que representan estas medidas de protección quedarán anulados y perdidos si se libera a las tortugas jóvenes en aguas donde operan arrastreros sin DET. En esas aguas, serán capturadas y se ahogarán todos los años muchas tortugas y pocas sobrevivirán los dos decenios o más que se necesita para que maduren y se reproduzcan".⁴⁵

3.24 Con respecto a Malasia, los Estados Unidos alegaron que fueran cuales fuesen las medidas adoptadas por Malasia, las cuatro especies estaban amenazadas en este país.⁴⁶ Además, Malasia olvidaba mencionar las poblaciones de tortugas marinas que hacían sus nidos en Terengganu y otras partes de Malasia, en especial las poblaciones de tortugas laúd. Eran numerosos los informes científicos que documentaban la desastrosa reducción de estas tortugas marinas. Haciendo cálculos a partir de la información sobre la producción de huevos facilitada por el Departamento de Pesca del Estado, Terengganu, la población de tortugas laúd que anidaba en esa zona había sufrido "una reducción superior

⁴²D.T. Crouse, *et al.*, (1987), *A Stage-Based Model for Loggerhead Sea Turtles and Implications for Conservation*, Ecology, volumen 68, N° 5, páginas 1412-23. Los Estados Unidos observaron que se planteaba también claramente la cuestión de la capacidad de algunas naciones para hacer cumplir las normas que protegían a los huevos de las tortugas marinas en las playas donde anidaban. Según un informe, "las poblaciones reproductoras de tortugas verdes de ... Tailandia y Terengganu, en Malasia, ... se caracterizan por la recogida de casi todos los huevos por manos humanas. ... En Malasia (Terengganu) [y] Tailandia aparentemente se recoge un porcentaje elevado de los huevos de [tortuga carey]". C.J. Limpus, (ed. rev. 1995), *Global Overview of the Status of Marine Turtles: A 1995 Viewpoint*, en *Biology and Conservation of Sea Turtles*, K.A. Bjorndal ed., página 606.

⁴³S. Chantrapoomsri, (1997), *Status of Marine Turtles in Thailand*, Phuket Marine Biological Center, página 1.

⁴⁴Exposición de Deborah Crouse, Ph.D., 23 de julio de 1997, párrafos 6-8, documento presentado por los Estados Unidos al Grupo Especial.

⁴⁵*Ibid.*, párrafo 10.

⁴⁶J.A. Mortimer, (1990), *Marine Turtle Conservation in Malaysia*, en *Actas del Décimo Simposio Anual de Biología y Conservación de las Tortugas Marinas*, página 21.

al 95 por ciento a lo largo de los 40 años transcurridos desde 1956".⁴⁷ En términos del número de huevos puestos por cada hembra de tortuga laúd en Terengganu, la disminución había sido igualmente vertiginosa: "A finales del decenio de 1950, una población estimada de 2.000 hembras de tortuga laúd hacían 10.000 nidos anualmente. Desde entonces la población ha disminuido rápida y catastróficamente. Durante la temporada de 1989, se pusieron menos de 200 nidos de huevos".⁴⁸ Los datos disponibles más recientes, y que se encuentran en el *Country Report for Malaysia* antes citado, confirmaban que estas tendencias se mantenían. El informe señalaba que, en el decenio de 1950, esta población de tortuga laúd había sido festejada por ser la única población de importancia que subsistía en el mundo. Sin embargo, el número de estas tortugas marinas "ha disminuido considerablemente, representando los nidos actuales sólo un 2 por ciento de los que entonces se hacían ... la población de tortugas laúd de Terengganu puede desaparecer dentro de un decenio o dos".⁴⁹ Desgraciadamente, las mismas tendencias habían manifestado otras especies de tortugas marinas que hacían sus nidos en Terengganu. Las tortugas golfinas oliváceas que anidaban en la zona habían disminuido desde "posiblemente millares anualmente" a "aproximadamente 20 anuales al principio del decenio de 1990".⁵⁰ Además, en el *Country Report for Malaysia* antes citado se indicaba que las tendencias que mostraban las poblaciones de todas las zonas de cría importantes de Malasia "mostraban una tendencia general a la reducción, algunas hasta la casi extinción", incluidas las de Sarawak.⁵¹ Las únicas zonas de cría en que se informaba de que no se registraba ninguna reducción de las poblaciones eran las de las Islas de las Tortugas de Sabah.

3.25 En tercer lugar, a pesar de las afirmaciones de Malasia en contrario, aún las poblaciones de tortuga verde de Sarawak y Sabah estaban en peligro. Desde un punto de vista histórico, estas áreas habían experimentado una reducción masiva de las poblaciones de tortuga verde: la población de tortugas verdes de las Islas de las Tortugas de Sarawak, habían sufrido una "reducción superior al 90 por ciento de la producción de huevos", mientras que las tortugas verdes de las Islas de las Tortugas de Sabah habían sufrido una "reducción del 50 por ciento de la producción de huevos".⁵² Esto demostraba lo que los biólogos interesados por las tortugas marinas afirmaban desde hacía muchos años, es decir,

⁴⁷C.J. Limpus, (1993), *Current Declines in South East Asian Turtle Populations*, en Actas del Decimotercer Simposio Anual de Biología y Conservación de las Tortugas Marinas, página 89.

⁴⁸J.A. Mortimer, (1990), *Marine Turtle Conservation in Malaysia*, en Actas del Décimo Simposio Anual de Biología y Conservación de las Tortugas Marinas, página 21.

⁴⁹*Country Report for Malaysia*, presentado en el Seminario y Reunión de Ordenación Estratégica de las Tortugas Marinas del Norte del Océano Índico, 13-18 de enero 1997, Bhubaneswar, Orissa, India, página 3.

⁵⁰C.J. Limpus, *Global Overview of the Status of Marine Turtles: A 1995 Viewpoint*, in *Biology and Conservation of Sea Turtles*, (1995), Biology and Conservation of Sea Turtles, K.A. Bjorndal, página 606. Los Estados Unidos señalaron que otro análisis de los datos documentaba que "el número de [tortugas golfinas oliváceas] de Terengganu ha disminuido claramente, habiendo hecho 35 nidos en 1995 frente a 293 en 1984". *Country Report for Malaysia*, presentado en el Seminario y Reunión de Ordenación Estratégica de las Tortugas Marinas del Norte del Océano Índico, 13-18 de enero de 1997, Bhubaneswar, Orissa, India, página 3.

⁵¹*Country Report for Malaysia*, presentado en el Seminario y Reunión de Ordenación Estratégica de las Tortugas Marinas del Norte del Océano Índico, 13-18 de enero de 1997, Bhubaneswar, Orissa, India, página 3.

⁵²C.J. Limpus, *Current Declines in South East Asian Turtle Populations*, (1993), en Actas del Decimotercer Simposio Anual de Biología y Conservación de las Tortugas Marinas, página 89. Los Estados Unidos señalaron que otro análisis científico documentaba que "las poblaciones de tortuga verde que hacen sus nidos en Sarawak y Sabah han disminuido drásticamente en los últimos cinco decenios". J.A. Mortimer, (1990), *Marine Turtle Conservation in Malaysia*, en Actas del Décimo Simposio Anual de Biología y Conservación de las Tortugas Marinas, páginas 21-22.

que el establecimiento de santuarios en zonas limitadas no protegía a las especies muy migratorias. Por último, las afirmaciones de Malasia de que se había producido un aumento de algunas poblaciones de tortugas marinas que anidaban en Sabah y Sarawak tenían en sí mismas un dudoso valor. Malasia había señalado estos aumentos únicamente hacía muy poco tiempo y los informes se referían a un breve período. No era sorprendente que se registraran estos aumentos del número de nidos en estas zonas limitadas ya que Malasia había permitido hasta hacía bastante poco la recolección casi total de los huevos de tortuga marina.⁵³ Además, como antes se había indicado, los científicos estimaban que se necesitaban entre 1.000 y 10.000 huevos para lograr una sola hembra reproductora, por lo que el aumento señalado del número de huevos puestos en Sabah y Sarawak podía traducirse en un número muy reducido de tortugas marinas adultas, especialmente si éstas seguían sometidas a la mortalidad accidental que provocaba la pesca del camarón en Malasia. Por último, la Dra. Crouse indicaba que los aumentos señalados en la producción de huevos en Sabah y Sarawak pudieran deberse nada más que a un aumento del número de huevos incubados artificialmente gracias al programa de prima de las crías desarrollado por Malasia, más que a un aumento del número de huevos puestos en estas zonas.⁵⁴ En un documento elaborado por Malasia se examinaba la falta de efectividad de la incubación de huevos y la prima de las crías y se criticaba el programa malasio de conservación de las tortugas por centrarse casi exclusivamente en la incubación de huevos.⁵⁵

3.26 En lo que respecta a Tailandia, los Estados Unidos alegaron que no había pruebas científicas que demostraran que Tailandia había garantizado "la supervivencia de una población reproductora suficiente de tortugas marinas para protegerlas de la extinción". Un estudio encargado por la Oficina de Conservación de los Recursos Naturales de Tailandia informaba de que todas las poblaciones de tortugas marinas que anidaban en Tailandia "han disminuido seriamente en comparación con niveles anteriores".⁵⁶ Este informe confirmaba simplemente observaciones anteriores. Un análisis de 1995 titulado *Global Overview of the Status of Marine Turtles* llegaba a la conclusión, por ejemplo, de que: "la población reproductora [de tortugas golfinas oliváceas] del Mar de Andamán de Tailandia ha sido diezmada hasta quedar reducida a sólo unas decenas de hembras que hacen anualmente sus nidos. ... Aparentemente también se ha diezmado de una manera similar la población reproductora [de tortugas laúd] de la zona del Mar de Andamán que corresponde a la parte occidental de Tailandia".⁵⁷ Igualmente, el informe *Status of Marine Turtles in Thailand* antes citado no sólo determinaba que "se ha establecido que las poblaciones de tortugas marinas de Tailandia han disminuido drásticamente" sino que "se considera la tortuga caguama casi extinta en aguas tailandesas".⁵⁸ Otro documento presentado por Tailandia revelaba que antes anidaban en aguas tailandesas cinco especies de tortugas marinas pero

⁵³C.J. Limpus, (1993), *Current Declines in South East Asian Turtle Populations*, en Actas del Decimotercer Simposio Anual de Biología y Conservación de las Tortugas Marinas, página 89; J.A. Mortimer, (1990), *Marine Turtle Conservation in Malaysia* en Actas del Décimo Simposio Anual de Biología y Conservación de las Tortugas Marinas, páginas 21-22.

⁵⁴Exposición de Deborah Crouse, Ph.D., 23 de julio de 1997, párrafo 8, documento presentado al Grupo Especial por los Estados Unidos.

⁵⁵E.H. Chan y H.C. Liew, (1996), *Decline of the Leatherback Population in Terengganu, Malaysia, 1956-1995*, *Chelonian Conservation and Biology*, volumen 2, N° 2, páginas 196-203.

⁵⁶S. Settle, (1995), *Status of Nesting Populations of Sea Turtles in Thailand and Their Conservation*, en *Marine Turtle Newsletter* 1995, N° 68, página 8.

⁵⁷C.J. Limpus, (1995), *Global Overview of the Status of Marine Turtles: A 1995 Viewpoint*, en *Biology and Conservation of Sea Turtles*, K.A. Bjorndal ed., página 606.

⁵⁸S. Chantrapoornsyl, (1997), *Status of Marine Turtles in Thailand*, Phuket Marine Biological Center, páginas 1-3.

que hoy sólo anidan cuatro.⁵⁹ Tailandia sólo pudo indicar una pequeña zona, la Isla de Khram, en la que supuestamente las tortugas marinas estaban bien protegidas; pero un documento presentado por Tailandia mostraba que estaban disminuyendo los nidos de tortuga en la Isla de Khram, al tiempo que se intensificaba de hecho la pesca de camarón con redes de arrastre en la zona.⁶⁰ A la vista de estas pruebas, los Estados Unidos se preguntaban cómo podía Tailandia sostener que, antes de la adopción de un programa de DET en 1996, las tortugas marinas que se encontraban en las aguas de Tailandia estaban protegidas contra la extinción. Con respecto a las 5.000 crías de tortuga liberadas cada año por Tailandia en el mar, los Estados Unidos señalaron que, debido a la tasa reconocida y admitida de mortalidad de las crías de tortuga marina, esa cifra se traducía sólo en 10 tortugas que anualmente podían llegar a la madurez reproductora. Mientras tanto, decenas de miles de tortugas marinas adultas morían todos los años en las redes de arrastre de los camaroneros. Esto explicaba por qué los Estados Unidos disientan de la conclusión de Tailandia de que una nación puede asegurar la supervivencia de una población reproductora suficiente de tortugas marinas para protegerlas de la extinción mediante la adopción de medidas semejantes sin exigir el uso de DET.

3.27 La **India** hizo constar su desacuerdo con la afirmación de los Estados Unidos de que las medidas de conservación distintas del uso de DET eran insuficientes por sí mismas para permitir la recuperación de las poblaciones de tortugas marinas amenazadas. La India había demostrado, en el caso de Gahirmatha, Estado de Orissa, que la completa protección de los huevos sumada a la prohibición de capturar ejemplares adultos en la zona de cría había permitido la estabilización de la población de tortugas golfinas oliváceas y que, por tanto, sus medidas eran "suficientes" para cumplir los objetivos que representaban la conservación y protección de las tortugas marinas amenazadas. La India estaba de acuerdo con los Estados Unidos en que los programas de protección de los huevos y crías, por sí mismos, eran insuficientes. Este era el motivo de que la India hubiera tomado medidas innovadoras de protección de las zonas de cría masiva, lo que significaba la protección de los huevos, las crías y los adultos además de las zonas de cría, que suponía la protección de las crías y las tortugas pequeñas, subadultas y adultas. Todo ello se había traducido en la estabilización de la población de tortugas marinas de Gahirmatha, como ya se había demostrado. Igualmente, la India compartía la opinión de que la "conservación de huevos y crías, sin una conservación concurrente de los estadios de vida posteriores, podría tener un efecto limitado". Sin embargo, el modelo de la Dra. Deborah Crouse, a que habían hecho referencia los Estados Unidos había sido cuestionado por otro científico eminente de los Estados Unidos quien había escrito que "los huevos son importantes y no pueden ser ignorados en los planes de recuperación", y defendía la "plena protección en todas las etapas de la existencia".⁶¹

3.28 La pretensión de que algunas naciones, en particular la India, no hubieran adoptado todavía medidas efectivas para proteger a las tortugas marinas de más edad no era correcta. Como ya se había mencionado, los programas de conservación aplicados con éxito por la India habían eliminado la explotación comercial de las tortugas adultas Carey, verdes y golfinas oliváceas y no había pruebas documentales de que se explotaran comercialmente las tortugas laúd y caguama. La India tenía un historial excelente de protección de las tortugas marinas. El historial de preservación de las tortugas

⁵⁹B. Phasuk, (1992), *Biology, Culture, Technique and Conservation of Sea Turtle in Thailand*.

⁶⁰T. Sujittosakul y S. Senaluk, (1997), *Relation Between Sea Turtle Nesting and Number of Shrimp Trawler Around Khram Island, Choburi Province*, Technical Paper N° 6, División de Pesca Marítima, Departamento de Pesca.

⁶¹J. Mortimer, (1997), *On Importance of Eggs*, Marine Turtle Newsletter, N° 76.

marinas de la India había sido reconocido en varios foros internacionales.⁶² El Director del NMFS de los Estados Unidos había dirigido en abril de 1997 una carta al Primer Ministro del Gobierno del Estado de Orissa para felicitarle por el papel que había desempeñado en la protección del santuario de Bhitarkanika y en concreto la población de tortugas golfinas oliváceas de Orissa, y para manifestarle su agradecimiento por la capacidad de decisión de la India en la ejecución de la estrategia de conservación de las tortugas marinas, que había tenido éxito. La afirmación de que la prohibición de las muertes intencionales de tortugas marinas no tenía éxito no era aplicable a la India. Como ya se había mencionado, la prohibición de las muertes intencionales y capturas de ejemplares sexualmente maduros, que antes se producían a razón de 50.000 a 80.000 casos por temporada en Orissa, había permitido la estabilización de la población más importante del mundo de tortugas golfinas oliváceas y las medidas de la India habían permitido, de hecho, la protección y conservación efectiva de esta especie amenazada de tortugas marinas. Además del programa a largo plazo antes descrito, la India añadía que sus 8.000 kilómetros de costa estaban protegidos por la ley y no se podía edificar en una zona que se extendía hasta 500 metros de las playas. El Gobierno de la India no había permitido que esta zona se transformara en una atracción turística que pudiera causar molestias a las poblaciones de tortugas marinas. No se practicaban los deportes acuáticos que en otras partes del mundo causaban un considerable número de muertes entre las tortugas, el mar no estaba contaminado y había relativamente pocos restos que pudieran causar daños a las poblaciones de tortugas marinas. La reglamentación de la zona costera no permitía pescar a menos de 5 kilómetros de las playas y en las zonas sensibles para las tortugas esta área se extendía hasta los 20 kilómetros. Se habían organizado programas de concienciación, talleres y seminarios a escala nacional, regional e internacional con el fin de coordinar los esfuerzos de protección de las tortugas marinas.

3.29 **Malasia** respondió que la alegación de los Estados Unidos de que las medidas de protección de las tortugas marinas adultas tenían un valor exponencialmente superior para las poblaciones de tortugas marinas en general se basaba exclusivamente en datos empíricos derivados de un modelo de población, mientras que la evaluación de la situación de Malasia, que había demostrado que estos programas de protección de los huevos habían bastado para producir una recuperación de la población, se basaba en datos directos compilados a lo largo de casi 30 años de constante vigilancia. Malasia sostuvo que no se había demostrado que el uso de DET fuera la única medida necesaria para la supervivencia y protección de las tortugas marinas. En el caso de los Estados Unidos, pudo haber sido necesario el uso de DET, además de otras medidas, porque las tasas de capturas accidentales habían demostrado ser excepcionalmente elevadas. Con respecto a la pretendida reducción espectacular de las poblaciones de tortugas marinas de Malasia y otros países de Asia Sudoriental, Malasia señaló que publicaciones más recientes que las presentadas por los Estados Unidos mostraban la recuperación de algunas poblaciones de Malasia, por ejemplo, las tortugas verdes y carey de las Islas de las Tortugas de Sabah⁶³: en 1988, después de 22 años de protección de los huevos, la tendencia a la disminución de la población reproductora se invirtió y en 1991 la densidad de nidos llegaba a unos niveles sin precedentes. Los 8.084 nidos anuales durante el período 1990-94 representaban multiplicar por tres los 2.633 nidos anuales registrados durante el período 1982-86.⁶⁴ Malasia señaló además que aunque era cierto que habían disminuido las poblaciones de tortugas de Terengganu, había que tener en cuenta que "estaban

⁶²UICN (Unión Mundial para la Naturaleza), (1995), *A Marine Turtle Conservation Strategy and Action Plan for the Northern Indian Ocean*, e *Integrating Marine Conservation in the Indian Ocean 1996 and Beyond*, Resumen e Informes del Grupo de Trabajo, 28 de noviembre-1º de diciembre de 1995, Mombasa, Kenya, página 21.

⁶³C.J. Limpus, (1995), *Global Overview of the Status of Marine Turtles*, Biology and Conservation of Sea Turtles, K.A. Bjorndal ed., Smithsonian Institution Press, segunda edición, páginas 605-609.

⁶⁴E.H. Chan y H.C. Liew, (1996), *A Management Plan for the Green and Hawksbill Turtle Populations of the Sabah Turtle Islands - A Report to Sabah Parks*, Sea Turtle Research Unit (SEATRU), Universiti Kolej, Universiti Putra Malaysia, Terengganu.

perfectamente documentadas reducciones comparables en esa región del mundo". Desde que los biólogos locales interesados por las tortugas marinas habían señalado la reducción de las poblaciones en Terengganu, el Gobierno del Estado había intensificado las medidas de conservación y pretendía lograr ahora una protección al 100 por ciento de los huevos de las tortugas laúd. Sin embargo, debido a la lentitud de la maduración de las tortugas marinas, la intensificación de los programas de conservación de Terengganu no haría sentir sus efectos antes de 20 años. Por consiguiente, era erróneo y prematuro decir que los programas de conservación de Malasia no eran efectivos. En las Islas de las Tortugas de Sabah, por ejemplo, la protección al 100 por ciento de los huevos se había iniciado en el decenio de 1970 y sólo había empezado a manifestarse la recuperación de la población en 1988. Malasia sostuvo que la prohibición de las capturas intencionales y directas de tortugas marinas en Malasia había impedido el colapso total de las poblaciones de tortugas marinas.

3.30 Malasia subrayó que los Estados Unidos tenían que reconocer el hecho científico de que las distintas poblaciones reproductoras de una determinada especie son distintas unas de otras y no pueden ser tratadas de un modo uniforme. Este era el motivo de que los conservacionistas de tortugas marinas insistieran en que había que proteger cada población reproductora por separado. Si una población resultaba diezmada, no podía ser alimentada con individuos procedentes de otra población reproductora. Por consiguiente, al considerar las tortugas marinas de Malasia era conveniente examinar por separado las diferentes poblaciones y no limitarse a aplicar a las cuatro especies las mismas consideraciones. No podían tratarse o describirse de forma uniforme las condiciones de las distintas poblaciones de tortugas marinas de Malasia. Cada población reproductora era diferente y estaba sometida a condiciones diferentes. En primer lugar, la población de tortugas verdes y Carey de las Islas de las Tortugas de Sabah se había recuperado y alcanzado niveles que sobrepasaban los máximos históricos. Esta recuperación no tenía un carácter efímero sino que se mantenía desde 1988, fecha en que se manifestó por primera vez un cambio de dirección en la tendencia a la disminución. El aumento de las poblaciones era válido y se disponía de datos definitivos. El carácter especulativo de las opiniones de la Dra. Crouse en el sentido de que el aumento de la producción de huevos podía no reflejar otra cosa que un aumento del número de huevos incubados artificialmente no tenía valor científico e ignoraba los datos que habían sido compilados atentamente por el personal del Parque Sabah. La recuperación de la población de tortugas verdes de las Islas de las Tortugas de Sabah se constataba a través del número de nidos anuales y no del número de huevos recogidos. En segundo lugar, la población de tortugas verdes de las Islas de las Tortugas de Sarawak se había mantenido estable a lo largo de los últimos 30 años. Sin embargo, si se comparaban los niveles actuales del número de nidos con los registros históricos se ponía de manifiesto una reducción en el decenio de 1950, es decir, antes de la introducción de la pesca de arrastre en Sarawak. Esta disminución había sido atribuida a la recolección intensiva de huevos y a las capturas directas de tortugas. En tercer lugar, la población de tortugas verdes de la Isla Redang había mostrado una tendencia constante a lo largo de los últimos 10 años; no se disponía de datos retrospectivos sobre esta población. En cuarto lugar, la población de tortugas laúd de Terengganu había disminuido vertiginosamente, debido a la intensidad de la recolección de huevos, la intensificación de la industria pesquera y la pesca en alta mar con redes de arrastre y enmalle. En quinto lugar, no se disponía de registros históricos que indicaran que las tortugas golfinas oliváceas anidaran a millares en Malasia; la reducción rapidísima de los nidos de tortugas golfinas oliváceas de Terengganu, alegada por los Estados Unidos, era infundada. En cuanto a las tortugas laúd, las causas de su disminución habían sido el rápido desarrollo de la industria pesquera en Terengganu a principios del decenio de 1970, la iniciación por los japoneses en 1987 de la pesca en el norte del Pacífico de calamares con redes oceánicas a la deriva o de enmalle y a la recogida comercial de huevos.⁶⁵ Por consiguiente, salvo el caso de las tortugas laúd, el número de tortugas marinas en Malasia o bien había aumentado o se había mantenido estable durante un largo período de tiempo sin usar DET. La conclusión estadounidense

⁶⁵E.H. Chan y H.C. Liew, (1996), *Decline of the Leatherback Population in Terengganu, Malaysia, 1956-1995*, Chelonian Conservation and Biology, volumen 2, N° 2, páginas 196-203.

de que todas las tortugas marinas de Malasia estaban en difíciles condiciones era errónea e ignoraba los datos disponibles sobre las poblaciones de tortugas marinas de Malasia.

3.31 **Tailandia** respondió que las fuentes utilizadas por los Estados Unidos en el párrafo 3.26 no mostraban que la pesca de camarón con redes de arrastre fuera la causa de ninguna reducción comprobada de la población de tortugas marinas. Tailandia planteó en los párrafos 3.56, 3.57 y 3.75 argumentos detallados que refutaban la interpretación dada por los Estados Unidos a esas fuentes y que mostraban que Tailandia había aplicado unos programas de conservación de las tortugas marinas suficientes.

3.32 Los **Estados Unidos** respondieron a la India que la población reproductora de Gahirmatha había fluctuado ampliamente en los últimos tiempos. Se había producido un gran número de pérdidas de tortugas golfinas oliváceas. La UICN había señalado con alarma la "importante mortalidad relacionada con la pesca" que sufría esta población, y que esa mortalidad sin duda aumentaría "en la medida en que las actividades de pesca siguen aumentando rápidamente en el Océano Índico".⁶⁶ En resumen, la población de tortugas golfinas oliváceas de Gahirmatha no estaba asegurada. En cuanto al argumento de que la población reproductora de tortugas golfinas oliváceas de Gahirmatha estaba "estabilizada", los Estados Unidos señalaron que había una gran diferencia entre una población que se estaba "recuperando" y otra que se había "estabilizado". Una población que había sido diezmada de tal forma que actualmente sólo tenía el 1 por ciento de su antiguo tamaño podía estabilizarse a ese nivel bajísimo y estar todavía en grave peligro de extinción. Una población que se estaba recuperando era aquella que había hecho progresos sustanciales hacia la recuperación de su antiguo tamaño. La afirmación de que las poblaciones de tortugas golfinas oliváceas no se estaban recuperando en ninguna parte del mundo se basaba en las amplias investigaciones científicas de C.J. Limpus, un biólogo australiano especializado en tortugas marinas.⁶⁷ En cuanto a la pretensión de la India de que el modelo de población de la Dra. D. Crouse había sido puesto en cuestión por otro científico eminente estadounidense, los Estados Unidos señalaron que el artículo a que hacía referencia la India había sido escrito de hecho por Selina Heppell, y no por el Dr. Mortimer. Pero lo más importante era que el artículo no ponía en cuestión el modelo de la Dra. Crouse. El eje central del artículo de la Dra. Heppell era que los huevos de tortuga marina son importantes y no pueden ser ignorados en los planes de recuperación, y que cuando las poblaciones de tortugas marinas están en niveles muy bajos, era necesaria una protección plena de las mismas en todas las etapas de su existencia. El artículo señalaba, como habían explicado los Estados Unidos a lo largo de todas las actuaciones de este procedimiento, que "el valor reproductivo de los huevos y crías es generalmente muy inferior al de los ejemplares jóvenes, subadultos o adultos de gran tamaño", y que por consiguiente "un aumento de la tasa anual de supervivencia durante el primer año de vida tendrá siempre un impacto comparativamente pequeño" en la protección de las poblaciones de tortugas marinas.

3.33 Los Estados Unidos respondieron a Malasia que, puesto que en Malasia había programas de protección de los huevos desde 1966, sus efectos debían empezar a manifestarse. A este respecto, la propia prueba presentada por Malasia⁶⁸ señalaba que "suponiendo un plazo de maduración de las tortugas laúd de 20 años, estas crías deberían estar ya engrosando la población reproductora. Sin embargo, la persistente disminución de la población indica que no existen pruebas de que se haya producido ese engrosamiento. ... La práctica actual de incubar el 100 por ciento de los huevos no puede

⁶⁶UICN (Unión Mundial para la Naturaleza), (1997), *A Marine Turtle Conservation Strategy and Action Plan for the Northern Indian Ocean*, página 11.

⁶⁷C.J. Limpus, (1995), *Global Overview of the Status of Marine Turtles: A 1995 Viewpoint*, Biology and Conservation of Sea Turtles, K.A. Bjorndal ed., páginas 605-610.

⁶⁸E.H. Chan y H.C. Liew, (1996), *Decline of the Leatherback Population in Terengganu, Malaysia, 1956-1995*, Chelonian Conservation and Biology, volumen 2, N° 2, páginas 196-203.

rehabilitar significativamente la población" a no ser que se adoptaran medidas para controlar efectivamente la mortalidad derivada de la pesca. Las propias pruebas documentales de Malasia⁶⁹ contradecían los argumentos de Malasia sobre la recuperación de las poblaciones de tortugas marinas de las Islas de las Tortugas de Sabah y Sarawak ya que mostraban que la protección de los huevos no bastaba y que esas poblaciones no se habían recuperado. Aunque era posible que la prohibición de la explotación directa de las tortugas marinas hubiera evitado el colapso total de las poblaciones de tortugas marinas de Malasia, todas las especies de tortugas marinas de Malasia seguían siendo "vulnerables a la extinción"⁷⁰ y varios documentos presentados al Grupo Especial confirmaban que todas las tortugas marinas de Malasia estaban en difícil situación.⁷¹ En otro documento presentado por Malasia se afirmaba que debían utilizarse DET en este país.⁷² Por último, un estudio presentado por Malasia⁷³ mostraba que las redes de arrastre atrapaban más tortugas marinas que las redes a la deriva y de enmalle, en contradicción con la pretensión de Malasia de que las redes a la deriva y de enmalle causaban más muertes de tortugas marinas que las redes de arrastre.

3.34 La **India** respondió, acerca de si la población de tortugas golfinas oliváceas de la India se estaba "recuperando", que la afirmación estadounidense basada en las investigaciones realizadas por el Dr. C.J. Limpus eran irrelevantes. En primer lugar, el Dr. Limpus no había realizado ningún trabajo sobre ninguna población de tortugas golfinas oliváceas importante de la India y, en segundo lugar, no había ninguna constancia en Australia de que hubiera emigrado alguna población propia de tortugas golfinas oliváceas importante que hubiera permitido al Dr. Limpus hacer alguna observación pertinente.

⁶⁹M.S. Suliansa, P. Basintal y N.L. Chan, (1996), *Impacts of Fishery Related Activities on Sea Turtles*, documento presentado en el Seminario/Taller Nacional sobre Ordenación de las Tortugas Marinas y Acuáticas, 22-23 de octubre de 1996, Cherating, Malasia; y E.H. Chan y H.C. Liew, (1996), *Decline of the Leatherback Population in Terengganu, Malaysia, 1956-1995*, Chelonian Conservation and Biology, volumen 2, N° 2, páginas 196-203.

⁷⁰M.S. Suliansa, P. Basintal y N.L. Chan, (1996), *Impacts of Fishery Related Activities on Sea Turtles*, documento presentado en el Seminario/Taller Nacional sobre Ordenación de las Tortugas Marinas y Acuáticas, 22-23 de octubre de 1996, Cherating, Malasia.

⁷¹Los Estados Unidos hicieron referencia a los siguientes documentos: M.S. Suliansa, P. Basintal y N.L. Chan, (1996), *Impacts of Fishery Related Activities on Sea Turtles*, documento presentado en el Seminario/Taller Nacional sobre Ordenación de las Tortugas Marinas y Acuáticas, 22-23 de octubre de 1996, Cherating, Malasia; y E.H. Chan y H.C. Liew, (1996), *Decline of the Leatherback Population in Terengganu, Malaysia, 1956-1995*, Chelonian Conservation and Biology, volumen 2, N° 2, páginas 196-203; J.A. Mortimer, (1990), *Marine Turtle Conservation in Malaysia*, Actas del Décimo Simposio Anual de Biología y Conservación de las Tortugas Marinas, página 12; C.J. Limpus, *Current Declines in South East Asian Turtle Populations*, (1993), Actas del Decimotercer Simposio Anual de Biología y Conservación de las Tortugas Marinas, página 89; H.C. Liew, (1997), *Country Report for Malaysia*, documento presentado en el Seminario y Reunión de Ordenación Estratégica de las Tortugas Marinas del Norte del Océano Índico, Bhubaneswar, Orissa, India, 13-18 de enero de 1997; C.J. Limpus, *Global Overview of the Status of Marine Turtles: A 1995 Viewpoint*, Biology and Conservation of Sea Turtles (K.A. Bjorndal ed. rev.), páginas 605-610.; exposición de la Dra. Crouse, 23 de julio de 1997, párrafo 8.

⁷²M.S. Suliansa, P. Basintal y N.L. Chan, (1996), *Impacts of Fishery Related Activities on Sea Turtles*, documento presentado en el Seminario/Taller Nacional sobre Ordenación de las Tortugas Marinas y Acuáticas, 22-23 de octubre de 1996, Cherating, Malasia.

⁷³K. Bin Ibrahim, (1996), *Country Status Report, Malaysia (Peninsular Malaysia)*, documento presentado en el Primer Seminario del SEAFDEC sobre Investigación y Conservación de las Tortugas Marinas, Kuala Terengganu, Malasia, 15-18 de enero de 1996, página 17.

3.35 **Malasia** respondió que los Estados Unidos citaban erróneamente la información científica y se valían de conclusiones de científicos malasios sobre una determinada población para aplicarlas a poblaciones totalmente diferentes de tortugas marinas. Por ejemplo, al dudar de la recuperación de las poblaciones de tortugas marinas de las Islas de las Tortugas de Sabah y Sarawak, los Estados Unidos hacían referencia de hecho a las conclusiones de un análisis exhaustivo de la población de tortugas laúd, que había disminuido.⁷⁴ No se podían extrapolar estas conclusiones a la población de las Islas de las Tortugas de Sabah, que había mostrado una recuperación impresionante, hasta llegar a niveles históricos. Los Estados Unidos también interpretaban erróneamente el estudio sobre las poblaciones de tortugas laúd⁷⁵: i) la afirmación de que "sin embargo, la persistente disminución de la población indica que no existen pruebas de que se haya producido ese engrosamiento" que contenía dicho estudio estaba destinada a probar que el bajo nivel de protección de los huevos que anteriormente se practicaba (sólo un 5-20 por ciento del total de huevos puestos) era insuficiente para lograr la recuperación de la población; ii) la afirmación de que "la práctica actual de incubar el 100 por ciento de los huevos no puede rehabilitar significativamente la población" era cierta porque la población había disminuido a niveles tan bajos que el 100 por ciento de los huevos de hecho suponía sólo una pequeña cantidad y, en términos absolutos, era comparable a la protección del 5-20 por ciento de los huevos que anteriormente se practicaba. Malasia subrayó que el estudio no indicaba que las redes de arrastre para pescar camarón fueran la causa mayor de la reducción de la población de tortugas laúd, y que dicho estudio recomendaba que "es necesario abordar a nivel local e internacional el impacto de los aparejos de pesca". La afirmación de que todas las especies de tortugas marinas de Malasia seguían siendo "vulnerables a la extinción" era una generalización sin ninguna base estadística. En el documento en que se afirmaba que debían utilizarse en Malasia DET se afirmaba también que "no se dispone de observaciones directas que demuestren que ciertos aparejos de pesca pueden ser causa de mortalidad para las tortugas marinas".⁷⁶ Por último, los Estados Unidos se equivocaban al citar el estudio de Bin Ibrahim⁷⁷ para afirmar que las redes de arrastre atrapaban más tortugas marinas que las redes a la deriva y de enmalle. Este estudio mostraba claramente que las tasas de captura en las redes a la deriva y de enmalle (con una malla de un ancho superior a 18 centímetros) era de 16 tortugas por aparejo, mientras que la tasa de las redes de arrastre era de 5 tortugas por aparejo. En la investigación resultó que el número de tortugas capturadas por redes de arrastre fue de 59, en comparación con las 33 atrapadas en redes a la deriva y de enmalle. Una interpretación superficial y poco científica podía llevar a la conclusión de que las redes de arrastre atrapaban más tortugas que las redes a la deriva y de enmalle. Sin embargo, Malasia insistió en que durante el estudio se habían controlado 12 redes de arrastre, pero sólo 2 redes a la deriva y de enmalle. Por consiguiente, las redes a la deriva y de enmalle sin duda eran una amenaza mayor para las tortugas marinas en términos de tasas de captura y número de unidades de aparejos autorizados. En conclusión, todos los datos fehacientes presentados por Malasia refutaban el argumento de los Estados Unidos de que todas las tortugas marinas de Malasia estaban en situación precaria.

⁷⁴E.H. Chan y H.C. Liew, (1996), *Decline of the Leatherback Population in Terengganu, Malaysia, 1956-1995*, Chelonian Conservation and Biology, volumen 2, N° 2, páginas 196-203.

⁷⁵*Ibid.*

⁷⁶M.S. Suliansa, P. Basintal y N.L. Chan, (1996), *Impacts of Fishery Related Activities on Sea Turtles*, documento presentado en el Seminario/Taller Nacional sobre Ordenación de las Tortugas Marinas y Acuáticas, 22-23 de octubre de 1996, Cherating, Malasia.

⁷⁷K. Bin Ibrahim, (1996), *Country Status Report, Malaysia (Peninsular Malaysia)*, documento presentado en el Primer Seminario del SEAFDEC sobre Investigación y Conservación de las Tortugas Marinas, Kuala Terengganu, Malasia, 15-18 de enero de 1996, página 17.

2. ¿Son las tortugas marinas un recurso mundial compartido?

3.36 Los **Estados Unidos** alegaron que las tortugas marinas son un recurso mundial compartido. Todas las especies de tortugas marinas, salvo las tortugas kíkila (que sólo viven en las aguas que bañan Australia), pasan la totalidad o una parte de sus vidas en aguas sometidas a la jurisdicción de los Estados Unidos, en los Océanos Atlántico y Pacífico y en el Mar Caribe. Al ser las tortugas marinas unas criaturas altamente migratorias que se mueven a través de diversos hábitat oceánicos y costeros, las especies que se encuentran en aguas estadounidenses recorren a nado grandes distancias en alta mar y a través de aguas sometidas a la jurisdicción de otros muchos países. Por ejemplo, análisis recientes del ADN habían revelado que algunas tortugas laúd de la Samoa americana procedían genéticamente de Malasia o Indonesia, se sabía que las tortugas caguama que se encontraban frente a las costas del Pacífico de los Estados Unidos anidaban en el Japón y Australia y las tortugas verdes de los territorios insulares estadounidenses del Pacífico podían tener un área de distribución que se extendía hasta el sur del Mar de la China.⁷⁸ Las tortugas marinas desempeñaban importantes funciones en los ecosistemas en que habitaban. Por ejemplo, la presencia periódica de tortugas verdes hacía que las praderas de algas fueran más productivas y que los nutrientes se reciclaran más rápidamente y daba a los filamentos de las algas un mayor contenido de proteína, beneficiando así a otras especies. Además, algunas poblaciones de tortugas marinas, cuyas zonas de alimentación podían encontrarse a cientos o incluso miles de kilómetros de las playas donde hacían sus nidos, cumplían una función importante en el ciclo de procesamiento de los nutrientes al transportar cantidades masivas de nutrientes de estas zonas de alimentación a hábitat costeros típicamente más pobres en nutrientes y situados en la vecindad de las playas donde hacían sus nidos. Los esfuerzos de una nación por proteger a las tortugas marinas no podían tener éxito si las demás naciones en cuyas aguas se encontraban estas especies no adoptaban medidas comparables.

3.37 La **India**, en referencia al argumento de los Estados Unidos de que las tortugas marinas eran un recurso mundial compartido, señaló que en las aguas y las playas de la India se habían registrado cinco especies de tortugas marinas, a saber, la tortuga verde, la golfina olivácea, la laúd, la carey y la caguama. Ninguna de las pruebas documentales citadas por los Estados Unidos demostraba que las tortugas marinas que se encontraban en las zonas de los Estados Unidos sometidas a la obligación de utilizar DET migraran a aguas territoriales o playas de la India. Además, en lo que respecta a las

⁷⁸B. W. Bowen, (1995), *Tracking Marine Turtles with Genetic Markers*, BioScience, volumen 45, página 528; P.H. Dutton, et al., (1997), *Genetic Stock ID of Turtles Caught in the Pacific Longline Fishery*, documento presentado en el Decimoséptimo Simposio Anual de Biología y Conservación de las Tortugas Marinas. Los Estados Unidos observaron que abundaban los ejemplos del carácter altamente migratorio de las tortugas marinas. Por ejemplo, recientes análisis de ADN indicaban que el 57 por ciento de las tortugas marinas que se encontraban en aguas del Mediterráneo Occidental derivaban de poblaciones que hacían sus nidos en el Atlántico Occidental. *Ibid.* Las tortugas caguama que hacían sus nidos en las playas de Florida Oriental eran arrastradas por las corrientes oceánicas hacia la parte oriental del Océano Atlántico antes de volver a aguas costeras estadounidenses muchos años más tarde. US Department of Commerce, et al., (1993), *Recovery Plan for U.S. Population of Loggerhead Turtle *Caretta caretta**, página 5. Las tortugas verdes que anidaban en Florida viajaban cientos de kilómetros desde las zonas donde se alimentaban y residían. B.A. Schroeder, et al., (1994), *Post-Nesting Movements of Florida Green Turtles: Preliminary Results from Satellite Telemetry*, Actas del Decimocuarto Simposio Anual de Biología y Conservación de las Tortugas Marinas, página 90. Las tortugas verdes hawaianas migraban a grandes distancias para criar y anidaban principalmente en los bajíos de la Fragata Francesa, aproximadamente el punto central del archipiélago de las Islas Hawai, que se extendía a lo largo de 2.450 kilómetros. G.H. Balazs, et al. *Preliminary Assessment of Habitat Utilization by Hawaiian Green Turtles in the Resident Foraging Pastures* (NOAA Technical Memorandum 1987). Las tortugas verdes que anidaban en la Isla de la Ascensión pasaban la mayor parte de su vida adulta en una zona de alimentación que se extendía frente a la costa del Brasil y migraban más de 2.000 kilómetros para anidar en la Ascensión. J.A. Mortimer y K.M. Portier, (1989), *Reproductive Homing and Internesting Behavior of the Green Turtle (*Chelonia Mydas*) at Ascension Island, South Atlantic Ocean*.

tortugas golfinas oliváceas, el informe de 1990 citado por los Estados Unidos señalaba expresamente que "la tortuga golfina olivácea, aunque probablemente sea la tortuga marina que más abunda en el mundo, es muy escasa en aguas estadounidenses y su situación y su futuro no están básicamente bajo la responsabilidad directa de los Estados Unidos".⁷⁹ La población de tortugas golfinas oliváceas que hacen sus nidos en aguas territoriales de la India, sin embargo, ha aumentado sustancialmente a lo largo de los últimos 10 años. La India señaló que el anillado de la población de tortugas marinas de Gahirmatha que se practicaba desde hacía años había demostrado que frecuentemente las tortugas golfinas oliváceas visitaban la playa en que anidaban varias veces al año, lo que demostraba que no realizaban las migraciones a largas distancias que pretendían los Estados Unidos. Además, de las 20.000 tortugas golfinas oliváceas anilladas, sólo dos habían sido recuperadas frente a la costa de Sri Lanka, próxima a la costa de la India. En ningún otro país del Océano Índico se había registrado una captura de tortugas anilladas en Gahirmatha tras haber viajado a una gran distancia. Como mucho, pues, podía decirse que un número significativo de tortugas marinas migraban a escala regional, pero no a escala mundial.

3.38 **Malasia** alegó que hasta el momento no se disponía de dato alguno que demostrara que el área de distribución de las tortugas verdes del Pacífico estadounidense se extendiera hasta el sur del Mar de la China.⁸⁰ Los datos fehacientes disponibles indicaban que: i) se había seguido por satélite a las tortugas verdes que anidaban en Pulau Redang, Terengganu, hasta las zonas donde se alimentaban, situadas en los alrededores de la Isla Palawán (Filipinas), la costa occidental de Sabah, la Isla Bangka de Sumatra (Indonesia) y la Isla Natuna de Indonesia⁸¹; ii) en las Islas Palau, las Islas Sangalalei, Cempadak y Kai (Indonesia) y Filipinas se habían recuperado tortugas verdes y Carey anilladas en sus nidos en las Islas de las Tortugas de Sabah.⁸² No podía demostrarse documentalmente que las tortugas que anidaban en los Estados Unidos migraran a aguas de la India, Malasia, el Pakistán y Tailandia. Hasta el momento, los estudios de las migraciones a larga distancia de las tortugas mostraban que aunque hubiera tortugas marinas distribuidas por todo el globo, sólo migraban dentro de regiones definidas

⁷⁹National Research Council, National Academy of Sciences, (1990), *Decline of the Sea Turtles: Causes and Prevention*, página 26.

⁸⁰Respondiendo a los argumentos similares que contiene el Anexo JJ de los Estados Unidos (véase la sección III.D *infra*), Malasia observó que un examen cuidadoso de Bowen (1995), citado por los Estados Unidos para afirmar que "análisis recientes del ADN habían revelado que algunas tortugas laúd de la Samoa americana procedían genéticamente de Malasia o Indonesia" mostraba que dicho estudio no mencionaba ningún análisis del ADN de las tortugas laúd. Bowen había dedicado sus estudios a las tortugas caguama, Carey y verdes. Además, Dutton *et al.* (1997) no mencionaban en ningún momento que las tortugas verdes de los territorios insulares del Pacífico estadounidense se extendieran hasta el sur del Mar de la China. Lo que Dutton *et al.* afirmaban de hecho era que "los análisis del ADN mitocondrial de tortugas verdes indican que las poblaciones que hacen sus nidos en el Pacífico Oriental, Occidental y Central están diferenciadas genéticamente, lo que indica que a efectos de su ordenación estos conjuntos regionales constituyen unidades demográficas independientes". También concluían que las tortugas verdes atrapadas en los palangres de Hawái procedían de nidos del propio Hawái y del Pacífico Oriental, y ninguna de nidos del Pacífico Occidental.

⁸¹H.C. Liew, E.H. Chan, F. Papi y P. Lusch, (1995), *Long distance migration of green turtles from Redang Island, Malaysia: The need for regional cooperation in sea turtle conservation*, Actas del Congreso Internacional de Conservación de los Quelonios, 6-10 de julio de 1995, Confaron, Francia, páginas 73-75.

⁸²E.H. Chand y H.C. Liew, (1996), *A management plan for the green and hawksbill turtle populations of the Sabah Turtle Island: A report to Sabah parks*, SEATRU, Universiti Kolej, Universiti Putra Malaysia, Terengganu.

y no a escala mundial.⁸³ Ése era el motivo de que establecieran los países tratados y programas de conservación de las tortugas marinas a escala regional, y no a escala mundial. Como ejemplo de cooperación regional, Malasia mencionó el Memorandum de Acuerdo sobre la Declaración de las Islas de las Tortugas como Patrimonio Protegido, concluido entre Sabah y Filipinas. La Convención Interamericana y el Programa Regional de Conservación de las Tortugas Marinas del Programa de Protección del Medio Ambiente de la Región del Pacífico Meridional.⁸⁴

3.39 El **Pakistán** observó que en las costas pakistaníes anidaban dos especies de tortugas marinas (la tortuga verde y la tortuga golfina olivácea). Como había señalado la India, la situación actual y futura de la tortuga golfina olivácea no estaba bajo la responsabilidad directa de los Estados Unidos. Además, ninguna de las fuentes citadas por los Estados Unidos demostraba que las tortugas verdes que se encontraban en las aguas donde pescaban los camareros pakistaníes migraran a aguas territoriales de los Estados Unidos durante su ciclo vital.⁸⁵ De hecho, las fuentes citadas por los Estados Unidos concluían que "las tortugas verdes de Florida se valen de las grandes praderas de algas y de los arrecifes coralinos de los cayos de Florida como hábitat de alimentación y residencia".⁸⁶ Si las tortugas marinas fueran tan altamente migratorias como pretendían los Estados Unidos, resultaría injustificado que algunas actividades de pesca de camarón en los Estados Unidos y en otros países estuvieran exentos de la obligación de utilizar DET. A este respecto, en el informe de 1990 citado por los Estados Unidos se indicaba que "en aguas del Atlántico estadounidense, se encuentran tortugas verdes alrededor de

⁸³Malasia hizo referencia a G.H. Balazs, (1994), *Homeward Bound: Satellite Tracking of Hawaiian Green Turtles from Nesting Beaches to Foraging Pastures*, NOAA Technical Memorandum, NMFS-S-SEFSC-341, páginas 205-208 (las tortugas verdes que anidan en la Isla del Este de los bajíos de la Fragata Francesa migran a las zonas donde se alimentan manteniéndose dentro del archipiélago de Hawai, que se extiende a lo largo de 2.400 kilómetros. Las tortugas que fueron seguidas por satélite migraron a distancias que oscilaban entre 830 y 1.260 kilómetros. Las zonas de alimentación y de cría así como las rutas migratorias se limitan al archipiélago de Hawai); H.C. Liew, E.H. Chan, P. Luschi y F. Papi, (1995), *Satellite Tracking Data on Malaysian Green Turtle Migration*, 9(6), páginas 239-246 (el seguimiento por satélite ha demostrado que las tortugas verdes que hacen sus nidos en la Isla Redang, frente a la costa oriental de la parte peninsular de Malasia, migran a zonas de alimentación situadas en las riberas del sur del Mar de la China); A. Meylan, (1995), *Sea Turtle Migration - Evidence from Tag Return*, Biology and Conservation of Sea Turtles, K.A. Bjorndal ed., páginas 91-100 (este estudio contiene numerosos ejemplos de la extensión de las migraciones de las tortugas marinas, valiéndose de las anillas recuperadas. Las migraciones se limitan a regiones determinadas); B.W. Bowen, (1995), *Tracking Marine Turtles with Genetic Markers*, BioScience, volumen 45, N° 8, páginas 528-534 (estudios realizados con marcadores genéticos han demostrado que las tortugas caguama jóvenes que se alimentan en las aguas costeras de Baja California proceden de zonas de cría del Japón y Australia Occidental. Estas tortugas atraviesan en sus migraciones el Pacífico, pero se limitan al Océano Pacífico).

⁸⁴Environment Newsletter, The Quarterly Newsletter of the South Pacific Regional Environment Programme (SREP), N° 40, enero/marzo de 1995.

⁸⁵El Pakistán explicó que la fuente citada por los Estados Unidos en apoyo de su afirmación de que "las tortugas verdes que anidan en Florida viajan cientos de kilómetros hasta las zonas de alimentación donde residen" sólo indicaba que se había puesto transmisores a tres tortugas verdes y los datos recogidos habían mostrado que una de esas tortugas se había mantenido "frente a las costas de los cayos bajos de Florida" y otra había sido controlada "aproximadamente a 40 kilómetros al oeste de cayo oeste". La conclusión del estudio era que "las tortugas verdes de Florida se valen de las grandes praderas de algas y de los arrecifes coralinos de los cayos de Florida como hábitat de alimentación y residencia". Véase B.A. Schroeder *et al.*, (1994), *Post Nesting Movements of Florida Green Turtles: Preliminary Results from Satellite Telemetry*, Actas del Decimocuarto Simposio Anual de Biología y Conservación de las Tortugas Marinas, página 90.

⁸⁶Véase B.A. Schroeder *et al.*, (1994), *Post Nesting Movements of Florida Green Turtles: Preliminary Results from Satellite Telemetry*, Actas del Decimocuarto Simposio Anual de Biología y Conservación de las Tortugas Marinas, página 90.

las Islas Vírgenes estadounidenses y de Puerto Rico, y desde Texas a Massachusetts".⁸⁷ Además, otras tortugas que vivían en aguas estadounidenses se encontraban también en aguas al norte de la frontera entre Virginia y Carolina del Norte.⁸⁸ Además, el informe indicaba que las zonas estadounidenses de pesca de camarón se extendían a lo largo de la costa del Atlántico, incluyendo la zona situada al norte de la frontera entre Virginia y Carolina del Norte hasta la costa de Maine, incluidas algunas partes de esta.⁸⁹ Es más, el informe mostraba que las pérdidas de tortugas se producían en playas adyacentes a los caladeros situados al norte de la frontera entre Virginia y Carolina del Norte.⁹⁰

3.40 **Tailandia** observó que si bien era cierto que las tortugas marinas migraban a escala regional (por ejemplo, entre los Estados Unidos y el Caribe), no habían sido definidas como "altamente migratorias" en la Convención de las Naciones Unidas sobre la conservación y la ordenación de las poblaciones de peces cuyos territorios se encuentran dentro y fuera de las zonas económicas exclusivas y las poblaciones de peces altamente migratorias en la alta mar. Además, era dudoso que el área de distribución de cualquiera de las tortugas marinas se extendiera desde las aguas territoriales estadounidenses a las aguas territoriales tailandesas.⁹¹ De hecho, en el informe de 1990 citado por los Estados Unidos se señalaba que la tortuga golfina olivácea (la especie de tortuga marina más abundante en Tailandia), "es muy escasa en aguas estadounidenses y su situación y su futuro no están básicamente bajo la responsabilidad directa de los Estados Unidos".⁹² Tailandia no tenía conocimiento de ninguna constatación de que se hubieran encontrado en aguas de Asia Sudoriental tortugas marinas procedentes de zonas marítimas del continente de América del Norte. De hecho, un estudio realizado en Tailandia con tortugas anilladas demostraba que las tortugas jóvenes se mantenían cerca de las zonas de incubación. La mayoría de las tortugas marinas anilladas y liberadas cuando tenían 3-6 meses fueron

⁸⁷National Research Council, National Academy of Sciences (US), (1990), *Decline of the Sea Turtles: Causes and Prevention*, página 23

⁸⁸El Pakistán citó el estudio *Decline of the Sea Turtles: Causes and Prevention*, National Research Council, National Academy of Sciences, (1990), que indicaba que se encontraban tortugas cotorra "en latitudes tan septentrionales como Long Island y Vineyard Sound, Massachusetts", página 23; en el hemisferio occidental, la tortuga caguama se encontraba en latitudes tan septentrionales como Terranova, página 29; "la tortuga laúd se encuentra frecuentemente fuera de los trópicos, incluso en latitudes próximas a las aguas polares. Por ejemplo, se ha registrado muchas veces su presencia en aguas de Nueva Inglaterra y en las Provincias Marítimas del Canadá, posiblemente tan al norte como la Isla de Baffin", página 39.

⁸⁹El mismo estudio (páginas 53 y 83) señalaba que se encontraba camarón café todo a lo largo de las costas del norte del Atlántico y del Golfo, desde Martha's Vineyard a la costa de Yucatán, y que el área de distribución del camarón blanco se extendía a lo largo de la costa del Atlántico, desde Fire Island, Nueva York, a Saint-Lucie Inlet, Florida.

⁹⁰National Research Council, National Academy of Sciences (US), (1990), *Decline of the Sea Turtle: Causes and Prevention*.

⁹¹Tailandia citó a L. Seachrist, (1994), *Sea Turtles Master Migration with Magnetic Memories*, Science N° 264, páginas 661-662, para señalar que las tortugas caguama nacidas en playas de las costas de América del Norte y del Sur migraban al Mar de los Sargazos, en el medio del Atlántico Norte, y luego volvían a sus lugares de nacimiento; B.W. Bowen y J.C. Avise, (1994), *Tracking Turtles Through Time*, Natural History, volumen 103, N° 12, páginas 36-42, para observar que las tortugas marinas de América del Sur migraban de las costas de América del Sur a la Isla de la Ascensión y luego volvían a América del Sur y llegaba a la conclusión de que "las tortugas verdes no deben ser consideradas una sola población homogénea".

⁹²Véase National Research Council, National Academy of Sciences, (1990), *Decline of the Sea Turtles: Causes and Prevention*, página 41. Tailandia señaló que el Ejecutivo estadounidense había indicado al Tribunal Federal de Apelación de los Estados Unidos que estaban sometidas a los párrafos a) y b) del artículo 609 cinco especies de tortugas marinas: las tortugas caguama, las laúd, las verdes, las carey y las cotorra.

recapturadas en un plazo de 8 meses contados a partir de su liberación inicial en el mar.⁹³ Además, Tailandia no era consciente de que ninguna doctrina del derecho internacional permitiera a los Estados Unidos regular unilateralmente el uso o la conservación de un "recurso mundial compartido" sin el consentimiento de los demás países en cuya jurisdicción tenían lugar las actividades que pudieran afectar a dicho recurso. Ciertamente los Estados Unidos no habían citado ninguna doctrina o fuente de derecho semejante.

3.41 Tailandia observó que los Estados Unidos parecían alegar que Tailandia tenía una jurisdicción incompleta sobre las tortugas marinas que anidaban en playas tailandesas y nadaban en aguas tailandesas o, al menos, que los Estados Unidos compartían la jurisdicción con Tailandia sobre tales recursos. Como se establecía en la Convención sobre el Derecho del Mar, sin embargo, los Estados ribereños tienen derechos soberanos, con inclusión del derecho a establecer medidas para la conservación de la naturaleza, sobre los recursos naturales que se encuentran en sus aguas territoriales, zona contigua y zona económica exclusiva. Las medidas de conservación de la naturaleza que adoptara el Estado ribereño eran las aplicables en las aguas sometidas a su soberanía, no las medidas de conservación de la naturaleza adoptadas por un Estado alejado miles de millas. Si un recurso fuera auténticamente compartido por dos o más Estados, éstos tendrían el deber de cooperar para resolver las cuestiones que planteara la ordenación del recurso, pero esto no alteraba el hecho de que la política de conservación de la naturaleza de cada Estado ribereño era la aplicable en sus aguas territoriales y en su zona económica exclusiva. El hecho de que pudieran encontrarse tortugas marinas en alta mar carecía de importancia. No se había presentado en este caso ninguna prueba de que la medida en cuestión estuviera destinada a impedir la importación de camarón pescado en alta mar y no la de camarón pescado en aguas territoriales y la zona económica exclusiva de Tailandia. Además, aunque fuera correcto afirmar que ningún Estado tenía jurisdicción sobre las aguas de alta mar, el derecho internacional establecía que la ordenación de los recursos que se encontraban en alta mar debía resolverse a través de la cooperación entre los Estados interesados. Mientras que los Estados Unidos podían establecer reglamentos de pesca para sus propios nacionales y barcos bajo su pabellón que operaban en alta mar, no había base en el derecho internacional que permitiera a los Estados Unidos determinar unilateralmente qué políticas de conservación debían seguir los demás países en alta mar.

3.42 Los **Estados Unidos** reiteraron que el intento de los reclamantes de caracterizar a ciertas tortugas marinas por estar "bajo su jurisdicción" carecía en sí mismo de fundamentos de hecho y de derecho internacional. La mismas especies de tortugas marinas se encontraban en aguas sometidas a la jurisdicción de muchos países, así como en alta mar, zona sobre la que ningún país tenía una jurisdicción exclusiva pero en la que todos los países tenían un interés común. Además, las pruebas científicas ponían de manifiesto que las tortugas marinas eran altamente migratorias, es decir, que era frecuente que tortugas marinas individuales nadaran miles de kilómetros, recorriendo grandes extensiones de océanos abiertos y cruzando docenas de fronteras internacionales. A este respecto, carecía de relevancia el argumento de los reclamantes de que, como las tortugas que migraban de aguas estadounidenses a sus aguas eran pocas, los Estados Unidos no estaban autorizados para adoptar las medidas en cuestión. Las tortugas marinas eran un recurso mundial compartido, que sólo podía ser protegido y conservado eficazmente si se reducía la mortalidad que producía la pesca con redes de arrastre en su área de distribución, mediante la acción combinada de muchos países.

3.43 La **India** alegó que era incorrecta la afirmación de que "las mismas especies de tortugas marinas se encontraban en aguas sometidas a la jurisdicción de muchos países, así como en alta mar, zona sobre la que ninguna nación tenía una jurisdicción exclusiva pero en la que todas los países tenían un interés común". No se había demostrado con estudios científicos que las tortugas marinas que habitaban en las aguas costeras de la India realizaran migraciones a escala planetaria. De hecho, para lograr una

⁹³B. Phasuk, (1992), *Biology, Culture, Technique and Conservation of Sea Turtle in Thailand*.

protección eficaz de las tortugas marinas el planteamiento actual de los expertos en esta esfera parecía centrarse en las medidas regionales.⁹⁴

3.44 **Malasia** indicó que aceptaba que las mismas especies de tortugas marinas se encontraban en aguas sometidas a la jurisdicción de muchos países. Sin embargo, las distintas poblaciones de la misma especie que se encontraban en diferentes regiones eran poblaciones diferenciadas que no se mezclaban ni cruzaban con las poblaciones de otras regiones, aunque fueran de la misma especie. Por ejemplo, las poblaciones de tortuga verde de Malasia no migraban a aguas estadounidenses; por consiguiente, los Estados Unidos no tenían jurisdicción sobre ellas, aunque se encontrara la misma especie en los Estados Unidos.

3.45 Los **Estados Unidos** observaron que la UICN, a la que se había referido la India como los "expertos en la materia", había de hecho preparado en 1995 una Estrategia Mundial para la Conservación de las Tortugas Marinas.⁹⁵ La UICN había ya iniciado el proceso de elaboración de estrategias regionales para dar cumplimiento a su estrategia mundial. Las recomendaciones de los documentos estratégicos regionales, con inclusión del uso de DET, eran muy semejantes a las que podían encontrarse en el documento dedicado a la estrategia mundial. En cuanto a los estudios basados en el anillado de ejemplares a que había hecho referencia la India en apoyo de su argumento de que las tortugas marinas sólo migraban dentro de zonas reducidas, los Estados Unidos señalaron que estos estudios sólo ofrecían datos si por casualidad se capturaba una tortuga anillada en una fase distinta de su ciclo vital y en otro lugar. En otras partes del mundo, donde se había utilizado un sistema de seguimiento por satélite, pudo hacerse un seguimiento continuo de las tortugas marinas y se había constatado que migraban a miles de kilómetros, según confirmaban los análisis del ADN.⁹⁶ Malasia había admitido que anteriormente quedaban atrapadas tortugas marinas en las redes a la deriva y de enmalle utilizadas en alta mar, lo que traslucía que aceptaba que sin duda las tortugas marinas cruzaban fronteras internacionales en el curso de su existencia.

3.46 La **India** respondió que la referencia a la estrategia regional de la UICN ponía de manifiesto que ni siquiera la UICN había considerado eficaz abordar la protección y conservación de las tortugas marinas amenazadas a escala mundial y había optado por estrategias regionales. Esto reforzaba la opinión de la India de que las tortugas marinas no eran altamente migratorias. En cuanto al comportamiento migratorio de las tortugas marinas, la India señaló que los Estados Unidos no habían presentado datos científicos concretos sobre las tortugas marinas amenazadas que se encontraban en aguas indias, sino que se limitaban a afirmaciones generales sobre la cuestión.

⁹⁴UICN (Unión Mundial para la Naturaleza), (1995), *A Marine Turtle Conservation Strategy and Action Plan for the Western Indian Ocean*, página 14, y UICN (Unión Mundial para la Naturaleza), (1997), *A Marine Turtle Conservation Strategy and Action Plan for the Northern Indian Ocean*, página 11.

⁹⁵UICN (Unión Mundial para la Naturaleza), (1995), *Una Estrategia Mundial para la Conservación de las Tortugas Marinas*.

⁹⁶B. W. Bowen y J.C. Avise, (1994), *Tracking Turtles Through Time, Natural History*, volumen 103, N° 12, página 36.

3. Papel de la pesca de camarón con redes de arrastre en la extinción de las tortugas marinas

3.47 Los **Estados Unidos** alegaron que, hasta fecha tan cercana como el siglo XIX, las tortugas marinas eran muy abundantes y algunas poblaciones sumaban millones de individuos.⁹⁷ Hoy, todas las especies de tortugas marinas se encuentran en peligro de extinción, principalmente debido a actividades humanas. Por ejemplo:

- En 1946, se estimaba que anidaban cada día en la playa de Rancho Nuevo, México, 40.000 tortugas cotorra hembras. En 1988, se estimaba que sólo anidaban en el mismo lugar en toda la temporada de puesta 650 hembras.⁹⁸
- Un estudio realizado en 1996 sobre las cuatro playas principales del Pacífico donde anidaban las tortugas laúd, donde nacía la mitad poco más o menos de las crías de la especie en todo el mundo, estableció que la población mayor del mundo de tortugas laúd amenazadas se había desintegrado. En uno de los sitios, la disminución había avanzado a un ritmo anual del 23 por ciento durante los últimos 12 años.⁹⁹
- Las poblaciones de tortuga carey han disminuido un 80 por ciento o más en las tres últimas generaciones.¹⁰⁰
- Las regiones de Asia Sudoriental y del Océano Índico han experimentado unas reducciones especialmente alarmantes de las poblaciones de tortugas marinas, incluso de las poblaciones de tortugas golfinas oliváceas, que eran la especie más abundante.
- En Malasia, la producción reproductora de tortugas golfinas oliváceas de Terengganu ha descendido de posiblemente millares cada año a aproximadamente 20 anuales.¹⁰¹
- En Tailandia, el número de tortugas golfinas oliváceas del Mar de Andamán que anidan cada año se contabiliza actualmente sólo por decenas.¹⁰²

⁹⁷UICN (Unión Mundial para la Naturaleza), (1995), *Una Estrategia Mundial para la Conservación de las Tortugas Marinas*, página 1.

⁹⁸National Research Council, National Academy of Sciences, (1990), *Decline of the Sea Turtles: Causes and Prevention*, página 26.

⁹⁹S.A. Eckert, *et al.*, (1996), *Estimation of the Nesting Population Size of the Leatherback Sea Turtle Demochelys coriacea in the Mexican Pacific*.

¹⁰⁰B. Groombridge y R. Luxmoore, (1989), *The Green Turtle and Hawksbill (Reptilia cheloniidae): World Status, Exploitation and Trade*.

¹⁰¹C.J. Limpus, (1995), *Global Overview of the Status of Marine Turtles: A 1995 Viewpoint*, en *Biology and Conservation of Sea Turtles*, K.A. Bjorndal ed., páginas 605-610.

¹⁰²*Ibid.*

- Otras especies han disminuido también espectacularmente.¹⁰³

3.48 Los Estados Unidos consideraban que la comunidad internacional había dado respuesta a la situación mundial de peligro en que se encontraban las tortugas marinas. Desde 1975, todas las especies de tortugas marinas habían sido incluidas en el Apéndice I de la CITES. Igualmente, todas las especies, salvo la tortuga kikila, estaban incluidas en las listas de los Apéndices I y II de la Convención sobre la Conservación de las Especies Migratorias de Animales y del Apéndice II del Protocolo sobre fauna, flora y zonas especialmente protegidas del Convenio para la protección y el desarrollo del medio marino de la región del Gran Caribe.¹⁰⁴ Desde el decenio de 1970, todas las especies de tortugas marinas que se encuentran en aguas sometidas a la jurisdicción de los Estados Unidos estaban incluidas en las listas de la Ley de Especies Amenazadas de los Estados Unidos de 1973 como especies amenazadas o en peligro.¹⁰⁵

3.49 Las tortugas marinas se encontraban sometidas a diversas amenazas tanto en el entorno marino como en el entorno donde hacían sus nidos. Sin embargo, la captura accidental y muerte por asfixia de tortugas marinas en las redes de arrastre de los camaroneros eran la causa mayor de muerte de tortugas marinas inducida por el hombre, provocando más muertes que todas las demás actividades humanas juntas.¹⁰⁶ Por este motivo, el Grupo de Especialistas en Tortugas Marinas de la UICN (Unión Mundial para la Naturaleza) calificó de acción prioritaria la reducción de la mortalidad de tortugas marinas provocada por esas operaciones de arrastre.¹⁰⁷ Los Estados Unidos alegaron que ya en 1982 se reconocía que "se consideraba que los camaroneros que utilizaban redes de arrastre capturaban y ahogaban más tortugas marinas en todo el mundo que cualquier otra forma de captura accidental".¹⁰⁸ Como ejemplos

¹⁰³C.S. Kar y S. Bhaskar, (1995), *Status of Sea Turtles in the Eastern Indian Ocean*, en *Biology and Conservation of Sea Turtles*, K.A. Bjorndal ed., página 365. Los Estados Unidos observaron que cabía mencionar otros ejemplos de reducciones vertiginosas de las poblaciones de tortugas marinas, entre ellos, la reducción del 50-80 por ciento de la población de hembras reproductoras de tortuga caguama en las zonas de incubación de Australia Oriental desde mediados del decenio de 1970 y una reducción significativa de las poblaciones de tortugas verdes de Indonesia y la Polinesia Francesa. C. Limpus y D. Reimer, (1994), *The Loggerhead Sea Turtle, Caretta caretta, in Queensland: A Population in Decline*, en *Actas del Seminario de Conservación de las Tortugas Marinas de Australia*, Departamento de Queensland del Medio Ambiente y el Patrimonio y Agencia Australiana de Conservación de la Naturaleza, R. James ed., páginas 39-60; C.J. Limpus, (1995), *Global Overview of the Status of Marine Turtles: A 1995 Viewpoint*, en *Biology and Conservation of Sea Turtles*, K.A. Bjorndal ed., páginas 605-609.

¹⁰⁴Protocolo sobre fauna, flora y zonas especialmente protegidas del Convenio para la protección y el desarrollo del medio marino de la región del Gran Caribe, 24 de marzo de 1983, TIAS N° 11085.

¹⁰⁵Public Law 93-205, 16 U.S.C. 1531 *et. seq.*

¹⁰⁶National Research Council, National Academy of Sciences, (1990), *Decline of the Sea Turtles: Causes and Prevention*, Washington D.C., páginas 76 y 145.

¹⁰⁷UICN (Unión Mundial para la Naturaleza), Grupo de Especialistas en Tortugas Marinas, (1995), *Una Estrategia Mundial para la Conservación de las Tortugas Marinas*, página 8.

¹⁰⁸H.O. Hillestad *et al.*, (1982), *Worldwide Incidental Capture of Sea Turtles*, en *Biology and Conservation of Sea Turtles*, K.A. Bjorndal, páginas 489-495. Los Estados Unidos observaron que las capturas accidentales por camaroneros que utilizaban redes de arrastre habían sido la causa más importante de mortalidad de las tortugas cotorra, la especie amenazada más críticamente de todas ellas, y habían contribuido al declive de la especie e impedido su recuperación. National Research Council, National Academy of Sciences, (1990), *Decline of the Sea Turtles: Causes and Prevention*, página 76.

ilustrativos de los efectos de las redes de arrastre sobre estas especies amenazadas cabe mencionar los siguientes:

- Una investigación realizada en 1994 en la costa de Orissa, la India, documentó la localización de 5.000 tortugas golfinas oliváceas muertas y concluyó que "estas muertes se han debido a capturas accidentales en redes de arrastre".¹⁰⁹ Otro estudio concluía igualmente que las muertes por asfixia de las tortugas de Gahirmatha, la India, durante la temporada de puesta debidas a los barcos de pesca mecanizados, incluidos los arrastreros, se habían convertido en una "amenaza importante" para estas especies.¹¹⁰
- La drástica reducción de las tortugas marinas en aguas de Tailandia, tanto en el Mar de Andamán como en el Golfo de Tailandia, se ha debido en parte importante a la intensidad de las actividades de pesca, incluida la pesca con redes de arrastre.
- En Malasia, la captura accidental de tortugas marinas en las redes de arrastre en aguas de Terengganu ha contribuido significativamente a la reducción catastrófica de una población reproductora de tortugas marinas que en su momento fue la más importante de la península de Malasia.
- Los investigadores interesados por las tortugas marinas de países de la región del Océano Índico Septentrional, incluidos la India, el Pakistán, Malasia y Bangladesh, han identificado las capturas accidentales en redes de arrastre y otros aparejos de pesca como una amenaza importante para las poblaciones de tortugas marinas de la región.
- Un análisis de la información recogida durante 25 años sobre las tortugas caguama de Queensland, Australia, llegó a la conclusión de que "la industria de la pesca [de camarón] con redes de arrastre probablemente ha sido el factor más importante de la reducción de la población de Australia Oriental".¹¹¹
- En Croacia, se ha establecido que los arrastreros son la fuente principal de capturas accidentales, siendo el origen del 70 por ciento de las capturas accidentales que se producen en Croacia cada año a causa de la pesca, estimadas en 2.500.¹¹²

3.50 Los datos referentes a los Estados Unidos también mostraban vivamente la amenaza que representaba la pesca de camarón con redes de arrastre para las tortugas marinas. A mediados del decenio de 1980, cuando el Gobierno de los Estados Unidos exigió por primera vez a los camaroneros de arrastre que utilizaran DET, se estimaba que cada año se ahogaban en las redes arrastradas por camaroneros estadounidenses de 5.000 a 50.000 tortugas caguama y de 500 a 5.000 tortugas cotorra.

¹⁰⁹B.C. Choudhury, (1997), *Country Report: India - Sea Turtle Status, Conservation and Management in India*, página 2.

¹¹⁰P. Mohanty-Hejmadi, (1994), *Biology of the Olive Ridleys of Gahirmatha, Orissa, India*, en Actas del Decimocuarto Simposio Anual de Biología y Conservación de las Tortugas Marinas, página 90.

¹¹¹C. Limpus y D. Reimer, (1994), *The Loggerhead Sea Turtle, Caretta caretta, in Queensland: A Population in Decline*, en Actas del Seminario de Conservación de las Tortugas Marinas de Australia, Departamento de Queensland del Medio Ambiente y el Patrimonio y Agencia de Conservación de la Naturaleza de Australia, R. James ed., páginas 39-60.

¹¹²B. Lazar y N. Tvrtkovic, (1997), *Results of Marine Turtles Research and Conservation Program in Croatia*, documento presentado en el Decimoséptimo Simposio Anual de Biología y Conservación de las Tortugas Marinas.

La mayoría de estas tortugas eran ejemplares jóvenes y subadultos, las edades y los tamaños más críticos para la estabilidad y recuperación de las poblaciones de tortugas marinas.¹¹³ En general, la captura accidental y muerte por asfixia de tortugas marinas en el curso de las faenas de pesca había sido la causa que más había contribuido a la continua disminución de estas especies en los Estados Unidos, a pesar de la mayor protección que se les ofreció durante el decenio de 1970 en las playas.

3.51 La **India** observó que, aunque las fuentes a que habían hecho referencia los Estados Unidos parecían indicar que la pesca de camarón con redes de arrastre era una causa importante de mortalidad de las tortugas marinas en las aguas inmediatas y próximas a la parte continental de los Estados Unidos, éstos no habían presentado ninguna prueba que indicara que la pesca de camarón con redes de arrastre fuera la causa más importante de mortalidad de las tortugas marinas de la India. Más aún, las pruebas citadas por los Estados Unidos indicaban lo contrario. En concreto, en el estudio mencionado por los Estados Unidos se decía que "en Gahirmatha, aunque haya desaparecido el comercio de tortugas y huevos, un número considerable de tortugas muere debido a las actividades de pesca de la zona. Aún así, si se considera el número de tortugas que anidan año tras año es razonable afirmar que la población reproductora de Gahirmatha no ha resultado afectada negativamente por estas actividades".¹¹⁴ En el estudio, de hecho, se indicaba que el número de tortugas golfinas oliváceas que anidaban en Gahirmatha había aumentado sustancialmente en los últimos 10 años. En 1985 habían anidado un total de 286.000 tortugas en tres playas de anidamiento masivo. En 1991, ese número había aumentado para cifrarse en más de 600.000 y se mantenía constante. De acuerdo con estos hechos, el informe concluía que "la población de Gahirmatha ha logrado la estabilidad en [lo que respecta a] el número de nidos". El aumento de los nidos fue el factor que los Estados Unidos señalaron para demostrar que sus medidas de conservación habían dado unos resultados alentadores. Por tanto, el informe demostraba que se podía proteger la población de tortugas marinas de la India sin imponer el uso de DET como pretendían los Estados Unidos. Por último, en este informe se indicaba que la población de tortugas golfinas oliváceas de la India había logrado estabilizarse, lo que sugería que las prácticas de pesca de camarón que se utilizaban en la India respondían al concepto de desarrollo sostenible. La India señaló además que en el segundo estudio¹¹⁵ mencionado por los Estados Unidos, en que se mencionaba la muerte de 5.000 tortugas golfinas oliváceas en las redes de arrastre, no se distinguía entre redes de arrastre para camarón y otras redes de arrastre y se refería a las tortugas golfinas oliváceas, especie que no estaba bajo la directa responsabilidad de los Estados Unidos. La India alegó además que en otro documento presentado por los Estados Unidos se indicaba que la población de tortugas caguama de Sudáfrica se había duplicado con creces desde principios del decenio de 1960, cuando se adoptaron unas firmes medidas de protección; por otra parte, los Estados Unidos habían indicado que sólo un país africano, Nigeria, exigía el uso de DET. De ahí que el incremento de la población de tortugas caguama de Sudáfrica tuviera que deberse a medidas de conservación distintas del uso de DET. En cuanto a las dudas de los Estados Unidos sobre el grado de cumplimiento de las medidas actualmente en vigor en la India, ésta señaló que el cumplimiento efectivo de la legislación interna india era una cuestión que concernía a la India. Además, la India observó que el grado de cumplimiento del programa de DET en los Estados Unidos había sido puesto en cuestión. En un artículo del Bangkok Post¹¹⁶ se decía que "Humane Society sostiene que el 41 por ciento de los camaroneros tejanos controlados

¹¹³D.T. Crouse *et al.*, (1987), *A Stage-based Population Model for Loggerhead Sea Turtles and Implications for Conservation*, Ecology, volumen 68, páginas 1412-1423.

¹¹⁴P. Mohanty-Hejmadi, (1994), *Biology of the Olive Ridges of Gahirmatha, Orissa, India*, en Actas del Decimocuarto Simposio Anual de Biología y Conservación de las Tortugas Marinas, página 90.

¹¹⁵B.C. Choudhury, (1997), *Country Report: India - Sea Turtle Status, Conservation and Management in India*, página 2.

¹¹⁶"Troubled Waters", en *Bangkok Post*, 17 de abril de 1997.

habían violado la reglamentación estadounidense de protección de las tortugas marinas". Además, investigadores ocultos habían establecido que 13 de los 32 barcos controlados habían inutilizado sus DET. En respuesta a las afirmaciones de la Asociación de Camaroneros de Tejas de que el informe había sido trucado y de que la Guardia Costera de los Estados Unidos había informado de un cumplimiento de la ley al 96,9 por ciento, en el artículo se indicaba que los camareros sabían cuándo iban a aparecer los inspectores de la Guardia Costera, pero que "los guardianes de la ley no se hacían muy visibles".

3.52 **Malasia** respondió que ningún dato histórico indicaba que las tortugas golfinas oliváceas hubieran anidado por miles en Malasia. Tampoco había ningún registro histórico del fenómeno de las *arribadas*¹¹⁷ de tortugas golfinas oliváceas en Asia Sudoriental. Malasia respondió además que la conclusión de los Estados Unidos atribuyendo la responsabilidad de las muertes de tortugas marinas a las redes de arrastre utilizadas para pescar camarón procedía de la Academia de Ciencias de los Estados Unidos, la cual había estimado que anualmente se ahogaban en las redes de arrastre de los camareros estadounidenses unas 55.000 tortugas.¹¹⁸ Aunque los Estados Unidos hubieran constatado que esto era cierto en el caso de las poblaciones de tortugas marinas estadounidenses, no podía extrapolarse esa conclusión a todas las poblaciones de tortugas marinas del mundo. Además, más del 90 por ciento de las tortugas muertas a que se hacía referencia eran tortugas caguama¹¹⁹, que no se encontraban en Malasia. En otras partes del mundo eran más importantes otras causas de mortalidad, por ejemplo, la recogida y consumo de huevos de tortuga o la captura directa de tortugas para el consumo. Por consiguiente, no podía extrapolarse a otros países una afirmación que, sin embargo, podía ser cierta si se refería a los Estados Unidos. La afirmación de que las redes de arrastre de los camareros mataban más que otras formas de captura accidental¹²⁰ no era aplicable a Asia ya que se basaba en estudios hechos en Australia, América del Sur y Central y América del Norte. En el estudio en cuestión también se indicaba que "se dispone de muy poca información sobre capturas accidentales de tortugas marinas" en aguas de África y del Océano Índico.¹²¹ Además, una publicación posterior identificaba como la mayor causa de mortalidad de las tortugas golfinas oliváceas de la India la pesca de arrastre y no sólo la pesca de arrastre de camarón.¹²²

3.53 Malasia no negaba que las capturas accidentales de tortugas marinas en aparejos de pesca en aguas de Terengganu hubieran contribuido de forma significativa a la disminución de las tortugas marinas. Un estudio llevado a cabo en 1984 había mostrado que los aparejos de pesca (las redes de arrastre,

¹¹⁷Nota: algunas especies de tortugas marinas anidan de forma gregaria, es decir, una multitud de hembras se reúne en el mar cerca de la playa donde harán sus nidos y a continuación salen a tierra de forma bastante sincronizada a lo largo de varias horas para hacer sus nidos. Este fenómeno es denominado "arribada". (National Research Council, National Academy of Sciences, (1990), *Decline of the Sea Turtles: Causes and Prevention*, Washington D.C., página 18).

¹¹⁸Weber, M., Crouse, D., Irvin, R. y Iudicello, S., (1995), *Delay and Denial: A Political History of Sea Turtles and Shrimp Fishing*, Center for Marine Conservation, página 12.

¹¹⁹T.A. Henwood y W.E. Stuntz, (1987), *Analysis of Sea Turtle Captures and Mortalities During Commercial Shrimp Trawling*, Fishery Bulletin, volumen 85, N° 4, páginas 813-817.

¹²⁰H.O. Hillestad *et al.*, (1982), *Worldwide Incidental Capture of Sea Turtles*, en *Biology and Conservation of Sea Turtles*, K.A. Bjorndal ed., páginas 489-495.

¹²¹*Ibid.*

¹²²B. Pandav, B.C. Choudhury, C.S. Kar, (1994), *Olive Ridley Sea Turtle (Lepidochelys olivacea) and its Nesting Habitats along the Orissa Coast, India: A Status Survey*, Wildlife Institute of India. Malasia también observó que las tortugas golfinas oliváceas no estaban incluidas en el ámbito del artículo 609.

es decir, principalmente redes de arrastre para pescar peces y no para pescar camarón, las redes a la deriva y de enmalle y los palangres de fondo) contribuían significativamente a la mortalidad de las tortugas en aguas de Terengganu.¹²³ Según estimaciones, en 1984-1985 los barcos de pesca con licencia capturaron unas 1.164 tortugas en Terengganu. En un análisis más reciente de la disminución de la población de tortugas laúd¹²⁴, se identificaron dos períodos en que se produjeron reducciones notablemente fuertes, es decir, entre 1972 y 1974 y entre 1978 y 1980. La disminución de 1972-74 fue atribuida al rápido desarrollo de la industria de la pesca en Terengganu a principios del decenio de 1970, mientras que la reducción del último período, 1978-80, se atribuyó a la introducción en el Pacífico Norte, en 1978, de la pesca de calamar en alta mar con redes a la deriva o de enmalle por los japoneses. Los aparejos de pesca malos que fueron identificados como responsables de la mortalidad de las tortugas de Terengganu eran las redes de arrastre (para la pesca en general), las redes a la deriva y de enmalle (redes anchas de enmalle para capturar rayas), y nasas. En Terengganu, la disminución espectacular de las tortugas laúd se debió a una combinación de factores, de los cuales el principal era la recogida comercial de huevos. Sin embargo, en los últimos 10 años el Gobierno Estatal de Terengganu había intensificado las medidas de conservación de las tortugas marinas¹²⁵, como se indicaba en el párrafo 3.29. Malasia alegó además que de las cinco especies de tortugas marinas que se pretendía proteger con el artículo 609, las tres especies que se encontraban en aguas estadounidenses y al mismo tiempo en aguas de Malasia eran la tortuga verde, la tortuga laúd y la tortuga carey. Ninguna de estas tres especies se alimentaba de camarón. Otras dos especies, la tortuga caguama y la tortuga cotorra, se encontraban en los Estados Unidos pero no en Malasia. Ambas eran las principales especies que se encontraban en los Estados Unidos y a ellas pertenecían más del 95 por ciento de las tortugas muertas en redes de arrastre para pescar camarón de los Estados Unidos¹²⁶; estas tortugas se alimentaban de camarones, es decir, en áreas donde se pescaba camarón con redes de arrastre, lo que explicaba su vulnerabilidad a esas redes. Las especies de Malasia no se alimentaban en las mismas zonas que el camarón. Por tanto, a diferencia de la situación existente en los Estados Unidos, donde la pesca de camarón con redes de arrastre se producía en zonas donde también se encontraban tortugas marinas, en Malasia la pesca de arrastre se hacía en zonas que no coincidían con aquellas donde se encontraban tortugas marinas. Malasia también observó que las tortugas caguama estaban en peligro en las aguas estadounidenses del Golfo de Maine y del Océano Atlántico Central donde se pescaba con redes de arrastre de fondo, y preguntó si se exigía el uso de DET en esta forma concreta de pesca.

3.54 El **Pakistán** alegó que, como miembro de la CITES, reconocía que las tortugas marinas estaban amenazadas de extinción. Sin embargo, el hecho de que las tortugas marinas estuvieran amenazadas no justificaba las medidas estadounidenses en cuestión. El Pakistán estaba en mejores condiciones de determinar las medidas que debía adoptar para proteger a las tortugas marinas dentro de su jurisdicción teniendo en cuenta al mismo tiempo el concepto de desarrollo sostenible y las necesidades y preocupaciones del Pakistán en función de su nivel de desarrollo económico. En el Pakistán, el 100 por

¹²³E.H. Chan, H.C. Liew. y A.G. Mazlan, (1988), *The incidental capture of sea turtles in fishing gear in Terengganu, Malaysia*, Biological Conservation, volumen 43, páginas 1-7. Malasia observó que en el cuadro 2 de ese documento se mostraba muy claramente que las capturas accidentales se producían de marzo a septiembre, cuando no se pescaban peces ni camarones, pero no había constancia de capturas entre octubre y febrero, es decir, durante la temporada de pesca del camarón.

¹²⁴E.H. Chan y H.C. Liew, (1996), *Decline of the leatherback population in Terengganu, Malaysia, 1956-1995*, Chelonian Conservation and Biology, volumen 2, N° 2, páginas 196-203.

¹²⁵E.H. Chan, (1991), *Sea Turtles*, en The State of Nature Conservation in Malaysia, R. Kiew ed., Malaysian Nature Society, Kuala Lumpur, páginas 120-134.

¹²⁶T.A. Henwood y W.E. Stuntz, (1987), *Analysis of Sea Turtle Captures and Mortalities During Commercial Fishing Shrimp Trawling*, en Fishery Bulletin, volumen 85, N° 4, páginas 813-817.

ciento de las capturas de camarón en el mar se lograban utilizando medios manuales y no redes de gran tamaño o sofisticadas. Por tanto, las tortugas no corrían peligro de ser capturadas. El Pakistán alegó que el informe citado por los Estados Unidos en el que se concluía que la pesca de camarón con redes de arrastre era la causa del "mayor número de muertes de tortugas marinas inducidas por el hombre"¹²⁷ se había basado en general en estudios sobre la población estadounidense de tortugas marinas. Es más, el informe señalaba que "la causa más importante de muertes, con mucho, era la captura accidental de tortugas (especialmente tortugas caguama y cotorra) durante la pesca del camarón con redes de arrastre". Como ya se había indicado, las dos especies comunes en el Pakistán eran la tortuga verde y la tortuga golfina olivácea. En ese informe se indicaba que la pesca de camarón con redes de arrastre en los Estados Unidos era una amenaza seria para las poblaciones estadounidenses de tortugas marinas, pero los Estados Unidos no habían presentado ninguna prueba del nivel de capturas accidentales de tortugas marinas provocadas por la pesca de camarón con redes de arrastre en el Pakistán. El Pakistán no negaba que una de las amenazas que pesaban sobre las tortugas marinas era su captura accidental en redes de pesca.¹²⁸ Sin embargo, eso no quería decir que la pesca de camarón con redes de arrastre fuera la causa del mayor número de muertes inducidas por el hombre de tortugas en caladeros pakistaníes. De hecho, en otro informe citado por los Estados Unidos se indicaba con respecto a los camaroneros de arrastre en aguas africanas y del Océano Índico que "se dispone de muy poca información sobre las capturas accidentales de tortugas marinas en esta zona por barcos arrastreros".¹²⁹

3.55 El Pakistán observó que en un documento presentado por los Estados Unidos figuraba como explicación de las medidas que debían adoptarse la siguiente: "datos incompletos sobre la mortalidad accidental en aparejos de pesca, con inclusión de las redes de arrastre, los palangres, las redes a la deriva y de enmalle, las redes de cerco, las redes de enmalle fijas y otros métodos de pesca"; entre los subapartados cabía mencionar los siguientes: "evaluar las tasas de mortalidad de tortugas marinas correspondientes a todos los tipos de aparejos y prácticas de pesca utilizados en la parte norte del Océano Índico" y "establecer los niveles de mortalidad que pueden aguantar las poblaciones de tortugas marinas".¹³⁰ Las citas dejaban claro que la causa mayor de muertes de tortugas marinas inducidas por el hombre en la parte norte del Océano Índico era desconocida. Por tanto, era difícil entender cómo podían estar en conformidad con el preámbulo del Acuerdo sobre la OMC las medidas estadounidenses, cuando se desconocía el nivel de capturas accidentales que era compatible con el principio de desarrollo sostenible. El Pakistán observó además que la afirmación que contenía ese mismo documento ("promover el uso de dispositivos de exclusión de las tortugas marinas (DET) en los caladeros de camarón cuando sea necesario"¹³¹), era difícil decir que sirviera de apoyo a la posición adoptada por los Estados Unidos de que debían utilizar DET todos los arrastreros, excepto los que operaran en caladeros de camarón de aguas frías. A pesar de estos hechos, los Estados Unidos, mediante la imposición de su embargo, querían conducir al Pakistán a dedicar sus limitados recursos a la pesca del camarón antes de determinar si no sería mejor para las poblaciones locales de tortugas marinas invertir estos recursos de otro modo. El Pakistán también observó que la UICN había señalado seis áreas en las que debía reducirse la mortalidad, pero no había planteado que debiera darse prioridad a la mortalidad causada por la pesca

¹²⁷National Research Council, National Academy of Sciences, (1990), *Decline of the Sea Turtles: Causes and Prevention*, Washington D.C.

¹²⁸WWF-Pakistán y Departamento Sindh de la Naturaleza, *Marine Turtles of Pakistan*.

¹²⁹H.O. Hillestad *et al.*, (1982), *Worldwide Incidental Capture of Sea Turtles*, Biology and Conservation of Sea Turtles, K.A. Bjorndal ed., páginas 489-495.

¹³⁰UICN (Unión Mundial para la Naturaleza), (1997), *A Marine Turtle Conservation Strategy and Action Plan for the Northern Indian Ocean*, página 10.

¹³¹*Ibid.*, página 11.

de camarón con redes de arrastre frente a otras causas de muerte de las tortugas marinas; el Pakistán señaló que la UICN también consideraba una medida prioritaria "facilitar manejo integral a través de la cooperación y coordinación regional e internacional".¹³²

3.56 **Tailandia** alegó que había otras formas de pesca y otras especies que, en algunos lugares, tenían una relación más directa con las muertes accidentales de tortugas marinas. Por ejemplo, en el informe de 1990 citado por los Estados Unidos se indicaba que las pérdidas de tortugas aumentaban en Carolina del Norte cuando se pescaba halibut con redes de arrastre.¹³³ De hecho, el organismo competente del Gobierno de los Estados Unidos había indicado, con respecto al cumplimiento de los reglamentos que obligaban al uso de DET en Virginia y Carolina del Norte para pescar halibut falso del Canadá con redes de arrastre de fondo, que "las redes de arrastre de fondo para pescar halibut falso del Canadá que no están dotadas de DET pueden capturar tortugas marinas a un ritmo comparable al de las redes de arrastre para pescar camarón en la costa sur del Atlántico estadounidense que no están dotadas de DET".¹³⁴ Los Estados Unidos basaban aparentemente su reglamentación en las amenazas que se hacían presentes en los Estados Unidos y sus proximidades y a continuación extrapolaban esas amenazas al resto del mundo. En Tailandia, sin embargo, la pesca de camarón con redes de arrastre no era la fuente principal de amenazas antropogénicas para las tortugas marinas. También en Australia, un estudio de 1990 había llegado a la conclusión de que las muertes por asfixia de tortugas provocadas por redes de arrastre no constituían un problema inmediato para las poblaciones de tortugas.¹³⁵ Estudios más recientes indicaban que la mortalidad de tortugas marinas inducida por las redes de arrastre en los caladeros de Australia, Asia y Oceanía probablemente tenía menos influencia sobre las poblaciones de tortugas marinas que otras amenazas antropogénicas.¹³⁶ Por tanto, no era cierto que fuera necesaria la aplicación del artículo 609 a todos los países exportadores de camarón para impedir la extinción de las tortugas marinas o que esta medida se adaptara exactamente a las distintas condiciones locales. De hecho, la medida ignoraba las importantes diferencias que había entre las distintas amenazas antropogénicas para las tortugas marinas en las distintas regiones del mundo. Tampoco era correcta la afirmación de que los pescadores de camarón estadounidenses estaban obligados a pescar camarón de forma segura para las tortugas marinas. En ese momento, los camaroneros estadounidenses estaban autorizados a utilizar DET blandos aunque se hubiera descubierto gracias a unas pruebas realizadas recientemente por el Gobierno de los Estados Unidos que esos DET no lograban excluir a las tortugas.¹³⁷

3.57 Tailandia alegó que aunque los Estados Unidos hubieran demostrado que la pesca de camarón con redes de arrastre era la mayor amenaza inducida por el hombre para las poblaciones estadounidenses

¹³²UICN (Unión Mundial para la Naturaleza), (1995), *Una Estrategia Mundial para la Conservación de las Tortugas Marinas*, páginas 8-9.

¹³³National Research Council, National Academy of Sciences, (1990), *Decline of the Sea Turtles: Causes and Prevention*, Washington D.C., página 76.

¹³⁴Véase Turtle Conservation; Restrictions Applicable to Fishery Activities; Summer Flounder Fishery-Sea Turtle Protection Area, 61 Federal Register 1846 (24 de enero de 1996).

¹³⁵I.R. Pioner, R.C. Buckworth y A.N.M. Harris, (1990), *Incidental Capture and Mortality of Sea Turtles in Australia's Northern Prawn Fishery*, en *Australian Journal of Marine and Freshwater Research*, volumen 41, páginas 97-110.

¹³⁶Commonwealth Scientific and Industrial Research Organization (CSIRO), Division of Fisheries, (1996), *Public Nomination of Prawn Trawling as a Key Threatening Process*, Comunicación al Comité Científico de Especies Amenazadas.

¹³⁷Véase Turtle Conservation; Revisions to Sea Turtle Conservation Requirements; Restrictions to Shrimp Trawling Activities, 61 Federal Register 66, 933 (19 de diciembre de 1996).

de tortugas marinas, no había demostrado que la pesca de camarón con redes de arrastre fuera la principal amenaza inducida por el hombre para las poblaciones de tortugas marinas en otras regiones del mundo, con inclusión de Tailandia y de la región de Australia y el Pacífico. En el caso de Tailandia, las fuentes citadas por los Estados Unidos generalmente parecían coincidir en que la mayor amenaza inducida por el hombre para la población de tortugas marinas de Tailandia era o había sido la recolección de huevos. Cabía mencionar, como otras amenazas, la pérdida de playas de anidamiento a causa de construcciones humanas, la contaminación marina y la pesca de peces y camarón con diversos medios. Los controles llevados a cabo durante 30 años de jornadas de pesca nocturna con redes de arrastre no habían permitido acumular ninguna prueba de muertes accidentales de tortugas durante la pesca de camarón con redes de arrastre en aguas tailandesas o por barcos tailandeses.¹³⁸ Desde que se declaró obligatorio en Tailandia informar de las capturas accidentales de tortugas marinas durante la pesca de camarón con redes de arrastre no se había registrado ningún caso. En un informe citado por los Estados Unidos se indicaba que "la pesca de arrastre se centra principalmente en las aguas relativamente poco profundas que están próximas a la costa en las zonas templadas y tropicales. Muchos de los caladeros explotados más intensamente con redes de arrastre están próximos a importantes playas donde anidan o zonas donde se alimentan".¹³⁹ Sin embargo, como se indicaba en el documento *Status of Marine Turtles in Thailand* (Situación de las Tortugas Marinas en Tailandia), la Ley de Pesca de 1972 prohibía la pesca comercial en aguas tailandesas a menos de tres kilómetros de la costa.¹⁴⁰ Además, la mayoría de las tortugas marinas de Tailandia vivían en arrecifes de coral y zonas de algas donde no se podía practicar la pesca de arrastre. Quizá fuera ése el motivo de que no hubiera pruebas directas de capturas accidentales de tortugas marinas durante la pesca con redes de arrastre en Tailandia. De acuerdo con su opinión informada y sincera, la pesca con redes de enmalle fijas cerca de las zonas de incubación, la recolección furtiva de huevos, la pesca con palangres y la pesca de otras especies de peces habían constituido históricamente amenazas antropogénicas más graves para las tortugas marinas en aguas tailandesas que la pesca de camarón con redes de arrastre¹⁴¹ (la pesca con redes de enmalle fijas cerca de las zonas de anidamiento estaba actualmente prohibida en Tailandia, y la recolección furtiva de huevos había sido eliminada en las áreas declaradas santuarios para las tortugas, pero seguía siendo un problema en las otras zonas). Incluso los Estados Unidos parecían admitir que otras formas de pesca, además de la pesca de camarón, podían ser una causa de disminución de las poblaciones de tortugas en aguas tailandesas desde el decenio de 1950, al atribuir ese declive a las "intensas actividades de pesca, incluida la pesca de arrastre". Por ejemplo, en un documento citado por los Estados Unidos en el que se señalaba la disminución de la población reproductora de las tortugas golfinas oliváceas y las tortugas laúd en

¹³⁸The Night-Trawled Monitoring Surveys During 1967-1996, (1997), Marine Fisheries Division, Department of Fisheries.

¹³⁹H.O. Hillestad *et al.*, (1982), *Worldwide Incidental Capture of Sea Turtles*, en *Biology and Conservation of Sea Turtles*, K.A. Bjorndal ed., página 491.

¹⁴⁰S. Chantrapoornsyl, (1997), *Status of Marine Turtles in Thailand*, Phuket Marine Biological Center, página 6.

¹⁴¹Bhatiyasevi *et al.*, (1997), *Night Trawled Monitoring Surveys*; S. Chantrapoornsyl, (1997), *Status of Marine Turtles in Thailand*, Phuket Marine Biological Center, página 6; C. Limpus, (1995), *Global Overview of the Status of Marine Turtles: A 1995 Viewpoint*, Queensland Department of Environment and Heritage. Tailandia observó que, aunque el estudio de Chantrapoornsyl indicase que la pesca de arrastre era una de las causas de muerte accidental de tortugas marinas en algunas zonas concretas de Tailandia, no distinguía entre la pesca de camarón y la pesca de otras especies de peces con redes de arrastre. La investigación *Night Trawled Monitoring Survey* era la única investigación en la que se indicaba expresamente la incidencia en la mortalidad de tortugas marinas de la pesca de camarón con redes de arrastre y su conclusión era que la incidencia era nula. Además, en el estudio de Chantrapoornsyl no se mencionaba en varias zonas de Tailandia la pesca con redes de arrastre como causa significativa de mortalidad de tortugas marinas. El estudio de Limpus mencionaba la recolección furtiva de huevos como la única causa del descenso significativo de los nidos de tortugas golfinas oliváceas en el Mar de Andamán.

la zona de Tailandia Occidental que daba al Mar de Andamán, se afirmaba claramente que las mermas observadas se debían a una recolección de huevos excesiva a largo plazo.¹⁴² Otro documento presentado por los Estados Unidos revelaba que de las cuatro zonas diferentes estudiadas en la costa occidental de Tailandia sólo se indicaba la pesca de arrastre como factor en una zona y sólo como una causa más de mortalidad de tortugas marinas a sumar a otras dos causas: la recolección de huevos y las redes de enmalle fijas. En las otras tres zonas, la mayor amenaza para las tortugas marinas inducida por el hombre era la recolección furtiva de huevos, señalándose que los aparejos de pesca que representaban una amenaza adicional eran las redes de enmalle fijas y los palangres.¹⁴³ En un tercer estudio presentado por los Estados Unidos se concluía que la disminución de las poblaciones de tortugas marinas en las áreas estudiadas probablemente se debía a una recolección excesiva de huevos y a una mortalidad excesiva de ejemplares adultos en los aparejos de pesca, pero no indicaba que las redes de arrastre para pescar camarón fueran una causa principal de mortalidad.¹⁴⁴ Por consiguiente, las medidas estadounidenses no tenían en cuenta que en otros países la recolección de huevos y la captura de tortugas como medio de subsistencia, que no era un factor a tener en cuenta en los Estados Unidos, podía ser la principal amenaza humana para la vida y longevidad de las tortugas marinas.

3.58 Con respecto a la India, los **Estados Unidos** observaron que se había señalado que en las playas de la India anidaban cinco especies diferentes de tortugas marinas. Según la literatura científica publicada desde hacía dos decenios, se había constatado con respecto a todas estas especies que "sus poblaciones se cree que están disminuyendo rápidamente en todo el mundo".¹⁴⁵ En fecha más reciente, en el Seminario sobre Tortugas Marinas del Norte del Océano Índico, celebrado en Bhubaneswar, la India, en enero de 1997, se había adoptado una "Estrategia y plan de acción para la conservación de las tortugas marinas en el Norte del Océano Índico". En ese documento, además de recomendarse el uso de DET en la pesca de camarón con redes de arrastre siempre que fuera necesario¹⁴⁶, se confirmaba la "alarmante disminución" de todas las poblaciones reproductoras de las especies de tortugas marinas en cuestión:

"Históricamente, la parte norte del Océano Índico ha abrigado grandes poblaciones de tortugas marinas ... Aunque las mayores poblaciones reproductoras del mundo de dos de las especies, las tortugas caguama de Omán y las tortugas golfinas oliváceas de Gahirmatha, la India, se encuentran en esa parte norte del Océano Índico, las poblaciones de tortuga carey, laúd y verde, antes muy abundantes, han disminuido alarmantemente en la mayoría de las zonas ... Incluso las tortugas golfinas oliváceas que anidan en Gahirmatha están sufriendo una mortalidad importante a causa de la pesca y las tortugas golfinas oliváceas están sufriendo una grave disminución en todo el mundo. Al seguir creciendo rápidamente las actividades de pesca en el Océano Índico, se espera que estas interacciones se acentúen."¹⁴⁷

¹⁴²C.J. Limpus, (1995), *Global Overview of the Status of Marine Turtles: A 1995 Viewpoint*, Biology and Conservation of Sea Turtles, K.A. Bjorndal ed., páginas 606-609.

¹⁴³S. Chantrapoornsyl, (1997), *Status of Marine Turtles in Thailand*, Phuket Marine Biological Center.

¹⁴⁴E. Stuart y M. Carlin, (1994), *Conservation of Sea Turtles at Two National Parks on the Andaman Sea Coast of Thailand*, Marine Turtle Newsletter, N° 67.

¹⁴⁵C.S. Kar y S. Bhaskar (1995), *Status of Sea Turtles in the Eastern Indian Ocean*, en Biology and Conservation of Sea Turtles, K.A. Bjorndal ed., página 365.

¹⁴⁶UICN (Unión Mundial para la Naturaleza), (1997), *A Marine Turtle Conservation Strategy and Action Plan for the Northern Indian Ocean*, página 11.

¹⁴⁷*Ibid.*, página 1.

3.59 Por tanto, si se mantenían las actuales prácticas y pautas de pesca, ni siquiera la población de tortugas golfinas oliváceas que anidaban en Gahirmatha estaba segura. Varios informes científicos apoyaban esta conclusión. Un informe preparado por el Dr. Mohanty-Hejmadi de la Universidad Uktal, Bhubaneswar, la India, llegaba a la conclusión de que las muertes por asfixia de tortugas marinas en Gahirmatha durante la temporada de cría debidas a los barcos mecanizados, incluidos los arrastreros, se había convertido en una "amenaza importante" para estas especies.¹⁴⁸ En el documento *Country Report: India - Sea Turtle Status, Conservation and Management in India* (Informes por Países: la India - Situación, Conservación y Ordenación de las Tortugas Marinas en la India) se ofrecían más pruebas de la amenaza que significa la pesca de camarón con redes de arrastre para las tortugas golfinas oliváceas de Gahirmatha: "la pesca mecanizada cerca de la costa provoca una gran mortalidad entre las tortugas marinas de la costa del Océano Índico. Durante un control llevado a cabo durante seis meses en 1994 a lo largo de los 480 kilómetros de la costa de Orissa se contaron más de 5.000 tortugas golfinas oliváceas muertas. Estas muertes se habían debido a capturas accidentales en las redes de arrastre".¹⁴⁹ Pero se han descubierto pruebas científicas todavía más inquietantes. Como había señalado una autoridad en la esfera de la biología, la ecología y la conservación de las tortugas marinas:

"Las [tortugas golfinas oliváceas] hembras generalmente emergen en la playa de Gahirmatha dos veces durante la temporada de cría. Estimaciones recientes hacen ascender el tamaño de la población reproductora a unas 600.000 tortugas. En la temporada de anidamiento más reciente (diciembre de 1996 a marzo de 1997), no se produjeron salidas masivas de tortugas de mar a tierra y sólo emergieron para anidar en Gahirmatha unas 20.000-40.000 tortugas, según las estimaciones.

Parece inminente y es probable que se registre una tendencia a la reducción de la población reproductora de tortugas golfinas oliváceas del Océano Índico debida a las capturas indirectas y las muertes de tortugas provocadas por las actividades de pesca, en especial la pesca del camarón (arrastre de fondo con barcos mecanizados) ... Durante los últimos 10 años, los investigadores que trabajan en la costa de Orissa han documentado la aparición en las playas durante la temporada de reproducción de cientos o miles de tortugas muertas anualmente ... Los investigadores han señalado una relación temporal y espacial entre las actividades de pesca de camarón y las pérdidas de tortugas marinas, que demuestra la existencia de una relación entre los dos hechos.

Si la pesca de camarón se produce en zonas en las que hay una gran densidad de tortugas golfinas oliváceas, unos pocos barcos pueden capturar y matar miles de tortugas en muy breve tiempo. La probabilidad de que se produzca esta situación aumenta a medida que la India amplía sus actividades de pesca comercial de camarón construyendo muelles y puertos para barcos mecanizados a lo largo de su costa oriental.

¹⁴⁸P. Mohanty-Hejmadi, (1994), *Biology of the Olive Ridleys of Gahirmatha, Orissa, India*, en Actas del Decimocuarto Simposio Anual de Biología y Conservación de las Tortugas Marinas, página 90. Los Estados Unidos observaron que el mismo autor era uno de los principales organizadores del seminario sobre DET que se había celebrado en Paradeep y había firmado las recomendaciones adoptadas en dicho seminario en el sentido de que "el uso de DET debe hacerse obligatorio y establecerse un sistema de vigilancia correcto y efectivo" en las áreas en que se permitía la pesca de camarón con redes de arrastre (*Recommendations of the Training-Cum Demonstration Workshop on Turtle Excluder Device (TED)*, Paradeep, Orissa, 11-14 de noviembre de 1996).

¹⁴⁹B.C. Choudhury, (1997), *Country Report: India - Sea Turtle Status, Conservation and Management in India*, página 2.

Irónicamente, uno de los puertos recientemente construidos está situado al lado de la playa de Gahirmatha.¹⁵⁰

3.60 Por último, en el informe de 1995 *Global Overview of the Status of Marine Turtles* antes citado se constataba que la población reproductora de tortugas golfinas oliváceas de Orissa había estado sometida "en los últimos tiempos a la amenaza de una mortalidad incidental" provocada en especial por las redes de enmalle fijas y la pesca con redes de arrastre. Además, en ese mismo informe se llegaba a la conclusión de que "no se ha demostrado que se esté recuperando ninguna población de tortugas golfinas oliváceas en ninguna parte del mundo, incluida la India".¹⁵¹ En resumen, todas las especies de tortugas marinas que anidaban en playas de la India, incluidas las tortugas golfinas oliváceas, habían disminuido alarmantemente. Todas las especies, incluida la población de tortugas golfinas oliváceas que anidaba en Gahirmatha, estaban en peligro de muertes accidentales en las redes de arrastre utilizadas para pescar camarón; lejos de mejorar la protección de esta especie amenazada, la India estaba construyendo puertos pesqueros que servían de apoyo a la pesca de camarón con redes de arrastre sin DET, lo que incluía un puerto situado inmediatamente al lado de la playa de Gahirmatha. Los funcionarios de la India responsables habían entendido el problema y aceptado que el uso de DET era el mejor y único camino para conservar a las tortugas marinas.¹⁵²

3.61 Respondiendo a una cuestión planteada por la India con respecto a la eficacia de los DET para proteger a las tortugas marinas en aguas de la India, los Estados Unidos indicaron que habían comprobado la efectividad de los DET en todo tipo de entornos y condiciones de pesca. Aunque podía haber algunas diferencias en las condiciones del fondo del mar, como variaciones en el carácter y cuantía de los desechos naturales, y podían variar las condiciones climatológicas, la pesca de camarón con redes de arrastre era esencialmente igual en todo el mundo. Se largaban las redes, se arrastraban las redes por el fondo del mar y se recogían del mismo modo. Todas las redes de arrastre para pescar camarón tenían una malla muy fina para poder capturar y retener recursos pesqueros de pequeño tamaño, como el camarón. Todas ellas registraban unas tasas extremadamente elevadas de capturas de otras especies no queridas, es decir, de capturas accidentales, porque las redes de arrastre para pescar camarón capturaban y retenían a todas las criaturas con las que entraban en contacto, a no ser que estuvieran dotadas de DET o de otro dispositivo destinado a reducir las capturas incidentales. Igualmente, las interacciones entre la pesca de camarón con redes de arrastre y las tortugas marinas eran las mismas en todo el mundo. Las tortugas marinas se encontraban en los mismos hábitat generales y consumían los mismos tipos de alimentos en todo el mundo. Sus hábitos de alimentación y sus hábitat hacían que se interpusieran directamente en el camino de las redes de arrastre utilizadas para pescar camarón, donde eran capturadas. Los Estados Unidos habían sometido a prueba y remolcado varias redes de arrastre equipadas con DET cuando habían ofrecido unos cursos de capacitación en Cuttack, Orissa, en noviembre de 1996, y en Kochi, Kerala, en mayo de 1997. Estas redes de arrastre habían sido remolcadas al mismo tiempo que "redes desnudas" es decir, redes no equipadas con DET, para comparar

¹⁵⁰Declaración jurada de Pamela Plotkin, Ph.D., 22 de julio de 1997, documento presentado por los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafos 5-7. Los Estados Unidos señalaron que la Dra. Pamela Plotkin había dedicado los últimos 15 años a investigaciones centradas en la biología, la ecología y la conservación de las tortugas marinas y había trabajado durante los últimos tres años en la India en colaboración con científicos académicos, no gubernamentales y gubernamentales, de la India y con responsables gubernamentales de la ordenación de los recursos encargados de la conservación de las tortugas marinas en aguas de la India. *Ibid.*, párrafos 2-3.

¹⁵¹C.J. Limpus, (1995), *Global Overview of the Status of Marine Turtles: A 1995 Viewpoint*, en *Biology and Conservation of Sea Turtles*, K.A. Bjorndal ed., página 606.

¹⁵²Declaración jurada de Pamela Plotkin, Ph.D., 22 de julio de 1997. Documento presentado por los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafo 8.

las capturas de camarón y las tasas de pérdida de camarón. Se había constatado que los DET eran tan eficaces como cuando eran utilizados en aguas estadounidenses.

3.62 Con respecto a Malasia, los Estados Unidos señalaron que en el documento *Country Report for Malaysia* (Informe sobre Malasia) se revelaba que, aunque el apogeo de la temporada de anidamiento de las tortugas marinas en Malasia se producía durante los meses de agosto-octubre en Sabah y durante los meses de junio-julio en Terengganu, Sarawak y la mayoría de los demás Estados, de hecho las tortugas marinas anidaban en Malasia "durante todo el año".¹⁵³ En el mismo informe se ofrecían pruebas de que las tortugas marinas de hecho se mantenían en aguas de Malasia después de la puesta de los huevos: "se ha informado de avistamientos de tortugas verdes alimentándose en praderas de algas a lo largo de la costa occidental de Sabah, cerca de Sandakán y en la Isla Sipadán, Sabah".¹⁵⁴ La literatura científica señalaba que la pesca con redes de arrastre era una causa importante de mortalidad de las tortugas marinas en aguas de Malasia. Un documento presentado por Malasia hacía referencia a las elevadas tasas de capturas accidentales de tortugas marinas en los caladeros de camarón de Malasia.¹⁵⁵ En las entrevistas mantenidas con pescadores malasios sobre el tema de las capturas accidentales de tortugas marinas en los aparejos de pesca en Terengganu, el 68 por ciento de los que utilizaban redes de arrastre informaron de capturas accidentales de tortugas marinas. El entrevistador había estimado que los arrastreros malasios podían llegar a capturar por término medio 742 tortugas marinas anuales. Además, las tortugas marinas capturadas en las redes de arrastre casi siempre se ahogaban antes de que pudieran ser liberadas. En el informe en que se resumían esas entrevistas se indicaba, como habían señalado los Estados Unidos, que las "tortugas capturadas en redes de arrastre tienen muy pocas posibilidades de sobrevivir porque las redes son remolcadas durante largas horas por el fondo del mar". Las entrevistas revelaron también que los pescadores capturaban tortugas marinas en diferentes épocas del año, poniendo así en cuestión la supuesta efectividad de las prohibiciones estacionales de la pesca de arrastre que Malasia afirmaba haber establecido. A la vista de la disminución vertiginosa de las poblaciones de tortugas marinas de Malasia, este nivel de capturas accidentales representaba una amenaza grave para la supervivencia de las tortugas marinas en Malasia. Más importante era todavía que estas entrevistas mostraban que "la captura accidental de tortugas marinas en los aparejos de pesca en aguas de Terengganu es común, y contribuye significativamente a la mortalidad de las tortugas marinas ... Las cifras son alarmantemente elevadas cuando se comparan con el número de nidos señalados para cada especie y puede observarse que las redes de pesca pueden diezmar rápidamente las poblaciones actuales de tortugas marinas".¹⁵⁶

¹⁵³*Country Report for Malaysia*, presentado en el Seminario y Reunión de Ordenación Estratégica de las Tortugas Marinas del Norte del Océano Índico, 13-18 de enero de 1997, Bhubaneswar, Orissa, India, página 4.

¹⁵⁴*Ibid.*, página 3.

¹⁵⁵M.S. Suliansa, *et al.*, (1996), *Impact of Fishery Related Activities on Sea Turtles*, documento presentado en el Seminario/Taller Nacional de Ordenación de las Tortugas Marinas y Acuáticas, 22-23 de octubre de 1996, Cherating, Malasia.

¹⁵⁶E.H. Chan *et al.*, (1988), *The Incidental Capture of Sea Turtles in Fishing Gear in Terengganu, Malaysia*, Biological Conservation, N° 43, páginas 1-7. Los Estados Unidos también hicieron referencia a J.A. Mortimer, (1990), *Marine Turtle Conservation in Malaysia*, Actas del Décimo Simposio Anual de Biología y Conservación de las Tortugas Marinas, página 21; S.K. Tow y E. Moll, (1995), *Status and Conservation of Estuarine and Sea Turtles in West Malaysian Waters*, Biology and Conservation of Sea Turtles, K.A. Bjorndal ed., páginas 339-347; H.C. Liew, (1997), *Country Report for Malaysia*, documento presentado en el Seminario y Reunión de Ordenación Estratégica de las Tortugas Marinas del Norte del Océano Índico, Bhubaneswar, Orissa, India, 13-18 de enero de 1997, página 5 ("Todavía se siguen produciendo pérdidas y avistamientos de tortugas marinas muertas en la costa de Malasia, muchas con claros signos de haber quedado atrapadas en las redes y cuerdas de los aparejos de pesca. Aunque se dispone de algunos registros de pérdidas, generalmente son incompletos e infraestiman en gran medida el número de tortugas que mueren realmente en los aparejos de pesca").

3.63 Los Estados Unidos, por consiguiente, creían que había pruebas de que Malasia no había suprimido de hecho, como pretendía, la pesca de arrastre en ciertas zonas durante ciertos períodos del año. Un estudio había constatado que aunque las actividades de pesca se reducían entre los meses de octubre y febrero, durante ese período se producía alguna pesca de camarón con redes de arrastre. En el mismo estudio también se informaba de que se disponía de información sobre capturas de tortugas entre los meses de marzo y septiembre, produciéndose el mayor número durante los meses de abril a julio, meses que coincidían con la temporada de anidamiento.¹⁵⁷ Las Estadísticas de Pesca de Malasia en 1992, publicadas por el Departamento de Pesca de Malasia, demostraban que se desembarcaba camarón en Malasia todos los meses del año, lo que indicaba que en las aguas de Malasia se pescaba camarón con redes de arrastre durante todo el año. Aun suponiendo que Malasia hubiera impedido eficazmente la pesca de arrastre durante ciertos períodos del año, las tortugas marinas anidaban durante todo el año en las playas de Malasia y en las playas de otros países de la región.¹⁵⁸ Estas tortugas marinas se exponían a una muerte accidental en las redes de arrastre siempre que nadaban en aguas próximas a las playas de anidamiento de Malasia.¹⁵⁹ Por último, las tortugas marinas no abandonaban inmediatamente, como pretendía Malasia, las aguas de este país después de haber puesto sus huevos. Al contrario, muchas permanecían en estas aguas donde de nuevo eran víctimas de muertes accidentales en las redes de arrastre. Había otras especies de tortugas marinas, aparte de las tortugas verdes, que tenían temporadas de anidamiento diferenciadas y que corrían también el peligro de ser capturadas accidentalmente en las redes de arrastre utilizadas para pescar camarón en aguas de Malasia. Las aguas costeras eran el hábitat donde vivían las tortugas marinas inmaduras e incluso algunos ejemplares adultos que permanecían en aguas próximas a la costa y no migraban para volver a las zonas de alimentación. La propia Malasia había aceptado las estimaciones según las cuales se producían aproximadamente 1.000 muertes anuales de tortugas marinas a causa de capturas accidentales en aparejos de pesca. Por último, apenas en el segundo día de pruebas en Malasia, una red de arrastre equipada con DET capturó una "tortuga carey madura" lo que demostraba la posibilidad de que las redes de arrastre utilizadas para pescar camarón en Malasia capturaran periódicamente tortugas marinas.¹⁶⁰

3.64 Los Estados Unidos mostraron su desacuerdo con la premisa de Malasia de que las tortugas marinas fueran matadas por las redes de los arrastreros en general, y no de los arrastreros dedicados a la pesca de camarón. Los aparejos de arrastre que se utilizaban generalmente para pescar camarón en los Estados Unidos y en las aguas de los reclamantes, a saber, las redes de arrastre de puertas, atrapaban también otras especies diferentes de peces, otros animales marinos (como las tortugas marinas), restos y prácticamente cualquier otro objeto con el que entraban en contacto. Los demás tipos de aparejos de pesca también mataban tortugas marinas, pero en una escala que palidecía en comparación con la mortalidad accidental de tortugas marinas en las redes de arrastre de los camaroneros. La Academia Nacional de Ciencias de los Estados Unidos había realizado un análisis global de la cuestión que mostraba

¹⁵⁷E.H. Chan, H.C. Liew y A.G. Mazlan, (1987), *The Incidental Capture of Sea Turtles in Fishing Gear in Terengganu, Malaysia*, Fisheries and Marine Science Center, Universiti Pertanian Malaysia.

¹⁵⁸H.C. Liew, (1997), *Country Report for Malaysia*, documento presentado en el Seminario y Reunión de Ordenación Estratégica de las Tortugas Marinas del Norte del Océano Índico, Bhubaneswar, Orissa, India, 13-18 de enero de 1997, página 3.

¹⁵⁹Los Estados Unidos observaron que las "prohibiciones temporales y de zonas" que Malasia afirmaba haber establecido, en cualquier caso, eran de dudosa utilidad para la protección de las tortugas marinas. Véase la exposición de Deborah Crouse, Ph.D., 23 de julio de 1997, párrafo 14 ("las prohibiciones temporales y de zonas tampoco son eficaces ya que sólo protegen a las tortugas jóvenes o adultas de gran tamaño mientras están en la zona prohibida o durante la temporada en que está prohibida la pesca de camarón pero no en otras zonas o momentos").

¹⁶⁰*Ibid.*, página 9.

que la mortalidad accidental de tortugas marinas en las redes de arrastre de los camaroneros eran la amenaza más importante inducida por el hombre para las tortugas marinas, mayor que todas las demás amenazas inducidas por el hombre juntas. Ya en 1982 había sido reconocido que las redes de arrastre para pescar camarón mataban más tortugas marinas que ningún otro aparejo de pesca. En cuanto a la pretensión de Malasia de que las tortugas marinas no estaban en peligro en sus aguas a causa de las redes de arrastre para pescar camarón porque no eran una especie que comieran camarón, los Estados Unidos observaron que las tortugas golfinas oliváceas comían camarón. Más importante era que esta pretensión revelaba una mala comprensión fundamental de la relación entre las tortugas marinas y la pesca de camarón. Las tortugas marinas eran atrapadas por las redes de arrastre utilizadas para pescar camarón porque se encontraban en los mismos hábitat de aguas tibias que el camarón, no porque comieran camarón. Lo mismo cabía decir de todas las especies de tortugas marinas.

3.65 Con respecto al Pakistán, los Estados Unidos respondieron que el método utilizado por los pescadores pakistaníes para recoger las redes de arrastre utilizadas para pescar camarón no protegía a las tortugas marinas. Cuanto más tiempo permaneciera en el agua una red de arrastre más se llenaría y más pesada resultaría. En términos generales, los pescadores que recogían sus redes a mano tenían que hacerlo más frecuentemente que los que utilizaban dispositivos mecánicos, como cabestrantes, porque esos dispositivos mecánicos tenían mayor potencia. Sin embargo, cuando una tripulación numerosa trabajaba en un solo barco, su potencia combinada permitía a éste remolcar sus redes durante el mismo tiempo que los barcos que tenían dispositivos mecánicos para recoger las redes. Las redes de arrastre que los pescadores recogían a mano no se diferenciaban de las redes de arrastre que eran recogidas con medios mecánicos en lo que atañía a la posibilidad de que capturaran tortugas marinas. Sin embargo, cuanto más tiempo permanecían las redes en el agua más posibilidad había de que las tortugas marinas atrapadas en las redes se ahogaran. En un estudio general publicado por la Academia Nacional de Ciencias de los Estados Unidos se constataba que "la mortalidad de las tortugas marinas atrapadas en las redes de arrastre utilizadas para pescar camarón aumenta notablemente si los tiempos de arrastre son superiores a 60 minutos".¹⁶¹ Los barcos con tripulaciones pequeñas que tenían que recoger sus redes a mano al menos una vez cada hora podían liberar a las tortugas marinas capturadas antes de que se ahogaran. Por tanto, estos barcos representaban una amenaza notablemente inferior para las tortugas marinas que los barcos dotados con dispositivos mecánicos para recoger las redes o los barcos con tripulaciones numerosas que podían recoger sus redes aunque fueran remolcadas durante más de una hora. El Pakistán utilizaba unos barcos de arrastre para pescar camarón que tenían tripulaciones muy numerosas y capaces de remolcar sus redes durante períodos muy superiores a una hora. En el Seminario sobre Tortugas Marinas del Norte del Océano Índico, celebrado en enero de 1997, Fehmida Firdous, funcionaria encargada de proyectos del Departamento de la Naturaleza Sindh del Pakistán, había informado de que su país contaba con miles de barcos de arrastre con redes muy grandes que permanecían en el agua durante dos horas. Por consiguiente, estos barcos representaban un peligro tan grande para las tortugas marinas como los barcos con dispositivos mecánicos para recoger las redes. Es más, la Sra. Firdous había declarado en ese Seminario que los pescadores paquistaníes admitían que en esas redes quedaban atrapadas y se ahogaban tortugas marinas y había señalado que las muertes accidentales en las redes de pesca utilizadas para pescar camarón eran una amenaza significativa para las poblaciones de tortugas marinas del Pakistán. El único medio conocido para evitar ese peligro era la utilización de DET.

3.66 Los Estados Unidos declararon que *The Night-Trawled Monitoring Surveys 1967-1996* a que había hecho referencia Tailandia no demostraba que no se hubieran observado capturas o muertes accidentales de tortugas marinas relacionadas con la pesca de camarón con redes de arrastre en Tailandia. Al contrario, este documento aparentemente no estaba destinado a ofrecer información que pudiera

¹⁶¹National Research Council, National Academy of Sciences, (1990), *The Decline of Sea Turtles: Causes and Prevention*, Washington D.C., página 145.

ser utilizada por Tailandia para defender su caso: en él se recogían datos únicamente sobre la especie buscada en primer lugar (camarón) y las capturas fortuitas de otros "recursos marinos comestibles", que incluían peces, invertebrados y cefalópodos. Los *Monitoring Surveys* no ofrecían datos sobre las capturas fortuitas de "recursos marinos no comestibles" durante la pesca de camarón con redes de arrastre. Como en Tailandia no se comían tortugas marinas, eran consideradas "recursos marinos no comestibles" y por tanto quedaban fuera del alcance de los análisis.¹⁶² Las redes de arrastre de puertas utilizadas en Tailandia, según la descripción de los *Monitoring Surveys*, eran un tipo de aparejo de pesca extremadamente no selectivo. La malla de estas redes era extraordinariamente pequeña con el fin de retener animales tan pequeños como el camarón. Los *Monitoring Surveys* demostraban hasta qué punto este aparejo no era selectivo: las capturas fortuitas de "pescado de desecho" suponían, según los informes, un 67 por ciento de las capturas en el Golfo de Tailandia y un 43 por ciento en el Mar de Andamán. Era sencillamente inconcebible que esos aparejos no capturaran también tortugas marinas cuando se utilizaban en épocas y en zonas donde estaban presentes tortugas marinas. Y, de hecho, los datos mostraban que las tortugas marinas aparecían en las mismas épocas y en las mismas zonas en las que barcos tailandeses utilizaban aparejos de ese tipo. Los estudios científicos disponibles mostraban claramente que, al menos hasta que Tailandia adoptó un programa de DET, se estaban ahogando tortugas marinas en las redes de arrastre utilizadas para pescar camarón en aguas tailandesas. En el estudio *Status of Marine Turtles in Thailand* se constataba que "la principal amenaza para las tortugas marinas" en la zona de la Isla de Prathong, Tailandia, eran "las intensas actividades de pesca, las redes de arrastre y las redes de enmalle fijas".¹⁶³ Igualmente, en el estudio encargado por la Oficina de Conservación de los Recursos Naturales de Tailandia se especificaba que "también desempeñaban un papel importante las capturas indirectas en los aparejos de pesca (por ejemplo, redes de arrastre, redes de enmalle y a la deriva, redes de cerco)" como amenaza para la supervivencia de las tortugas marinas en Tailandia¹⁶⁴, mientras que en otro análisis científico se informaba de que "la disminución espectacular del número de nidos de tortuga" en dos parques nacionales de Tailandia se debía, en parte, a la "elevada mortalidad de adultos en los aparejos de pesca utilizados en el mar".¹⁶⁵ Sin embargo, la prueba más reveladora era quizá la que habían ofrecido los propios pescadores tailandeses. En entrevistas mantenidas con estos pescadores por un investigador independiente se atestiguaba el "drástico deterioro" de la situación de las tortugas marinas en Tailandia y la destrucción provocada por los barcos de arrastre: "el gran número de barcos de arrastre que pescan demasiado cerca de la orilla ... atrapa todas las manifestaciones de vida marina de todos los tamaños, con inclusión de las tortugas marinas".¹⁶⁶ Durante un curso de capacitación en el uso de DET organizado por el Gobierno de los Estados Unidos en Songkla, Tailandia, pescadores tailandeses admitieron también ante funcionarios del NMFS de los Estados Unidos que capturaban tortugas marinas en sus redes de arrastre. Los Estados Unidos afirmaron

¹⁶²Los Estados Unidos observaron que el "Resumen" de los *Monitoring Surveys*, que tenía un tipo de letra diferente del resto del estudio, contenía la siguiente frase final: "Además, los controles efectuados durante las jornadas nocturnas de pesca nunca han señalado ninguna captura de tortugas marinas". Los Estados Unidos observaron que esta frase no tenía ninguna relación ni con el resto del párrafo en que aparecía ni con el documento en general.

¹⁶³S. Chantrapoornsyl, (1997), *Status of Marine Turtles in Thailand*, Phuket Marine Biological Center, página 5.

¹⁶⁴S. Settle, (1995), *Status of Nesting Populations of Sea Turtles in Thailand and Their Conservation*, en Marine Turtle Newsletter, N° 68, página 9.

¹⁶⁵E. Stuart y M. Cartin, (1995), *Conservation of Sea Turtles at Two National Parks on the Andaman Sea Coast of Thailand*, en Marine Turtle Newsletter, N° 67, página 6.

¹⁶⁶G. Hill, (1992), *The Sustainable Sea Turtle*, en Marine Turtle Newsletter, N° 58, página 3. Según los Estados Unidos, esta publicación dejaba claro también que se encontraban tortugas marinas en el "mar abierto" de Tailandia, refutando así la pretensión de Tailandia de que sólo se encontraban tortugas marinas en los "arrecifes de coral y las zonas de algas".

como conclusión que las pruebas científicas mostraban que la pesca de camarón con redes de arrastre mataba a un número alarmante de tortugas marinas en aguas de los reclamantes, como sucedía en todas aquellas partes del mundo en que se pescaba camarón con redes de arrastre sin DET en zonas donde se encontraban tortugas marinas en los caladeros de camarón. Un documento presentado por Malasia confirmaba que "en todo el mundo, la industria de la pesca de camarón con redes de arrastre parecía capturar más tortugas marinas que cualquier otro tipo de pesca comercial ... Muchas de las zonas donde se hace un uso más intensivo de redes de arrastre están próximas a importantes playas de anidamiento de las tortugas marinas o zonas de alimentación".¹⁶⁷ En cualquier caso, la justificación de las medidas estadounidenses en cuestión no dependía de que la pesca de camarón con redes de arrastre fuera la causa singular más importante de la mortalidad de tortugas marinas en las aguas de los reclamantes.

3.67 Los Estados Unidos reconocían que los arrastreros dedicados a la pesca de halibut falso del Canadá capturaban una tasa de tortugas marinas comparable a la achacable a los camaroneros (aunque el efecto general sobre las tortugas marinas fuera mucho menos importante ya que la pesca del falso halibut del Canadá tenía mucha menos importancia que la pesca de camarón). Pero precisamente porque estos arrastreros podían capturar una tasa de tortugas marinas comparable a la de los camaroneros, los Estados Unidos obligaban a utilizar DET en la pesca de falso halibut del Canadá desde Carolina del Norte a la parte sur de Virginia y exigían que hubiera observadores en estos arrastreros en una zona que llegaba por el norte hasta Nueva York, para establecer si para pescar halibut falso del Canadá debía obligarse a utilizar DET en todas las demás zonas.

3.68 La **India** sostuvo que la población reproductora de tortugas golfinas oliváceas de Gahirmatha había aumentado durante los últimos 10 años. Aunque accidentalmente se ahogaban algunas tortugas marinas en esta zona a causa de las actividades de pesca, los expertos de la India opinaban que la población reproductora de Gahirmatha "no ha sido afectada por estas actividades".¹⁶⁸ Los Estados Unidos, al preocuparse por la protección y conservación de esta especie amenazada en la India, debieron haber tenido en cuenta la opinión de estos expertos antes de imponer restricciones a la importación. La afirmación de que "la mayor causa de muertes de tortugas marinas provocadas por el hombre es la asfixia en las redes de arrastre utilizadas para pescar camarón" sólo era cierta en el caso de los Estados Unidos y no era aplicable a la India ni universalmente a todo el mundo. Estudios científicos indios¹⁶⁹ habían establecido que en la India, la causa mayor de mortalidad de tortugas marinas relacionada con el hombre era la explotación directa de las tortugas golfinas oliváceas adultas vivas, que a finales del decenio de 1970 y primeros años del de 1980 significaba la captura en las zonas de apareamiento y cría, es decir, cerca de la costa y en zonas más alejadas de la costa de Gahirmatha, de 50.000 a 80.000 ejemplares cada temporada. Las medidas oportunas y eficaces adoptadas por la India a través de la Ley de la Naturaleza (Protección) de 1972, de cuyo cumplimiento y ejecución se encargaban las Fuerzas Navales de la India, la Guarda Costera y los distintos organismos encargados del cumplimiento de la ley de los gobiernos estatales interesados, habían permitido controlar gradualmente desde mediados del decenio de 1980, en gran medida, esta causa de muertes de tortugas marinas, que

¹⁶⁷H.O. Hillestad *et al.*, (1982), *Worldwide Incidental Capture of Sea Turtles*, Biology and Conservation of Sea Turtles, K.A. Bjorndal ed., página 491.

¹⁶⁸P. Mohanty-Hejmadi, (1994), *Biology of the Olive Ridleys of Gahirmatha, Orissa, India*, en Actas del Decimocuarto Simposio Anual de Biología y Conservación de las Tortugas Marinas, página 90.

¹⁶⁹M.C. Dash y C.S Kar, (1990), *The Turtle Paradise - Gahirmatha*, Interprint, capítulo 7; C.S. Kar y G.S. Padhi, (1992), *Biology, Life History and Conservation Strategy of the Olive Ridley Sea Turtles in Orissa*, Oriforest, volumen 1, N° 2, páginas 36-40.

era la más importante relacionada con el hombre.¹⁷⁰ La población de tortugas marinas de Gahirmatha representaba en total un 50 por ciento aproximadamente de la población mundial de tortugas golfinas oliváceas y numéricamente un 80 por ciento de todas las tortugas marinas que se encontraban en aguas territoriales de la India. En este contexto, la India hacía salvedad del esfuerzo de los Estados Unidos por demostrar que la India sólo centraba sus esfuerzos en una especie amenazada de tortuga marina y en una playa. De las cinco especies amenazadas de tortugas marinas que se encontraban en la India, en ese momento no se producía ninguna explotación comercial de tortugas laúd y caguama en las aguas territoriales de la India. Con respecto a las tortugas carey, el comercio había sido eliminado hacía varios años. Además, durante los últimos 10 años se había registrado la presencia de tortugas carey jóvenes en diferentes zonas de la costa de Orissa, lo que indicaba que esta especie tenía hábitat de alimentación y crecimiento en zonas donde criaban las tortugas golfinas oliváceas, que estaban protegidas por la ley. También se había eliminado la explotación de las tortugas verdes desde principios del decenio de 1980. Por eso, el Grupo Especial debía entender ya claramente por qué la India había decidido centrarse en la única especie de tortugas marinas que podía ser pertinente en este caso, a saber, las tortugas golfinas oliváceas que anidaban principalmente en una zona, Gahirmatha. Debido a las medidas de conservación adoptadas por la India, recientemente se habían localizado dos nuevas zonas de anidamiento masivo de tortugas golfinas oliváceas (las zonas de cría de Devi y Rushikula). Las zonas de alimentación situadas frente a estas zonas de anidamiento también habían sido objeto de protección legal. Las medidas de la India estaban en conformidad con la política de conservación de las tortugas marinas y los proyectos de acción previstos en la Estrategia de Conservación de las Tortugas Marinas aprobada en la Conferencia Mundial de Conservación de las Tortugas Marinas celebrada los días 26 a 30 de noviembre de 1979 en Washington, D.C.

3.69 La India alegó que la documentación citada por los Estados Unidos y referente a las poblaciones de tortugas marinas que anidaban en las playas de la India hacía referencia a la situación a finales del decenio de 1970 y no contenía información sobre el período posterior a 1980. No se podía juzgar la situación de la población si no se obtenía información sobre todas las especies. Como ya no se explotaban comercialmente las tortugas en la India, las poblaciones posiblemente hubieran aumentado y no disminuido. Los expertos que participaron en el Seminario sobre Tortugas Marinas del Norte del Océano Índico, celebrado en enero de 1997, estuvieron de acuerdo en que había una necesidad urgente de actualizar los datos sobre las poblaciones de tortugas marinas de la parte norte del Océano Índico. Además, el Gobierno de la India y los Gobiernos de los Estados en cuestión, tras haber reconocido la importancia de la situación de las tortugas marinas en aguas costeras de la India, habían adoptado las medidas necesarias de protección y conservación de los huevos, las crías y los adultos, abarcando así todas las etapas del ciclo vital. Como ejemplo, se había erradicado totalmente el comercio de caparazones de tortuga carey, especie amenazada, y a partir de 1980 no había pruebas documentales de que se hubiera comerciado desde la India con tortugas carey. Se habían interrumpido totalmente las capturas, las muertes y las explotaciones de tortugas verdes en los mercados locales del Estado de Tamil Nadu, en la India, y no se tenía noticia desde 1980 de ninguna forma de explotación de las tortugas verdes de ese tipo. Desde 1975, estaba ampliamente documentada la protección que se ofrecía a las tortugas marinas en Gahirmatha. Esa protección había sido ampliada para incluir además los ecosistemas de manglares de los estuarios costeros, vinculados a la cadena alimentaria de las tortugas marinas. La efectividad de las medidas de conservación y protección de la India estaba demostrada y reconocida.

3.70 La India descalificó la preocupación manifestada por los Estados Unidos por la ausencia de "salidas masivas de tortugas del mar" en Gahirmatha. La "autoridad" citada por los Estados Unidos no había realizado ningún trabajo en la India y como no estaba familiarizada con las pautas de

¹⁷⁰C.S. Kar y G.S. Padhi, (1992), *Biology, Life History and Conservation Strategy of the Olive Ridley Sea Turtles in Orissa*, Oriforest, volumen 1, N° 2, páginas 36-40.

anidamiento masivo de la población de tortugas de Gahirmatha no sabía que la población de golfinas oliváceas de Gahirmatha tenía la característica de que en algunos años no anidaba en masa. Estudios científicos sobre los últimos dos decenios indicaban que tampoco se habían producido anidamientos masivos años atrás, por ejemplo, en 1981-1982 y en 1987-1988. Aunque todavía no se conocían los motivos de ese comportamiento, el hecho era que no había afectado a la población, como señalaba la documentación citada por los propios Estados Unidos.¹⁷¹ Por consiguiente, la India no aceptaba la veracidad de las opiniones que contenía la declaración jurada citada por los Estados Unidos¹⁷², especialmente si se tenía en cuenta que la autoridad citada admitía, ella misma, que sus opiniones se basaban en las conversaciones que había mantenido con expertos en tortugas marinas de la India o en publicaciones. Además, la India no tenía conocimiento de que la experta citada por los Estados Unidos hubiera realizado ningún trabajo sobre las tortugas marinas de la India. La documentación sobre la India presentada por los Estados Unidos se basaba en las especulaciones de unos expertos que no habían realizado ningún trabajo sobre las tortugas marinas de la India. Por consiguiente, no se podía utilizar esa documentación como fundamento de hecho de una decisión. Además, en la India ningún arrastrero se dedicaba exclusivamente a la pesca de camarón, como afirmaba la autoridad citada por los Estados Unidos. Los barcos utilizados en la India para pescar camarón eran bastante diferentes de los arrastreros utilizados en los Estados Unidos para pescar únicamente camarón. Por consiguiente, la probabilidad de que unos pocos barcos capturaran y mataran miles de tortugas marinas no era la misma. La información facilitada por los Estados Unidos sobre la reciente construcción de un puerto en la inmediatez de Gahirmatha era incorrecta. La referencia a un puerto probablemente lo era al espigón de Tachua, cuya construcción no se había contratado debido a las objeciones de los expertos en tortugas marinas de la India y los ecologistas. Ello demostraba la importancia que el Gobierno atribuía a las cuestiones del medio ambiente. La India no estaba de acuerdo con la afirmación de que no se había documentado la recuperación de ninguna población de tortugas golfinas oliváceas en ninguna parte, tampoco en la India. Como demostraba un documento presentado por los Estados Unidos¹⁷³, la población de tortugas golfinas oliváceas de Gahirmatha, la India, de hecho se había estabilizado. La India tenía uno de los mejores historiales de conservación y protección de las tortugas marinas amenazadas en todas las etapas de su ciclo vital. De hecho, la India había tenido un papel protagonista en la organización de reuniones y conferencias nacionales, regionales e internacionales dedicadas a la protección y conservación de las tortugas marinas. El Grupo Especial no debía aceptar la declaración jurada presentada por los Estados Unidos porque no había ninguna constancia de que las autoridades de la India hubieran aceptado que el uso de DET fuera la forma mejor y única de proteger a las tortugas marinas. De hecho, los DET no habían sido sometidos a pruebas suficientes en aguas territoriales de la India para juzgar su eficacia, por lo que era incorrecto afirmar que las autoridades competentes de la India hubieran aceptado ya que eran la mejor y única forma de proteger a las tortugas marinas. La demostración del uso de DET a que hacían referencia los Estados Unidos en los párrafos 3.61 y 3.112 no podía ser aceptada como adecuada, ya que la demostración se hizo en el mar y se limitó a un sólo día, lo que no podía utilizarse científicamente como base para llegar a la conclusión a que habían llegado los Estados Unidos de que se había constatado que los DET tenían la misma efectividad que cuando se utilizaban en aguas estadounidenses. Por el contrario, se había establecido que: i) los DET no estaban adaptados a las condiciones de la India; ii) era preciso someter los DET a pruebas en aguas de la India y durante un período suficiente de tiempo para poder opinar sobre su eficacia; iii) los DET estaban todavía en la India en una etapa experimental.

¹⁷¹P. Mohanty-Hejmadi, (1994), *Biology of the Olive Ridleys at Gahirmatha, Orissa, India*, Actas del Decimocuarto Simposio Anual de Biología y Conservación de las Tortugas Marinas, página 90.

¹⁷²Declaración jurada de Pamela Plotkin, Ph. D, 22 de julio de 1997, documento presentado por los Estados Unidos al Grupo Especial.

¹⁷³P. Mohanty-Hejmadi, (1994), *Biology of the Olive Ridleys of Gahirmatha, Orissa, India*, Actas del Decimocuarto Simposio Anual de Biología y Conservación de las Tortugas Marinas, página 90.

3.71 La India observó que el estudio preparado por la UICN (Unión Mundial para la Naturaleza), con el que se pretendía demostrar que era necesario utilizar DET en la India para proteger a las tortugas marinas, de hecho había sido copatrocinado por el Servicio de Pesca Marítima de los Estados Unidos y había sido publicado a raíz de un seminario celebrado en la India en enero de 1997, es decir, más de siete meses después de que se hubiera impuesto el embargo. Así pues, estaba claro que las opiniones que contenía ese documento y las que se manifestaron en el seminario no tuvieron influencia sobre la decisión estadounidense de imponer dicho embargo y no eran más que una racionalización *post hoc* para justificar las medidas estadounidenses. La India no estaba de acuerdo con la afirmación estadounidense de que "ese documento, además de recomendar el uso de DET en la pesca de arrastre cuando fuera necesario, confirmaba la 'disminución alarmante' de todas las especies". En este contexto, la India opinaba que los Estados Unidos habían combinado dos ideas diferentes procedentes de dos partes distintas de un documento¹⁷⁴, una derivada de las recomendaciones sobre los DET y la otra de la introducción, transmitiendo así una sensación de causa a efecto desafortunada e inadecuada. La India observó que en la sección del estudio de la UICN dedicada a "investigación y monitoreo", se habían identificado 10 cuestiones, la primera de las cuales era "la información incompleta sobre los hábitat de anidamiento y alimentación de las tortugas en nueve países del norte del Océano Índico". Igualmente, la décima cuestión era "la información incompleta sobre la mortalidad accidental en los aparejos de pesca, entre ellos, las redes de arrastre, los palangres, las redes a la deriva y de enmalle, las redes de cerco, las redes de enmalle fijas y otros métodos de pesca, como la pesca con dinamita". Cabía señalar pues que la información era tan incompleta que no se podía llegar a ninguna conclusión sobre la necesidad del uso de DET. Además, se habían aprobado seis recomendaciones que derivaban de la décima cuestión. La primera recomendación era "evaluar la mortalidad de tortugas marinas relacionada con la pesca con palangre en alta mar, evaluar las capturas accidentales de tortugas en la pesca artesanal y evaluar en qué medida los arrastreros y los palangreros amenazan a las tortugas en los países del norte del Océano Índico". La quinta recomendación era la única que hacía referencia a la promoción del uso de DET en la pesca de arrastre cuando fuera necesario.

3.72 **Malasia** respondió que la parte del informe citado por los Estados Unidos¹⁷⁵ para alegar que las tortugas marinas en Malasia anidaban "durante todo el año" sólo era aplicable a las tortugas verdes y no a todas las especies. Malasia reiteró que, como las tortugas en Malasia anidaban en una determinada estación, era eficaz para proteger a las tortugas marinas limitar la temporada de pesca de camarón con redes de arrastre en Terengganu a los meses de noviembre a febrero, cuando las tortugas han abandonado las aguas de Malasia para volver a sus distantes zonas de alimentación, como mostraba claramente el documento citado por los Estados Unidos.¹⁷⁶ Malasia tampoco estaba de acuerdo con la afirmación de los Estados Unidos de que las tortugas marinas no abandonaban las aguas costeras de Malasia al término de la temporada de anidamiento; dentro de la biología de las tortugas marinas era un hecho básico que una vez terminada la temporada de anidamiento, las tortugas migraban a larga distancia para volver a las zonas de alimentación donde residían hasta la siguiente temporada de cría. La documentación científica citada por los Estados Unidos para demostrar que la pesca con redes de arrastre era una causa importante de mortalidad de las tortugas marinas estaba citada fuera de contexto: las

¹⁷⁴UICN (Unión Mundial para la Naturaleza), (1997), *A Marine Turtle Conservation Strategy and Action Plan for the Western Indian Ocean*, páginas 1 y 11.

¹⁷⁵H.C. Liew, (1995), *Country Report for Malaysia*, documento presentado en el Seminario y Reunión de Ordenación Estratégica del Norte del Océano Índico, Bhubaneswar, Orissa, India.

¹⁷⁶E.H.Chan, H.C. Liew y A.G. Mazlan, (1988), *The Incidental Capture of Sea Turtles in Fishing Gear in Terengganu, Malaysia*, Fisheries and Marine Science Center, Universiti Pertanian Malaysia, cuadro 2.

redes de arrastre a que se hacía referencia en estos estudios¹⁷⁷ eran principalmente redes de arrastre para pescar peces y no para pescar camarón. Esta afirmación venía confirmada por una posterior investigación cuyos resultados mostraban que "las redes a la deriva y de enmalle, con una malla de un tamaño superior a 18 centímetros (denominadas localmente "pukat pari"), son las más destructivas para las tortugas marinas en comparación con los otros cuatro tipos de aparejos de pesca".¹⁷⁸ Las Estadísticas de Pesca de Malasia en 1992 a que habían hecho referencia los Estados Unidos se referían en su totalidad a la parte peninsular de Malasia, es decir, tanto a la costa este como a la oeste. El estudio citado¹⁷⁹ se refería a las capturas accidentales en Terengganu, en la costa este de la parte peninsular de Malasia, donde la pesca de camarón era muy estacional (de octubre a febrero) como mostraban las Estadísticas de Pesca Anual en Malasia de 1994. Los datos mostraban que el anidamiento de las tortugas verdes, laúd y golfinas oliváceas en Terengganu era muy estacional.¹⁸⁰ Por tanto, los Estados Unidos habían citado erróneamente cifras correspondientes a una localidad extrapolándolas a otra localidad donde las condiciones eran diferentes. Por último, los estudios habían demostrado que las capturas accidentales de tortugas verdes en Malasia por redes de arrastre utilizadas para pescar camarón no se producían a lo largo de todo el año.¹⁸¹ Malasia alegó además que en varias ocasiones los Estados Unidos citaban erróneamente información procedente de publicaciones. Por ejemplo, el estudio que, según los Estados Unidos, mencionaba las "elevadas tasas de capturas accidentales de tortugas marinas en Malasia en la pesca de camarón con redes de arrastre"¹⁸² de hecho señalaba que en el quinquenio 1991-1996 se había informado de unas pérdidas totales de 37 tortugas, de las que nueve habían sido atribuidas a redes de arrastre. El autor del documento consideraba este número muy elevado. A los Estados Unidos, donde se perdían todos los años centenares de tortugas, 37 pérdidas en cinco años les parecían también "elevadas". En opinión de Malasia, el término "elevado" tenía un significado relativo y subjetivo y señaló que los Estados Unidos habían ofrecido la cifra de que anualmente quedaban atrapadas 30 tortugas caguama en las redes de arrastre utilizadas para la pesca de fondo con redes de arrastre de puertas en el Golfo de Maine y en la parte central del Océano Atlántico; sin embargo, no se hacía mención alguna de que se exigiera en estos caladeros el uso de DET. En el mismo estudio se afirmaba que "no hay estudios dedicados específicamente a las capturas accidentales de tortugas marinas a causa de actividades relacionadas con la pesca". Otro documento que los Estados Unidos habían presentado para demostrar que se consideraba que los camaroneros de arrastre provocaban

¹⁷⁷E.H. Chan *et al.*, (1988), *The Incidental Capture of Sea Turtles in Fishing Gear in Terengganu, Malaysia*, Biological Conservation, N° 43, páginas 1-7; S.K. Tow y E. Moll, (1995), *Status and Conservation of Estuarine and Sea Turtles in West Malaysian Waters*, Biology and Conservation of Sea Turtles, K.A. Bjorndal ed., páginas 339-347.

¹⁷⁸I. Kamarrudin *et al.*, (1996), *Status of Nesting Population and Related Research on Marine Turtles in Peninsular Malaysia*, documento presentado en el Primer Seminario del SEAFEDC de Investigación y Conservación de las Tortugas Marinas, 15-18 de enero de 1996, Kuala Terengganu, Malasia, página 17.

¹⁷⁹E.H.Chan, H.C. Liew y A.G. Mazlan, (1988), *The Incidental Capture of Sea Turtles in Fishing Gear in Terengganu, Malaysia*, Fisheries and Marine Science Center, Universiti Pertanian Malaysia.

¹⁸⁰I. Kamarrudin *et al.*, (1996), *Status of Nesting Population and Related Research on Marine Turtles in Peninsular Malaysia*, documento presentado en el Primer Seminario del SEAFEDC de Investigación y Conservación de las Tortugas Marinas, 15-18 de enero de 1996, Kuala Terengganu, Malasia.

¹⁸¹*Ibid.*

¹⁸²M.S. Suliansa, *et al.*, (1996), *Impact of Fishery Related Activities on Sea Turtles*, documento presentado en el Seminario/Taller Nacional de Ordenación de las Tortugas Marinas y Acuáticas, 22-23 de octubre de 1996, Cherating, Malasia. El estudio señalaba que "está comprobada una alta tasa de mortalidad de tortugas marinas en el Parque de las Islas de las Tortugas de Sabah durante la temporada de pesca de camarón, entre los meses de noviembre y abril".

más capturas y muertes por asfixia de tortugas marinas en todo el mundo que cualquier otra forma de accidente¹⁸³ se basaba en un análisis de capturas que no incluía las realizadas en aguas de Asia.

3.73 Malasia mostró también su desacuerdo con la afirmación estadounidense de que las aguas costeras servían de hábitat a las tortugas marinas inmaduras, que por tanto corrían el peligro de ser capturadas accidentalmente en las redes de arrastre utilizadas para pescar camarón. Ningún dato servía de base a esa afirmación; el seguimiento por satélite había demostrado que las tortugas verdes migraban a gran distancia para dirigirse a sus zonas de alimentación una vez que había finalizado la temporada de cría.¹⁸⁴ Malasia sostenía que las tortugas caguama y las tortugas cotorra eran las especies que corrían más peligro a causa de las redes de arrastre utilizadas para pescar camarón ya que se alimentaban de camarón y, por consiguiente, vivían en los caladeros donde se pescaba camarón.¹⁸⁵ Contra lo que habían afirmado los Estados Unidos, no todas las tortugas marinas invadían los caladeros de camarón. Se había identificado la pesca de camarón con redes de arrastre como una de las amenazas importantes para la supervivencia de las tortugas caguama y cotorra, pero no se había mencionado nunca que la pesca de camarón con redes de arrastre fuera una amenaza importante para las tortugas verdes, las carey y las laúd.¹⁸⁶ Por último, Malasia observó que la captura de un ejemplar adulto de tortuga carey con una red de arrastre equipada con DET, a la que habían hecho referencia los Estados Unidos, se había producido en el curso de un experimento llevado a cabo con objeto de demostrar la eficacia de los DET para fines conservacionistas. A este fin, el experimento se llevó a cabo en la Zona A (de 0 a 5 millas náuticas de la orilla), es decir, en una zona donde estaba prohibido pescar con redes de arrastre y donde era más elevada la probabilidad de capturar tortugas marinas. Sin embargo, si el experimento se hubiera llevado a cabo en la Zona B (de 5 a 12 millas náuticas de la orilla), donde estaba permitida la pesca de arrastre, era muy improbable que se hubiera capturado alguna tortuga marina. Malasia mantuvo que había adoptado medidas adecuadas para proteger a las tortugas marinas de la pesca con redes de arrastre, prohibiéndola en ciertas zonas y estableciendo refugios para las tortugas en aguas abiertas donde estaban prohibidos todos los aparejos dañinos.

3.74 El **Pakistán** sostuvo que los camaroneros pakistaníes mantenían sus redes en el agua durante 30-60 minutos aproximadamente. Estos tiempos de arrastre se ajustaban a las limitaciones de los tiempos de arrastre que debían respetar los camaroneros estadounidenses que no recogían sus redes con medios mecánicos. Los Estados Unidos habían hecho referencia a una declaración de la Sra. Fehmida Firdous en el Seminario sobre Tortugas del Norte del Océano Índico en el sentido de que en la industria de la pesca del camarón pakistaní eran comunes tiempos de arrastre de hasta dos horas. El Pakistán observó que, a raíz de esta declaración, el Presidente de la Asociación de Industrias del Pescado del Pakistán había pedido a la Sra. Firdous que aportara las pruebas en que se había basado para hacer esa afirmación. La Sra. Firdous había señalado al Presidente que no había realizado ningún estudio propio y que no podía presentar ninguna otra prueba. El Pakistán añadió que tenía un programa de vigilancia de la tasa de muertes de tortugas marinas por asfixia provocadas por la pesca de camarón con redes de arrastre. Este programa, administrado por el Departamento

¹⁸³H.O. Hillestad *et al.*, *Worldwide Incidental Capture of Sea Turtles* (1982), *Biology and Conservation of Sea Turtles*, K.A. Bjorndal ed., páginas 489-495.

¹⁸⁴H.C. Liew, E.H. Chan, F. Papi y P. Luschi, (1995), *Long Distance Migration of Green Turtles from Redang Island, Malaysia: The Need for Regional Cooperation in Sea Turtle Conservation*, Actas del Congreso Internacional de Conservación de los Quelonios, 6-10 de julio de 1995, Confaron, Francia.

¹⁸⁵Malasia hizo referencia al siguiente estudio: *Kemp's Ridley Sea Turtle (Lepidochelys kempii) Status Report*, (1996), Informe del Grupo de Trabajo de Expertos en Tortugas Marinas.

¹⁸⁶National Research Council, Academy of Sciences, (1990), *Decline of the Sea Turtles: Causes and Prevention*, Washington, D.C.

de la Naturaleza Sindh, ofrecía grandes incentivos para que se informara de las muertes por asfixia de tortugas marinas provocadas por la pesca de camarón con redes de arrastre. El Departamento de la Naturaleza Sindh ofrecía una recompensa en efectivo de 1.000 Rs, es decir, casi el 50 por ciento del promedio de los ingresos mensuales de un pescador en el Pakistán, a los pescadores que informaran del número inscrito en las anillas de las tortugas marinas capturadas en las redes de pesca. Desde que se había iniciado el programa, ningún pescador había reclamado esta recompensa; por tanto, se presumía que la tasa de capturas accidentales de tortugas marinas durante las actividades de pesca de camarón con redes de arrastre era *de minimis*.

3.75 **Tailandia** sostuvo que había demostrado que con una combinación de protección estricta de las playas de anidamiento y un programa de recogida e incubación de huevos y liberación de crías había logrado estabilizar las poblaciones reproductoras de tortugas marinas en las zonas protegidas. En efecto, como señalaba un documento presentado por los Estados Unidos con respecto a la zona de la Isla de Khram, "el hecho de que hayan estado protegidas desde hace más de cuatro decenios las playas de anidamiento es el motivo lógico del número relativamente elevado de hembras que pueden verse hoy poniendo sus huevos".¹⁸⁷ Malasia había constatado también que un programa de recogida e incubación de huevos y liberación de crías lograba aumentar el número de tortugas reproductoras una vez salvado el lapso de 15 años necesario para que las tortugas verdes alcanzaran la madurez sexual. En efecto, un estudio realizado en 1989 en Malasia concluía que, "en la actualidad, la población de tortugas [del santuario de Sarawak] ha llegado a un nivel de equilibrio. Si seguimos incubando y liberando crías a una tasa elevada se mantendrá ese nivel ...".¹⁸⁸ En cuanto al argumento de los Estados Unidos de que los *Monitoring Surveys* no estaban destinados a facilitar información sobre las capturas accidentales de especies no comestibles sino a compilar datos sobre las capturas de camarón y otras criaturas marinas comestibles, Tailandia subrayó que se habían registrado en las hojas de trabajo originales del estudio las capturas de todo tipo, tanto si eran comestibles como si no lo eran. Aunque sólo se habían incluido en los cuadros publicados las cantidades correspondientes a las capturas comestibles, en una nota a esos cuadros se indicaba que también se habían controlado en el estudio las capturas de especies no comestibles y de objetos, como cohombres de mar, medusas, erizos de mar, equinodermos, corales y esponjas. Si se hubieran atrapado tortugas marinas, el hecho hubiera quedado anotado siguiendo la misma metodología. Sin embargo, el estudio no revelaba ninguna captura de tortugas marinas durante un período de 30 años. Por tanto, aparentemente los Estados Unidos habían extrapolado erróneamente las condiciones de la costa estadounidense para demandar que Tailandia y otros Miembros, en condiciones bastante diferentes, gastaran sus escasos recursos en instalar DET en las redes de arrastre utilizadas para pescar camarón. Otros medios alternativos, que suponían unos costos inferiores y una perturbación considerablemente inferior de la pesca de camarón con redes de arrastre, habían demostrado su eficacia estabilizando las poblaciones de tortugas marinas de la zona.

3.76 Los **Estados Unidos** consideraron que habían sometido al Grupo Especial estudios científicos que mostraban que la pesca de camarón con redes de arrastre era una causa importante de mortalidad

¹⁸⁷S. Settle, (1995), *Status of Nesting Populations of Sea Turtles in Thailand and Their Conservation*, Marine Turtle Newsletter, N° 68.

¹⁸⁸Leh, (1989), *The Green Turtle, Chelonia Mydas (L.), in Sarawak: Is There a Future?*, Simposio Anual de la Sociedad de Ciencias Marinas de Malasia.

para las tortugas marinas en aguas de la India.¹⁸⁹ En un documento presentado por Malasia se informaba de más de 5.000 pérdidas de tortugas golfinas oliváceas a lo largo de la costa india de Orissa "debidas a capturas accidentales en redes de arrastre".¹⁹⁰ Quizá la explotación directa de las tortugas marinas fuera en su momento la causa más importante de mortalidad de tortugas marinas en la India y en otras partes de la región, pero en la actualidad la pesca de camarón con redes de arrastre era una causa importante de esa mortalidad en la India¹⁹¹ y en las aguas de los demás reclamantes. La documentación científica presentada por los Estados Unidos confirmaba que todas las poblaciones de tortugas marinas de la India, aparte de la población de tortugas golfinas oliváceas de Gahirmatha, acusaban una grave disminución, y que incluso aquella población estaba en peligro. Incluso varios documentos presentados por Malasia criticaban los esfuerzos hechos por los gobiernos de la región hasta la fecha para proteger a las tortugas marinas. Los aparejos de arrastre utilizados en los Estados Unidos y en la India, así como en los demás países reclamantes, tenían el mismo diseño básico de las "redes de arrastre de puertas", es decir, un aparejo que permitía que pudiera remolcarse una red por el fondo del mar para capturar así prácticamente todo lo que encontraba, incluidas las tortugas marinas. Los Estados Unidos sostuvieron que la Dra. Plotkin, cuya declaración jurada había sido rechazada por la India, era una auténtica experta en la esfera de la conservación de las tortugas marinas y había trabajado en la India durante los últimos tres años. La Dra. Plotkin había contradicho varias afirmaciones de la India, señalando en particular que "parece inminente que se manifieste una tendencia a la disminución de la población reproductora de tortugas golfinas oliváceas de la India que es probable que se deba a las capturas indirectas y las muertes de tortugas provocadas por las actividades de pesca, en particular la pesca de camarón (arrastre de fondo con barcos mecanizados)".¹⁹² En lo que respecta al argumento de Malasia de que limitar la pesca de camarón con redes de arrastre a ciertos períodos del año evitaba la mortalidad accidental de tortugas marinas, los Estados Unidos observaron que en un gráfico elaborado por el Gobierno de Malasia y que mostraba los desembarcos de "peces marinos", incluido el camarón, durante todos los meses de 1995, mostraba que las cantidades desembarcadas de camarón de cualquier especie variaban muy poco de un mes a otro. Este hecho ponía todavía más en cuestión las restricciones estacionales de la pesca del camarón que Malasia había supuestamente introducido.

3.77 La **India** respondió que los datos de fuentes indias facilitados al Grupo Especial mostraban que la pesca de camarón con redes de arrastre no era una causa significativa de muertes de tortugas marinas en aguas de la India.¹⁹³ Además, como ya había indicado anteriormente, los pescadores indios no pescaban exclusivamente camarón con sus redes de arrastre, sino todo tipo de peces. Como la función de los arrastreros en aguas de la India era diferente, era lógico que el diseño de los arrastreros indios fuera diferente del de los arrastreros utilizados en los Estados Unidos para pescar

¹⁸⁹B.C. Choudhury, (1997), *Country Report: India - Sea Turtle Status, Conservation and Management in India*, página 2; P. Mohanty-Hejmada, (1994), *Biology of the Olive Ridleys of Gahirmatha, Orissa, India*, Actas del Decimocuarto Simposio Anual de Biología y Conservación de las Tortugas Marinas, página 90; UICN (Unión Mundial para la Naturaleza), (1997), *A Marine Turtle Conservation Strategy and Action Plan for the Northern Indian Ocean*, página 11; exposición de Deborah Crouse, Ph. D., párrafo 8; declaración jurada de Pamela Plotkin, Ph. D., 22 de julio de 1997, documento presentado al Grupo Especial por los Estados Unidos, párrafos 6-10.

¹⁹⁰B. Pandav, B.C. Choudhury y C.S. Kar, (1994), *Olive Ridley Sea Turtle (*Lepidochelys olivacea*) and its Nesting Habitats Along the Orissa Coast - A Status Survey*, Wildlife Institute of India, página 29.

¹⁹¹Véanse las referencias de la nota 189.

¹⁹²Declaración jurada de Pamela Plotkin, Ph. D., 22 de julio de 1997, documento presentado al Grupo Especial por los Estados Unidos, párrafo 6.

¹⁹³Véase el párrafo 68 *supra* y las referencias que allí se mencionan.

camarón. Por último, las 5.000 pérdidas de tortugas golfinas oliváceas no se habían producido debido a actividades de pesca con redes de arrastre, sino que se habían debido a aparejos de pesca de todo tipo. Además, la cifra de 5.000 muertes tenía que ser comparada con la dimensión de la población de tortugas golfinas oliváceas, que se elevaba a 1,2 millones de ejemplares, y tener en cuenta que se había suprimido totalmente la exportación directa de adultos, que antes se producía en una escala de 50.000 a 80.000 ejemplares por año. La eficacia de los programas de protección y conservación de las tortugas marinas de la India había sido reconocida, *inter alia*, por el Director del Servicio Nacional de Pesca Marítima de los Estados Unidos, la Estrategia y Plan de Acción de la UICN para la Conservación de las Tortugas Marinas en el Norte del Océano Índico, y la Reunión de Mombasa, Kenya, sobre la integración de la conservación marina en el Océano Índico, en 1996 y en adelante.

3.78 **Malasia** señaló que el gráfico a que habían hecho referencia los Estados Unidos para mostrar que se desembarcaba camarón a lo largo de todo el año se basaba en datos correspondientes a la totalidad de Malasia, pero no en concreto a la costa oriental de la parte peninsular de Malasia.

4. Uso de DET

3.79 Los **Estados Unidos** indicaron que consideraban que los DET eran una solución sencilla, barata y muy eficaz para resolver el problema que planteaba la mortalidad de tortugas marinas en las redes de arrastre utilizadas para pescar camarón. En los Estados Unidos, los primeros diseños de DET habían sido hechos por el NMFS hacía casi 20 años. Desde entonces, los DET se habían hecho más eficaces y menos caros.¹⁹⁴ En una gran diversidad de países se habían desarrollado y manufacturado DET de acuerdo con criterios comerciales. El precio de los DET oscilaba entre 75 y 500 dólares EE.UU. Un DET completamente instalado, es decir, un DET que incluía el dispositivo básico de malla, y todos los dispositivos de mallas, compuertas y flotadores, que pudiera ser instalado en una red de arrastre para pescar camarón con un solo corte sencillo, tenía un precio que oscilaba entre 300 y 400 dólares EE.UU. Un DET instalado por los propios pescadores costaba unos 75-100 dólares EE.UU. Los DET contruidos en los países en desarrollo con materiales locales costaban muchísimo menos. Durante los cursos de capacitación en el uso de DET realizados por los Estados Unidos en la India, los participantes indios habían estimado que el costo de la fabricación e instalación de un DET hecho con materiales locales oscilaría entre 8 y 12 dólares EE.UU. Cuando los Estados Unidos ofrecieron capacitación en el uso de DET, ello incluía la construcción de un DET con materiales disponibles localmente. Los DET eran muy fáciles de instalar: se cosían en la red de arrastre del mismo modo que los pescadores cosían otros tipos de redes. La instalación de un DET no obligaba a los pescadores a aprender nuevas técnicas artesanales. Una vez instalados, los DET no influían sobre la forma en que era remolcada la red de arrastre. Por tanto, mediante un ejercicio mínimo de prueba y error, los pescadores de camarón que no estaban familiarizados con los DET podían aprender fácilmente a utilizarlos con propiedad.

3.80 El Gobierno de los Estados Unidos había llevado a cabo un estudio detallado y general, que había supuesto que observadores neutrales pasaran miles de horas a bordo de arrastreros dedicados a la pesca del camarón. Sobre la base de este estudio y de su propio análisis exhaustivo, la Academia Nacional de Ciencias de los Estados Unidos concluyó en 1990 que la instalación adecuada de DET

¹⁹⁴Los Estados Unidos observaron cómo la primera vez que se introdujeron DET en la pesca de camarón en los Estados Unidos fue a finales del decenio de 1980, y que desde entonces habían proseguido las actividades de investigación y desarrollo para mejorar los resultados de éstos. Valiéndose de submarinistas con escafandras autónomas y videocámaras enganchadas en las redes de arrastre utilizadas para pescar camarón, y en condiciones normales de trabajo, los investigadores de aparejos del NMFS, trabajando con pescadores y manipuladores de camarón, habían mejorado los DET, aumentando su eficacia en la exclusión de las tortugas marinas y la retención de los camarones. Los pescadores de camarón de los Estados Unidos habían contribuido a mejorar el diseño de los DET y las técnicas para manejar los DET en el mar.

(del tipo cuyo uso era obligatorio en los Estados Unidos desde hacía más siete años) era un medio práctico y eficaz en función de sus costos de reducir al mínimo la muerte involuntaria por asfixia de tortugas marinas en las redes de arrastre utilizadas para pescar camarón. Los DET instalados adecuadamente se aproximaban a un 97 por ciento de eficiencia en su función de permitir a las tortugas marinas escapar de las redes de arrastre utilizadas para pescar camarón, limitando las pérdidas de camarón a tasas del 1-3 por ciento.¹⁹⁵ Los DET también liberaban los restos y otras capturas accidentales no queridas de las redes de arrastre utilizadas para pescar camarón. Actualmente se utilizaban ampliamente DET en la pesca de camarón con redes de arrastre en todo el hemisferio occidental. Más recientemente, los países africanos y asiáticos habían empezado también a exigir su uso. Tailandia había establecido en 1996 un programa general de DET. También en 1996, un seminario organizado por el Gobierno de Orissa, en la India, había recomendado que el uso de DET "se declarara obligatorio" en toda esa región del mundo.¹⁹⁶ Igualmente, las estrategias y planes de acción para la conservación de las tortugas marinas desarrolladas por la UICN (Unión Mundial para la Naturaleza) en la parte occidental y en la parte norte del Océano Índico, apoyaban el uso de DET en esa región.¹⁹⁷

3.81 La **India** mostró su desacuerdo con los costes de los DET indicados por los Estados Unidos (75-500 dólares EE.UU.) y señaló que había que examinar los costos en su contexto. Mientras que los DET podían ser baratos según los criterios estadounidenses, ciertamente no lo eran para los propietarios de barcos de pesca en la India. Los ingresos medios anuales de los pescadores de la India se elevaban sólo a unos 300 dólares EE.UU. Además, la cifra estadounidense no incluía el costo de su instalación y de la capacitación necesaria, que haría que un programa de DET en la India fuera más caro de lo previsto en los Estados Unidos. Así pues, aunque los DET pudieran ser baratos según criterios estadounidenses, no podían considerarse baratos para los pescadores indios. El costo de un DET dependía de su tamaño y modelo. La India entendía que los DET importados del extranjero costaban aproximadamente 200 dólares EE.UU. por pieza. Los DET importados que podían ser utilizados por barcos que pescaban en aguas profundas tenían un costo que oscilaba entre 500 y 600 dólares EE.UU. por pieza. La India puso también en duda el costo indicado por los Estados Unidos para los DET fabricados con materiales locales (8-12 dólares EE.UU.). El diseño de los arrastreros indios era muy distinto del de los arrastreros estadounidenses; por consiguiente, los especialistas en aparejos del NMFS habían constatado durante la preparación del seminario de Orissa de 1996 que sólo era adecuado uno de los siete modelos de DET (el "Georgia Jumper"). En el seminario de noviembre de 1996, los especialistas en aparejos habían hecho demostraciones de la fabricación e instalación y una demostración de pesca en el mar. El DET había sido construido con rejilla de acero fabricada localmente, pero los flotadores, los mecanismos de montaje y los ángulos de abertura habían sido traídos de los Estados Unidos. Sólo el coste de las rejillas de acero se elevaba a unos 60 dólares EE.UU. Con respecto a los demás costos, la India no tenía datos pertinentes sobre las pérdidas de camarón/peces que generaba el uso de DET. Además, la India no disponía de ninguna información sobre los costos que derivaban de la capacitación de los pescadores en el uso adecuado de los DET.

¹⁹⁵National Research Council, National Academy of Sciences, (1990), *Decline of the Sea Turtles: Causes and Prevention*, página 128. Los Estados Unidos también facilitaron al Grupo Especial una *declaración de científicos* firmada por 74 especialistas que atestiguaban "la extraordinaria eficacia de los DET".

¹⁹⁶Recomendaciones del Seminario de Capacitación y Demostración de los Dispositivos de Exclusión de Tortugas (DET), celebrado en Paradeep, Orissa, los días 11 a 14 de noviembre de 1996.

¹⁹⁷UICN (Unión Mundial para la Naturaleza), (1995), *A Marine Turtle Conservation Strategy and Action Plan for the Western Indian Ocean*, página 14; y UICN (Unión Mundial para la Naturaleza), (1997), *A Marine Turtle Conservation Strategy and Action Plan for the Northern Indian Ocean*, página 11.

3.82 Otra cuestión práctica que planteaba la pesca en la India y que no se planteaba aparentemente en la pesca en los Estados Unidos era que los pescadores indios aprovechaban también con propósitos comerciales los demás peces capturados en las redes de arrastre, en particular algunos peces de gran tamaño. Sin embargo, esos peces podían pasar a través de la trampilla del DET y escapar así de la red. Ello se traducía en un aumento de las pérdidas de capturas y el correspondiente aumento de los costos para los pescadores indios, que no habían sido tenidos en cuenta por los Estados Unidos al promulgar sus prescripciones sobre el uso de DET. Los métodos de pesca en la India y en los Estados Unidos eran completamente diferentes y los Estados Unidos no habían demostrado hasta el momento que los DET pudieran retener a los peces de gran tamaño en las redes de arrastre. En el Seminario de Paradeep, los expertos estadounidenses comprobaron que aumentar el tamaño de la malla de los DET para retener a los peces de más tamaño provocaría que se engancharan en las mallas las cabezas de las tortugas y se produjera así una mortalidad inducida por el hombre de tortugas marinas en los DET. Este problema práctico había sido señalado por los participantes en el Seminario de Cochin, incluidos los expertos estadounidenses presentes, pero no se había hecho ninguna propuesta sobre la forma de resolverlo. Según los expertos indios, sólo podría valorarse la eficacia de los DET en aguas de la India tras un estudio detallado que cubriera un período razonable de tiempo. Cuestiones tales como el comportamiento de ciertos modelos de DET y el de las redes equipadas con DET durante su arrastre, la pérdida de capturas (camarón y peces) por el uso de DET y la eficacia de los distintos modelos en las circunstancias de la India debían ser estudiadas detalladamente durante unos períodos suficientemente largos de tiempo antes de que el Gobierno de la India pudiera decidir sobre la conveniencia de los DET en aguas de la India. Los pescadores indios se mostraban reticentes con respecto al efecto de los DET sobre los diferentes peces buscados. En los Estados Unidos se habían diseñado DET específicos para los distintos tipos de pesca y, por eso mismo, en la India un solo DET no podía adaptarse a todos los tipos de pesca. Había que organizar la fabricación, instalación y supervisión en escala masiva; había que determinar las dimensiones de la apertura de escape (por ejemplo, en el Golfo de México era diferente que en el Atlántico). Por consiguiente, la transferencia de tecnología de los DET para adaptarla a la pesca local era un proceso largo que no podía llevarse a cabo de forma inmediata. La India también señaló que estaba todavía examinando si debían utilizarse DET para reducir las muertes accidentales de tortugas marinas y dónde. No obstante, la India subrayó que sus poblaciones de tortugas marinas no estaban en peligro, aunque no se usaran DET.

3.83 Con respecto a si los DET eran "sencillos" y "altamente eficaces", la India hizo suyos los argumentos de Tailandia (véase el párrafo 3.86). En cuanto al seminario sobre los DET que se había llevado a cabo en Orissa en noviembre de 1996, es decir, después de haberse impuesto ya el embargo al camarón de la India, ésta señaló que los participantes en esta conferencia, incluidos los representantes estadounidenses del NMFS, expresaron su "profunda preocupación por la prohibición impuesta por el Gobierno de los Estados Unidos a las importaciones de camarón".¹⁹⁸ La India también señaló que en un anuncio publicado por el Proyecto de Recuperación de las Tortugas Marinas del Instituto Earth Island se abordaban expresamente los problemas que planteaba a los Estados Unidos el cumplimiento de la ley. En el anuncio se afirmaba: "Respondiendo a la aparente incapacidad del Gobierno Federal para poner término a las muertes por asfixia de miles de tortugas marinas amenazadas en aguas estadounidenses todos los años, una coalición de más de 45 organizaciones ecologistas y de protección de los animales, así como empresas interesadas, han lanzado una campaña dirigida a los consumidores para poner término a esta matanza". En el anuncio se afirmaba además que, a pesar de las leyes que obligan a los camaroneros estadounidenses a utilizar DET, "en 1995 aparecieron muertas en playas estadounidenses más de 2.000 tortugas marinas. Este elevado número apoya la creencia ampliamente extendida de que muchos camaroneros

¹⁹⁸ *Recommendations of the Training-cum-Demonstration Workshop on Turtle Excluder Device (TED)*, celebrado en Paradeep, Orissa, los días 11 a 14 de noviembre de 1996, página 7.

estadounidenses, especialmente en el Golfo de México, inutilizan sus DET porque temen que se reduzcan sus capturas".¹⁹⁹

3.84 **Malasia** mostró su desacuerdo con la pretensión de los Estados Unidos de que las muertes por asfixia de tortugas marinas en las redes de arrastre de los camaroneros podían ser prácticamente eliminadas si se utilizaban DET y observó que incluso en los Estados Unidos el uso obligatorio de DET desde 1992 no había producido la eliminación de la mortalidad. Por ejemplo, se había informado de que las pérdidas de tortugas en los Estados Unidos en mayo de 1996 habían duplicado en varias zonas el nivel de los últimos cinco años, mientras que las muertes de tortugas cotorra en 1993-94 habían llegado a un nivel récord.²⁰⁰ Malasia consideraba además que, contra las afirmaciones de los Estados Unidos, el uso de DET no estaba necesariamente "ampliamente extendido en la pesca de camarón con redes de arrastre en todo el hemisferio occidental". Incluso en los Estados Unidos había casos de no cumplimiento de las disposiciones por parte de los camaroneros locales. En 1994, grandes cantidades de tortugas muertas fueron arrastradas por las olas a las playas de Texas, hecho que fue atribuido a los problemas del NMFS para hacer cumplir la reglamentación sobre los DET. Se había constatado que muchos camaroneros habían inutilizado los DET de sus redes o los habían instalado mal.²⁰¹ En cuanto al costo de los DET, Malasia dijo que un DET desarrollado por el SEAFDEC, que se adaptaba a las redes de arrastre de Malasia, y su instalación, costaban entre 90 y 120 ringgit. Las cuestiones prácticas que planteaba el uso de DET en Malasia eran: i) los esfuerzos conjuntos que se estaban realizando a través del SEAFDEC planteaban la necesidad de nuevos trabajos²⁰², consistentes en adaptar el DET desarrollado por el SEAFDEC a las circunstancias de Malasia y presentar los DET de forma oficial en Sigari, Perak; ii) se esperaba que la vigilancia del cumplimiento de las disposiciones sobre el uso de DET planteara dificultades prácticas porque los pescadores locales sostenían que, a pesar de su larga experiencia en la pesca del camarón, pocas veces capturaban tortugas marinas; iii) la resistencia de los pescadores a informar voluntariamente sobre el número de tortugas capturadas.

3.85 El **Pakistán** observó que un pescador medio pakistaní ganaba por año el equivalente a 60-700 dólares EE.UU. aproximadamente. Los Estados Unidos habían indicado que el precio de los DET oscilaba entre 75 y 500 dólares EE.UU. Aun ignorando los costos adicionales de capacitación y pérdidas de capturas, por ejemplo, la estimación de los Estados Unidos suponía aproximadamente del 10 al 70 por ciento de los ingresos anuales de un pescador de camarón pakistaní. Por tanto, aunque pudieran considerarse baratos los DET para los camaroneros estadounidenses, no lo eran para los camaroneros pakistaníes. Es más, condicionar la importación de camarón a la adquisición de un equipo tan caro era incompatible con los términos del preámbulo del Acuerdo sobre la OMC, que obligaba a los Miembros a incrementar los medios para proteger y preservar el medio ambiente de manera compatible con sus respectivas necesidades e intereses según los diferentes niveles de

¹⁹⁹Earth Island Institute, *Sea Turtle Restoration Project - First Dolphin-Safe Tuna, now Sea Turtle-Safe Shrimp?*, en <http://www.earthisland.org/ei/strp/first.htm1>, 7 de julio de 1997.

²⁰⁰D. Crouse, *Action alert!!*, Center for Marine Conservation, 20 de mayo de 1996. Texto enviado a los múltiples receptores que figuran en la lista CTURTLE< CTURTLE@NERVM.NERDC.UFL.EDU> ; y D. Crouse, *U.S. TEDS still in limbo - believe it or not!!*, 14 de octubre de 1996, Center for Marine Conservation. Texto enviado a los múltiples receptores de la lista CTURTLE< CTURTLE@NERVM.NERDC.UFL.EDU> .

²⁰¹M. Weber, D. Crouse, R. Irvin y S. Iudicello, (1995), *Delay and Denial: A Political History of Sea Turtles and Shrimp Fishing*, Center for Marine Conservation, página 12.

²⁰²A. Ali, S.S. Sayed Alwi y S. Ananongsuk, *Experiments on the use of Turtle Excluder Devices (TEDs) in Malaysian waters*, documento presentado en el seminario regional sobre pesca responsable, 24-27 de junio de 1997, Bangkok, Tailandia.

desarrollo económico. El Pakistán observó además que incluso en los Estados Unidos, donde los camareros pescaban con DET desde hacía más de 10 años, se había demostrado que el uso inadecuado de éstos causaba unas tasas elevadas de mortalidad entre las tortugas marinas. En cuanto a si los DET eran una solución "sencilla" y "altamente eficaz", el Pakistán hizo suyos los argumentos de Tailandia (véase el párrafo 3.86).

3.86 **Tailandia** señaló que aunque el costo de un DET fuera relativamente modesto (el costo del propio DET más la instalación se elevaba a 100 dólares EE.UU. por barco), los costos derivados del uso de DET habían sido enormes en Tailandia, principalmente a causa de las capturas de camarón perdidas, estimadas en un 30-40 por ciento. Tailandia estimaba que el costo de la compra, instalación, capacitación y uso de DET (incluidas las capturas perdidas hasta la fecha) ascendía a 3.200 dólares EE.UU. por barco.²⁰³ Este costo aumentaría si proseguía el uso de DET y seguían produciéndose las pérdidas de capturas correspondientes. Tailandia alegó que tampoco era exacto afirmar que los DET tuvieran una efectividad universal del 97 por ciento evitando muertes de tortugas marinas o que los camareros pudieran aprender fácilmente a utilizar este dispositivo. En fecha tan reciente como 1994, tras varios años de utilización en los Estados Unidos, el mar arrastró a las costas de Texas, Luisiana, Georgia y la parte nororiental de Florida un gran número de tortugas marinas muertas. El NMFS había constatado que la principal causa de estas pérdidas era el uso inadecuado de los DET por los camareros en el Golfo de México.²⁰⁴ Además, durante 1995 y 1996 se produjeron en varias localidades un gran número de pérdidas. El NMFS había indicado que "entre las causas de las continuas pérdidas que se habían identificado figuraba el uso inadecuado de los DET y el uso de DET ineficaces por los camareros".²⁰⁵ Estas constataciones desmentían la pretensión estadounidense de que con un mínimo ejercicio de prueba y error los camareros que utilizaban por primera vez los DET podían aprender fácilmente a utilizarlos de forma adecuada. Además, el NMFS había determinado que debía suprimirse la autorización de los DET blandos de los tipos Morrisson, Parrish, Andrews y Taylor porque estos DET eran ineficaces.²⁰⁶ El NMFS había observado que era extremadamente difícil instalar adecuadamente un DET blando, que los problemas que planteaba necesariamente la utilización de materiales blandos en los dispositivos de exclusión de las tortugas eran graves y generales y que el "DET blando de tipo Andrews, en su diseño actual, es ineficaz para excluir a las tortugas".²⁰⁷ Aunque el NMFS hubiera formulado estas determinaciones en diciembre de 1996, no estaba previsto que la anulación efectiva de la autorización de estos diseños de DET se produjera hasta diciembre de 1997. En concreto, en un Informe de Conferencia que acompañaba a la Ley General Refundida de Consignaciones Presupuestarias de 1997, se daba instrucciones al NMFS de "no retirar el certificado a ningún dispositivo de exclusión de tortugas hasta que no se hayan hecho todos los esfuerzos posibles, en colaboración con la industria y con otras ramas, para mejorar o modificar los dispositivos actuales con el fin de aumentar las posibilidades de escape de las tortugas".²⁰⁸ El NMFS había constatado además problemas con ciertos DET que se abrían por el fondo. En concreto, pruebas realizadas en junio de 1996 habían revelado "problemas previamente desconocidos planteados por los DET lineares y de apertura por el fondo, instalados en ángulos

²⁰³K. Kwanming, (1997), *Impacts of Shrimp Trawl Fishing from TTFD Installation*, Fisheries Economic Division, Department of Fisheries.

²⁰⁴Sea Turtle Conservation; Revisions to Sea Turtle Conservation Requirements; Restrictions to Shrimp Trawling Activities, 61 Federal Register 66, 933 (19 de diciembre de 1996), página 66, 935.

²⁰⁵*Ibid.*, página 66, 937.

²⁰⁶*Ibid.*, página 66, 933.

²⁰⁷*Ibid.*, página 66, 938.

²⁰⁸*Ibid.*, página 66, 935.

agudos y con trampillas largas de malla".²⁰⁹ Por tanto, no era cierto que la tecnología de los DET estuviera probada y demostrada y fuera tan eficaz como habían sugerido los Estados Unidos. Esta tecnología estaba todavía muy claramente en su etapa de desarrollo.

3.87 Los **Estados Unidos** observaron que ninguno de los reclamantes había puesto en duda la eficacia de los DET permitiendo escapar a las tortugas marinas. Desde que los Estados Unidos habían empezado a exigir el uso de DET, las poblaciones de tortugas cotorra y caguama de los Estados Unidos habían dejado de disminuir y habían iniciado claramente el camino de la recuperación. Es más, no se conocía ningún otro medio eficaz para proteger a las tortugas marinas frente a la muerte por asfixia en las redes de arrastre de los camareros. En cuanto a las supuestas pérdidas de camarón del "30-40 por ciento" a causa de las redes de arrastre equipadas con DET, los Estados Unidos señalaron lo siguiente: un informe muy reciente sobre "Experimentos en el uso de dispositivos de exclusión de tortugas en aguas de Malasia"²¹⁰ documentaba un total de 47 experimentos con redes de arrastre en aguas de Malasia destinados a probar la conveniencia de los DET para los pescadores malasios. El informe concluía señalando que, aunque pudiera escapar de las redes de arrastre equipadas con DET una cantidad mínima de peces (entre el 0,01 y el 7,7 por ciento) y de "peces de desecho", "el resultado muestra que los DET impiden que las tortugas marinas queden atrapadas en la red sin influir en la captura de peces y camarones ... Por consiguiente, se constató que los pescadores malasios podían utilizar DET de tamaño pequeño y mediano".²¹¹ En este informe se hacía también referencia a otro estudio preparado en 1997 por C. Bundit *et al.*, sobre experimentos realizados recientemente en Tailandia con un "dispositivo tailandés para liberar tortugas". El informe malasio citaba el estudio de Bundit por haber constatado unas tasas medias de escape de camarón y peces de las redes de arrastre equipadas con el dispositivo tailandés para liberar tortugas del "1,8 y del 1,04 por ciento durante las actividades diurnas y nocturnas respectivamente".²¹² Esta constatación desmentía las afirmaciones de Tailandia de que los DET provocaban pérdidas de camarón del 30-40 por ciento. Los Estados Unidos también se refirieron a un documento presentado por Malasia, que describía los resultados de experimentos en aguas tailandesas con el DET "Super Shooter" y el dispositivo tailandés de liberación de tortugas, e indicaba: "después del segundo experimento, los resultados mostraron que utilizando el "Super Shooter" y el dispositivo tailandés la tasa de pérdidas de capturas totales [no sólo camarón] eran aceptables y se situaban en un porcentaje del 1,91 y 1,84 respectivamente".²¹³

3.88 Los Estados Unidos alegaron que no estaban de acuerdo con la afirmación de la India de que especialistas en aparejos del NMFS hubieran constatado que sólo el DET de tipo "Georgia Jumper" se adaptaba a las aguas de la costa de Orissa, en la India. De hecho, los Estados Unidos nunca habían afirmado que un determinado tipo de DET fuera el más adecuado. Al contrario, durante las sesiones de capacitación los Estados Unidos habían hecho muchas veces demostraciones con el DET "Super Shooter" y habían construido un DET con materiales disponibles localmente. Los dos tipos

²⁰⁹*Ibid.*, página 66, 940.

²¹⁰A. Ali, S.S. Sayed Alwi y S. Ananpongsuk, (1994), *Experiments on the Use of Turtle Excluder Devices (TEDs) in Malaysian Waters*, documento presentado en el Seminario Regional sobre Pesca Responsable, 24-27 de junio de 1997, Bangkok, Tailandia.

²¹¹*Ibid.*, página 1.

²¹²*Ibid.*, página 7. Los Estados Unidos observaron además que, durante un seminario sobre los DET celebrado en Songkla, Tailandia, funcionarios del Servicio Nacional de Pesca Marítima de los Estados Unidos (NMFS) remolcaron una red de arrastre equipada con DET al mismo tiempo que una red de arrastre sin DET. La cantidad de camarón pescada por cada una fue igual.

²¹³*TED gained Thai fisherment's acceptance*, SEAFDEC Newsletter, julio-septiembre de 1996.

de DET fueron entregados al país anfitrión. En caso concreto de la India, los especialistas en aparejos del NMFS habían concluido que todos los tipos de DET podían funcionar bien en las aguas indias de la costa de Orissa y habían informado a los participantes indios en consecuencia. La afirmación de Tailandia de que los DET costaban a los pescadores miles de dólares no resistía un examen de cerca. El costo de los DET para los pescadores tailandeses individuales había sido nulo porque su Gobierno les había entregado gratis DET. Es más, Tailandia había intentado hacer pasar como costos asumidos por sus pescadores los costos que había tenido para el Gobierno aplicar el programa de DET. Los Estados Unidos también pusieron en duda los costos que según Tailandia había asumido el Gobierno al respecto y señalaron que Tailandia no computaba el activo que representaban las tortugas marinas. Las alegaciones sobre la supuesta pérdida de camarón contradecían directamente los estudios de los DET realizados en los Estados Unidos, Malasia, Tailandia y en el resto del mundo, que mostraban que los DET no causaban prácticamente ninguna pérdida de camarón. Además, los documentos presentados por Tailandia con el fin de mostrar que la tasa de pérdidas era más elevada se basaban en gran medida en entrevistas con pescadores de camarón, quienes tenían un gran interés en supervalorar los problemas que planteaba el uso de DET. Tailandia no había presentado pruebas del mismo tipo que las presentadas por los Estados Unidos, es decir, estudios científicos y datos procedentes de observadores neutrales destacados a bordo de camaroneros que utilizaban redes de arrastre. Por último, los DET podían ahorrar dinero a los pescadores de camarón. Los DET no sólo excluían de las redes a las tortugas marinas sino también los restos de distinto tipo, y permitían así que se capturara más camarón cada vez que se recogían las redes. Los DET impedían que el camarón atrapado en las redes fuera aplastado por los restos que fueran recogiendo. Los DET ahorran también a los pescadores tiempo al seleccionar las capturas después de recoger las redes.

3.89 Los Estados Unidos señalaron que tampoco estaban de acuerdo con las afirmaciones de algunos de los reclamantes de que no estaban obligando efectivamente a utilizar DET en aguas estadounidenses. Las disposiciones referentes a los barcos de pesca estadounidenses se aplicaban rigurosamente y se había logrado una tasa elevada de cumplimiento. Los Estados Unidos sólo pretendían que el camarón importado en su mercado se pescara de conformidad con unas normas comparables. Los Estados Unidos consideraban que los reclamantes deformaban algunos elementos del programa estadounidense de DET. El uso de DET blandos estaba ya prohibido en gran parte de los caladeros de camarón estadounidense, especialmente en las zonas consideradas "zonas de pesca de camarón y conservación de las tortugas marinas", donde éstas corrían mayor peligro de capturas accidentales. También en estas zonas era obligatorio el uso de DET en las redes de prueba. Además, el uso de DET blandos estaría prohibido en todas las aguas estadounidenses a partir del 19 de diciembre de 1997. Los Estados Unidos admitían que en 1994 se habían producido unos niveles elevados de pérdidas de tortugas marinas. Estas muertes de tortugas marinas habían sido atribuidas principalmente a la instalación y el uso inadecuados de DET. En respuesta, los Estados Unidos habían reforzado las medidas de vigilancia y habían puesto en marcha un Plan de Respuesta de Emergencia. Como resultado de ello, las pérdidas habían disminuido considerablemente, lo que demostraba que los DET, si se utilizaban adecuadamente, eran muy eficaces para proteger a las tortugas marinas de la mortalidad provocada por los camaroneros que utilizaban redes de arrastre.

3.90 La **India** indicó que no podía estar de acuerdo con los Estados Unidos en que los DET eran sencillos: la simplicidad de los DET dependía todavía de la adaptación de su diseño a las condiciones locales. Eso estaba todavía por ver en la India. Además, los DET eran caros, como se explicaba en el párrafo 3.81. La India no podía aceptar la estimación estadounidense de que el precio de fabricación de un DET con materiales disponibles localmente fuera aproximadamente de 8-12 dólares EE.UU. Como se había indicado anteriormente, los DET de momento no eran distribuidos comercialmente en la India. Según la experiencia acumulada por la India en la fabricación local de DET, el costo variaba de un lugar a otro y era mayor que el estimado por los Estados Unidos. La afirmación de que los DET eliminaban prácticamente la mortalidad de tortugas marinas provocada por las redes de arrastre utilizadas para pescar camarón podía ser cierta en el caso de los Estados

Unidos pero no era aplicable a la India. La razón era que en las zonas en que se congregaba un gran número de tortugas (es decir, en las zonas de cría y apareamiento masivos), la parte sustancial de la mortalidad de las tortugas adultas se debía a los cortes provocados por las hélices de los barcos de pesca mecanizados de todo tipo. Promover la pesca de arrastre permitiendo el uso de DET en esas zonas en que se congregaba un gran número de tortugas podía tener un efecto negativo ya que se molestaba a las parejas durante el momento culminante de la época de apareamiento, influyendo así de hecho sobre el potencial reproductor de la población en su conjunto. Por consiguiente, la India prefería proteger totalmente esas zonas, limitando la pesca en lugar de permitir que se siga pescando con redes de arrastre dotadas de DET. Además, en esas zonas de grandes congregaciones de tortugas había pruebas de que, durante la etapa culminante de la época de apareamiento, era frecuente que quedaran atrapadas simultáneamente en las redes de pesca grandes cantidades de tortugas adultas, incluyendo parejas y hembras fecundadas. En esa situación, había una probabilidad absoluta de que las tortugas bloquearan la vía de escape de cualquier DET que pudiera instalarse, lo que provocaría la muerte de las tortugas y al mismo tiempo la pérdida de los peces capturados. Hasta el momento no se había hecho ningún estudio de la eficacia de los DET en esas situaciones.

3.91 Refiriéndose a la presunta recuperación de las poblaciones de tortugas cotorra y tortugas caguama de los Estados Unidos, **Malasia** señaló que un estudio sobre las tortugas cotorra indicaba que la recuperación de esa población se debía a la protección de los huevos y a la protección de las tortugas en el mar.²¹⁴ En el caso de las tortugas caguama, como se afirmaba en un documento presentado por los Estados Unidos²¹⁵, no todas las poblaciones mostraban una recuperación.

3.92 **Tailandia** observó que el estudio de Bundit²¹⁶, al que habían hecho referencia los Estados Unidos, había sido realizado en condiciones que no se asemejaban a las circunstancias en que operaba normalmente la flota camaronera tailandesa. En concreto, la metodología del estudio explicaba que el arrastre se realizaba durante períodos de una hora solamente. Si se hubieran aumentado los tiempos de arrastre para que los períodos fueran más representativos habría aumentado la cantidad de restos atrapados en los DET, aumentando así las pérdidas de camarón. El estudio ya citado por Tailandia, basado en las condiciones reales de pesca, reflejaba unas pérdidas de camarón más elevadas.²¹⁷ Además, informes publicados en los Estados Unidos indicaban que los camaroneros estadounidenses desactivaban sus DET habitualmente. No era probable que dedicaran el tiempo y asumieran las molestias que esto significaba, así como que incurrieran en el peligro de ser descubiertos, si no estuvieran experimentando ellos también pérdidas en las capturas superiores a los porcentajes muy bajos indicados por los Estados Unidos.

3.93 Los **Estados Unidos** respondieron que la India no había presentado ninguna prueba que desmintiera que un DET fabricado con materiales locales costaría de 8 a 12 dólares EE.UU. En segundo lugar, hubiera sido más significativo comparar el costo de un DET con los gastos totales de capital que debe afrontar el propietario de un barco camaronero para explotarlo, en lugar de compararlo con los ingresos de uno de los pescadores de ese barco. Aun en un país en desarrollo,

²¹⁴Kemp's Ridley Sea Turtle (*Lepidochelys Kempii*) Statut Report, (1996), informe del Grupo de Trabajo de Expertos en Tortugas Marinas.

²¹⁵Status of the Loggerhead Sea Turtle Population (*Caretta caretta*) in the Estern North Atlantic, (1996), informe del Grupo de Trabajo de Expertos en Tortugas Marinas.

²¹⁶B. Chokesanguan, et al., (1997), *The Experiments on Turtle Excluder Devices (TEDs) for Shrimp Trawl Nets in Thailand*", South Asian Fisheries Department.

²¹⁷K. Kwanming, *Impacts of Shrimp Trawl Fishing from TTFD Installation*, División Económica de Pesca, Departamento de Pesca.

esa comparación mostraría que los DET representan una fracción muy pequeña de esos costos. Los barcos camareros de muchos países en desarrollo, entre ellos, Belice, el Brasil, Colombia, Costa Rica, el Ecuador, El Salvador, Guatemala, Guyana, Honduras, Indonesia, México, Nicaragua, Nigeria, Panamá, la República Popular de China, Trinidad y Tabago y Venezuela utilizaban DET con suficiente efectividad de costos. Las pruebas con DET llevadas a cabo en Malasia y Tailandia habían demostrado su eficacia en esas aguas.²¹⁸ La India no había presentado ninguna prueba que demostrara que las condiciones de la pesca de camarón con redes de arrastre de la India fueran diferentes de las de Malasia y Tailandia. Las redes de arrastre de puertas utilizadas en la India eran iguales a las utilizadas en la mayoría de los demás lugares del mundo, incluidos los Estados Unidos. Además, los Estados Unidos y otros países habían probado los DET en todos los hábitat marinos en los que se encontraba camarón, incluida la región de los reclamantes, en el curso de seminarios, y no habían constatado diferencias significativas con respecto a las condiciones del resto del mundo. Con respecto al argumento de que las parejas de tortugas pudieran bloquear la vía de escape de un DET, los Estados Unidos no tenían conocimiento de ninguna información científica sobre la cuestión y señalaron que esas tortugas marinas definitivamente no podían escapar de una red de arrastre sin DET, aunque quizás pudieran hacerlo de una red equipada con DET.

5. Acuerdos Internacionales de Protección del Medio Ambiente y uso de los DET

3.94 Los **Estados Unidos** indicaron que consideraban que el uso de DET se había convertido en una norma multilateral reconocida de protección del medio ambiente, que cumplía el doble compromiso de la comunidad internacional de conservar las especies amenazadas, como las tortugas marinas, y de reducir al mínimo la mortalidad no intencional de éstas durante las operaciones de pesca. La comunidad internacional había reconocido hacía ya mucho tiempo la necesidad de proteger a las especies amenazadas, como las tortugas marinas. Todas las especies de tortugas marinas estaban incluidas en el apéndice I de la CITES desde 1975. Según los términos de la CITES, el comercio de estas especies debía estar sujeto "a una reglamentación particularmente estricta a fin de no poner en peligro aún mayor su supervivencia y se autorizará solamente bajo circunstancias excepcionales".²¹⁹ Como consecuencia de su inclusión en el apéndice I de la CITES, el comercio internacional de tortugas marinas, sus huevos, partes y productos, estaba prácticamente prohibido. Los reclamantes, como partes en la CITES, estaban obligados por el derecho internacional a imponer prohibiciones de importación como medio para conservar estas tortugas marinas. Los Estados Unidos señalaron que la CITES, al exigir que las partes prohibieran el comercio internacional de tortugas marinas, había sin duda sido positiva para la causa de la conservación de las tortugas marinas. Sin embargo, esta prohibición no tenía en sí misma ninguna relación con la mortalidad accidental de tortugas marinas en las redes de arrastre, que durante muchos años había sido una amenaza mucho más seria para las tortugas marinas que el comercio internacional. Las prohibiciones de la CITES, como la prohibición de causar la muerte intencional de tortugas marinas, no habían impedido que prosiguiera el declive de las tortugas marinas en todo el mundo.

3.95 La comunidad internacional era consciente desde hacía también mucho tiempo de la amenaza que representaban las actividades de pesca en el mar para las tortugas marinas y otros recursos vivos a causa de las muertes accidentales que provocaban. La Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982 obligaba en general a los Estados, tanto en las zonas bajo su jurisdicción

²¹⁸A. Ali, (1997), *Experiments on the Use of Turtle Excluder Devices (TEDs) in Malaysian Waters*, documento presentado en el Seminario Regional de Pesca Responsable, 24-27 de junio de 1997, Bangkok, Tailandia. SEAFDEC, (1996), *TED Gained Thai Fishermen's Acceptance*, SEAFDEC Newsletter, volumen 19, N° 3, página 11.

²¹⁹CITES, artículo II, párrafo 1).

nacional como en alta mar, a asegurar mediante medidas adecuadas de conservación y ordenación que no se ponía en peligro la preservación de los recursos vivos por un exceso de explotación. Al adoptar medidas de ese tipo, los Estados habían de tener en cuenta los "efectos sobre las especies asociadas [como las tortugas marinas] con las especies capturadas o dependientes de ellas, con miras a preservar o restablecer las poblaciones de tales especies asociadas o dependientes por encima de los niveles en que su reproducción pueda verse gravemente amenazada".²²⁰ Después de la adopción de esta Convención en 1982, la necesidad de una regulación más estricta de las capturas accidentales se había ido agravando progresivamente. Por eso, en el Programa 21 se declaraba que era necesario "promover la creación y uso de artes de pesca selectivas y la adopción de prácticas que reduzcan al mínimo ... las capturas accidentales de otras especies".²²¹ Los Estados Unidos alegaron además que esta norma multilateral ambiental para reducir al mínimo las capturas accidentales había sido endurecida y convertida en una obligación de tratado por un nuevo convenio mundial que regulaba la pesca marítima, el Acuerdo sobre la aplicación de las disposiciones de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 10 de diciembre de 1982 relativas a la conservación y ordenación de las poblaciones de peces transzonales y las poblaciones de peces altamente migratorios, de 1995, cuyo artículo 5 f) obligaba a las Partes a "reducir al mínimo ... la captura accidental de especies no objeto de la pesca, tanto de peces como de otras especies ... y los efectos sobre las especies asociadas o dependientes ... mediante la adopción de medidas que incluyan, en la medida de lo posible, el desarrollo y el uso de aparejos y técnicas de pesca selectivos, inofensivos para el medio ambiente y de bajo costo".

3.96 En 1993, los Estados Unidos se sumaron a México para promover unas negociaciones con el fin de establecer un nuevo acuerdo multilateral para el Hemisferio Occidental dedicado expresamente a proteger a las tortugas marinas de la extinción. Este esfuerzo negociador, que se prolongó durante tres años, concluyó el 5 de septiembre de 1996 con la adopción de la Convención interamericana para la protección y conservación de las tortugas marinas. Este nuevo tratado obligaba a las partes a adoptar diversas medidas para proteger y conservar a las tortugas marinas y sus hábitat y estipulaba en concreto que "cada Parte deberá exigir el uso de los dispositivos excluidores de tortugas (DET) recomendados, instalados adecuadamente y en funcionamiento, en todas las embarcaciones camaroneras de arrastre sujetas a su jurisdicción que operen dentro del Área de la Convención"^{222, 223} (anexo III, párrafo 3 de la Convención). Los países del Hemisferio Occidental entendieron que, debido al carácter altamente migratorio de las tortugas marinas, un tratado que sólo

²²⁰Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, Documento de las Naciones Unidas A.CONF.62/122, reimpresso en 21 I.L.M. 1261 (1982), párrafos 2) y 4) del artículo 61 y párrafo 1) b) del artículo 119.

²²¹Informe de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, Río de Janeiro (3-14 de junio de 1992), Documento de las Naciones Unidas A/CONF.151/26, Programa 21, párrafo 17.46 c).

²²²El artículo III de la Convención interamericana establecía que el "Área de la Convención" abarcaba "el territorio de cada una de las Partes en el continente americano, así como las áreas marítimas del Océano Atlántico, el Mar Caribe y el Océano Pacífico, respecto de las cuales cada una de las Partes ejerce soberanía, derechos de soberanía o jurisdicción sobre los recursos marinos vivos, de acuerdo con el derecho internacional, tal como se refleja en la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar".

²²³Convención interamericana, anexo III, párrafo 4. Los Estados Unidos señalaron que la Convención interamericana obligaba también a las Partes, *inter alia*, a que prohibieran las capturas intencionales de tortugas marinas (salvo para fines limitados de subsistencia de las comunidades tradicionales), a prohibir el comercio interno e internacional de tortugas marinas y sus huevos, partes y productos, a reducir las capturas accidentales, las heridas y las muertes de tortugas marinas que lleva asociada toda pesca comercial y a cooperar en las investigaciones científicas internacionales para proteger a las tortugas marinas.

les ofreciera protección en una sola región del mundo no podía tener éxito a no ser que los países de otras regiones adoptaran unas medidas comparables. Por este motivo, el artículo XX de la Convención interamericana alentaba a las partes a negociar protocolos complementarios de ese tratado con Estados de otras regiones para promover la protección y conservación de las tortugas marinas fuera del Hemisferio Occidental.

3.97 Los Estados Unidos señalaron que a raíz de la conclusión de las negociaciones de la Convención interamericana, a finales de 1996, su Gobierno había propuesto a los gobiernos de algunos países asiáticos, incluidos los de los cuatro reclamantes, la negociación de un protocolo semejante o de otro acuerdo internacional de protección de las tortugas marinas que fuera aplicable en la región de Asia. Los Gobiernos de la India, Malasia, el Pakistán y Tailandia no aceptaron la oferta de negociaciones multilaterales. A pesar del hecho de que estos Gobiernos no hubieran aceptado hasta la fecha negociar un acuerdo multilateral de protección de las tortugas marinas en la región de Asia, el uso obligatorio de DET tanto en Asia como en todo el Hemisferio Occidental se había convertido en una norma multilateral ambiental. En ese momento, al menos los siguientes países exigían el uso de DET a los barcos sometidos a su jurisdicción que pescaban camarón con redes de arrastre: Belice, el Brasil, Colombia, Costa Rica, el Ecuador, El Salvador, los Estados Unidos, Guatemala, Guyana, Honduras, Indonesia, México, Nicaragua, Nigeria, Panamá, la República Popular de China, Tailandia, Trinidad y Tabago y Venezuela. Otros países de Asia y África habían informado a los Estados Unidos de su intención o deseo de establecer programas de DET.

3.98 Con respecto a la afirmación de los Estados Unidos de que el uso de DET se había convertido en una norma multilateral ambiental, la **India** se remitió a los argumentos de Tailandia que figuran en los párrafos 3.101 a 3.104. La India respondió además que antes de la introducción del embargo, los Estados Unidos no habían hecho ningún esfuerzo por iniciar las negociaciones de un acuerdo internacional de protección de las tortugas marinas. Con posterioridad a las consultas que se mantuvieron en Ginebra en noviembre de 1996 de conformidad con el mecanismo de solución de diferencias de la OMC, los Estados Unidos propusieron a la India establecer un acuerdo regional similar a la Convención interamericana. Sin embargo, esta propuesta vino condicionada a que la India renunciara a las actuaciones ante la OMC. La India no había podido responder positivamente a la propuesta estadounidense a la vista del hecho de que estaba sometida a restricciones comerciales que eran incompatibles con el GATT y no estaban en conformidad con la CITES. Además, la India había rechazado la propuesta estadounidense basándose en el hecho de que la propuesta de un acuerdo regional de protección y conservación de las especies amenazadas de tortugas marinas debía emanar, en opinión de la India, de los países de la región en cuestión. En cuanto a la CITES, la India añadió que las únicas restricciones comerciales que la CITES obligaba a las partes a adoptar eran las que afectaban a las especies amenazadas incluidas en los anexos pertinentes de la Convención. El camarón no estaba incluido como especie amenazada en el ámbito de las disposiciones de la CITES y por consiguiente no podía ser objeto de una prohibición de las importaciones al amparo de dichas disposiciones. Si los Estados Unidos consideraban que las prohibiciones de la CITES no habían impedido la continua reducción de las tortugas marinas en todo el mundo tenían que abordar lo que consideraban un problema para las especies amenazadas de tortugas marinas en el foro de la CITES, que era el acuerdo internacional adecuado para abordar ese problema que afectaba a las tortugas marinas, y no introducir restricciones discriminatorias del comercio de camarón, ignorando sus obligaciones en el marco de la OMC.

3.99 **Malasia** rechazó la pretensión de que el uso obligatorio de DET se hubiera convertido en una norma multilateral ambiental o en una norma que pudiera ser aceptada por todos los países. Aunque los signatarios de la Convención interamericana para la protección y conservación de las tortugas

marinas reconociera los DET, todavía había muchos países que no reconocían el uso de DET.²²⁴ A este respecto, Malasia observó que Indonesia había prohibido la pesca con redes de arrastre en 1980; este hecho contradecía la afirmación estadounidense de que el uso de DET era obligatorio en ese país. Los distintos tratados y acuerdos multilaterales mencionados por los Estados Unidos promovían la conservación a través de acuerdos multilaterales mutuos y no mediante la imposición de prohibiciones a la importación. Hacían referencia al uso de aparejos de pesca selectivos, ecológicamente inocuos y efectivos en función de sus costos y no al uso de DET en concreto. Además, el Programa 21 hacía referencia a la necesidad de criterios convenidos y no de medidas unilaterales. Malasia observó que los tratados multilaterales sobre el medio ambiente como el Convenio sobre la Diversidad Biológica (CDB), la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático (CMNUCC) y la CITES, se basaban en los mismos principios, a saber, el principio de cooperación internacional y el de soberanía nacional.²²⁵ Sólo a través de este proceso una medida se convertía en una norma multilateral ambiental. Malasia declaró que los Estados Unidos no habían hecho ningún esfuerzo sincero o serio por llegar a un acuerdo semejante a la Convención interamericana con ciertos países de Asia. La prohibición de las importaciones había sido impuesta a Malasia el 1º de mayo de 1996. La única medida de la Embajada de los Estados Unidos en Malasia había sido entregar un ejemplar de la Convención interamericana de forma informal en el Ministerio de Comercio Internacional e Industria de Malasia en diciembre de 1996, es decir, dos meses después de que se hubiera iniciado en la OMC el procedimiento de consultas entre los Estados Unidos y Malasia. Desde entonces, no se había producido ningún indicio o anuncio, de carácter oficial o no oficial, de que los Estados Unidos tuvieran el propósito de negociar o debatir un acuerdo. Malasia añadió que los Estados Unidos no habían agotado los canales bilaterales y multilaterales previstos en el párrafo a) 1) del artículo 609 para negociar y cooperar con Malasia con el fin de conservar las tortugas marinas. Las medidas drásticas adoptadas por los Estados Unidos al imponer la prohibición de las importaciones habían hecho ociosa esta disposición.

3.100 Con respecto a la afirmación de los Estados Unidos de que los DET se habían convertido en una norma multilateral ambiental, el **Pakistán** se remitió a los argumentos formulados por Tailandia en los párrafos 3.101 a 3.104. El Pakistán añadió que no era consciente de que los Estados Unidos hubieran hecho ningún esfuerzo por iniciar negociaciones y/o llegar a acuerdos bilaterales o multilaterales para la protección de las tortugas marinas que tenían relación con las cuestiones que estaban en juego en este procedimiento.

3.101 **Tailandia** respondió que si el uso de los DET se había convertido en una norma multilateral ambiental, este hecho se debía en gran medida a la efectividad de las medidas de coerción aplicadas por los Estados Unidos a través de las medidas comerciales objeto de la diferencia en este caso. Sin duda eso era cierto en el caso de Tailandia. De acuerdo con las pruebas de que disponía Tailandia, los DET no eran un medio eficaz en función de los costos de evitar la mortalidad de tortugas marinas en aguas tailandesas y no se hubiera seguido exigiendo su uso de no ser por el artículo 609 y las consecuencias que tendría el abandono del uso de DET sobre las exportaciones tailandesas a los Estados Unidos. Las convenciones y conferencias internacionales citados por los Estados Unidos probaban la existencia de un acuerdo internacional general en que cada Estado tenía el derecho de establecer sus propias medidas de conservación. Estas convenciones probaban además que existía un

²²⁴Comentando el anexo JJ de los Estados Unidos (véase la sección III.D *infra*), Malasia observó que la Convención interamericana había sido citada como un hito importante en el reconocimiento mundial de los DET. No obstante, eran muy pocos los países que la habían ratificado realmente. En febrero de 1997, sólo seis países de toda la región habían firmado la Convención, es decir, dos menos del mínimo necesario para que este instrumento entrara en vigor.

²²⁵Malasia se refirió, en concreto, a los artículos XIII y XIV de la CITES, el Preámbulo y los artículos 3 y 5 del CDB y el Preámbulo y el artículo 3 del CMNUCC.

consenso en el sentido de que las cuestiones de conservación que plantearan los recursos compartidos debían ser resueltas a través de la cooperación internacional, no de medidas unilaterales. De conformidad con la CITES, Tailandia y los demás signatarios habían aceptado que las tortugas marinas necesitaban protección y que "el comercio en especímenes de estas especies deberá estar sujeto a una reglamentación particularmente estricta a fin de no poner en peligro aún mayor su supervivencia".²²⁶ Sin embargo, las partes en la CITES no habían acordado establecer limitaciones al comercio de especies no incluidas en las listas de los apéndices, como el camarón. Tampoco autorizaba la CITES a los signatarios a adoptar medidas contra otros signatarios que no hubieran limitado las capturas accidentales con los medios considerados esenciales o necesarios por uno de los signatarios del tratado. De hecho, el Preámbulo de la CITES reconocía que "los pueblos y Estados son y deben ser los mejores protectores de su fauna y flora silvestres" y que "la cooperación internacional es esencial para la protección de ciertas especies de fauna y flora silvestres contra su explotación excesiva mediante el comercio internacional". La CITES representaba un consenso internacional acerca de lo que cada Estado tenía que hacer para proteger a las especies amenazadas o en peligro. Por razonamiento en contrario, como las medidas adoptadas por los Estados Unidos no estaban autorizadas por la CITES, no existía un consenso internacional sobre su necesidad o conveniencia. Si los Estados Unidos consideraban que otros países tenían que adoptar medidas concretas para proteger a las tortugas marinas dentro de su jurisdicción o en alta mar, lo que tenían que hacer era promover una modificación de la CITES o negociar otros acuerdos internacionales consensuados para resolver el problema.

3.102 Tailandia alegó además que la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982²²⁷ reconocía la soberanía de los Estados sobre sus aguas territoriales y zonas económicas exclusivas. En concreto, el artículo 2 establecía que la soberanía de un Estado ribereño se extendía, aparte de sobre su territorio y aguas internas y en el caso de un Estado formado por un archipiélago, las aguas de este archipiélago, a una zona adyacente de mar descrita como mar territorial. Además, el artículo 56 establecía que los Estados ribereños tenían derechos de soberanía sobre sus zonas económicas exclusivas para los fines de la exploración y explotación, conservación y administración de los recursos naturales, tanto vivos como no vivos. También se había recurrido al concepto de soberanía y al derecho de los Estados a ejercer su jurisdicción sobre sus propios nacionales con respecto a los recursos compartidos de alta mar. En concreto, el artículo 117 establecía que todos los Estados tenían el deber de adoptar las medidas que, en relación con sus respectivos nacionales, pudieran ser necesarias para la conservación de los recursos vivos de la alta mar o de cooperar con otros Estados en su adopción. El artículo 62 de esa misma Convención establecía que los nacionales de otros Estados que pescaran en la zona económica exclusiva de un Estado tenían que cumplir las medidas de conservación y las demás modalidades y condiciones establecidas en las leyes y reglamentos del Estado ribereño, con inclusión de las leyes referentes al tipo, tamaño y cantidad de aparejos utilizados. Aunque, como habían indicado los Estados Unidos, este artículo establecía también que debían adoptarse medidas adecuadas de conservación y ordenación, también atribuía al Estado ribereño la autoridad de determinar qué medidas eran necesarias y adecuadas.

3.103 Tailandia recordó, con respecto a los recursos compartidos, como las especies que se encontraban en las zonas exclusivas de dos o más Estados ribereños o que eran altamente migratorias, que los artículos 63 y 64 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar establecían que los Estados que pescaran esos recursos compartidos debían procurar, directamente o por conducto de las organizaciones subregionales o regionales apropiadas, acordar las medidas necesarias para garantizar la conservación, y debían cooperar directamente o por conducto de las

²²⁶Párrafo 1 del artículo II de la CITES.

²²⁷Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, Documento de las Naciones Unidas A.CONF.62/122, reimpresso en 21 I.L.M. 1261 (1982).

organizaciones internacionales apropiadas, con miras a asegurar la conservación y promover el objetivo de la utilización óptima de esas especies. Con respecto a la conservación de recursos vivos compartidos en alta mar, el artículo 118 de la Convención establecía que los Estados cooperarán entre sí en la conservación y administración de los recursos vivos en las zonas de la alta mar. Los Estados cuyos nacionales exploten idénticos recursos vivos, o diferentes recursos vivos situados en la misma zona, celebrarán negociaciones con miras a tomar las medidas necesarias para la conservación de tales recursos vivos. Con esta finalidad cooperarán, según proceda, para establecer organizaciones subregionales o regionales de pesca.

3.104 Tailandia señaló además que el Principio 2 de la Declaración de Río de 1992 establecía que "de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas y los principios del derecho internacional, los Estados tienen el derecho soberano de aprovechar sus propios recursos según sus propias políticas ambientales y de desarrollo, y la responsabilidad de velar por que las actividades realizadas dentro de su jurisdicción o bajo su control no causen daños al medio ambiente de otros Estados o de zonas que estén fuera de los límites de la jurisdicción nacional".²²⁸ El Principio 12 de la Declaración de Río establecía que "los Estados deberían cooperar en la promoción de un sistema económico internacional favorable y abierto que llevara al crecimiento económico y al desarrollo sostenible de todos los países, a fin de abordar en mejor forma los problemas de la degradación ambiental ... Se debería evitar tomar medidas unilaterales para solucionar los problemas ambientales que se producen fuera de la jurisdicción del país importador. Las medidas destinadas a tratar los problemas ambientales transfronterizos o mundiales deberían, en la medida de lo posible, basarse en un consenso internacional". En el Preámbulo de la Convención interamericana para la protección y conservación de las tortugas marinas, los redactores reconocían que la protección y conservación de las tortugas marinas exigía la cooperación y coordinación de los Estados en el área de distribución de esa especie. Por tanto, los Acuerdos citados por los Estados Unidos no autorizaban ni preveían la reglamentación unilateral o la determinación unilateral de políticas de conservación de los recursos mundiales compartidos. Por el contrario, los Acuerdos demostraban que existía un consenso internacional en el sentido de que debían evitarse esas medidas para favorecer la cooperación internacional y los acuerdos regionales o multilaterales para la conservación de los recursos mundiales compartidos.

3.105 Tailandia alegó que la oferta estadounidense de iniciar negociaciones multilaterales para la protección de las tortugas marinas se había producido después de que se hubiera establecido el embargo y después también de la primera ronda de consultas en el marco de la OMC. Se había entregado un ejemplar de la Convención interamericana a las autoridades tailandesas como propuesta de modelo para las negociaciones; sin embargo, ese acuerdo exigía el uso de DET. Además, se había pedido a Tailandia que renunciara a las actuaciones en la OMC. En enero de 1997, el Departamento de Pesca de Tailandia respondió a la carta estadounidense con una serie de preguntas sobre el modelo de acuerdo, a las que nunca se respondió. Por tanto, no parecía que la oferta de negociaciones hubiera sido planteada seriamente por los Estados Unidos o que los Estados Unidos estuvieran abiertos a la posibilidad de que el resultado de las negociaciones fuera otro que el de exigir el uso de DET para proteger a las tortugas marinas. En cuanto a la CITES, que obligaba a las partes a adoptar medidas para proteger a los animales que se encontraban bajo la jurisdicción de otros, Tailandia indicó que admitía que las partes podían acordar multilateralmente la derogación de algunos derechos dimanantes del GATT. Es más, la CITES obligaba a adoptar medidas con respecto a la importación, venta, manipulación o exportación de las especies amenazadas pero sólo dentro de la jurisdicción de cada una de las partes. Por el contrario, la medida que motivaba la presente diferencia trataba de prohibir el acceso al mercado estadounidense de las importaciones de una especie que no estaba amenazada, el camarón, y representaba una decisión unilateral sobre los medios adecuados para conservar recursos que estaban fuera de la jurisdicción de los Estados Unidos.

²²⁸ Aprobación de textos sobre el medio ambiente y el desarrollo, la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, A/Conf.151/26, 12 de agosto de 1992.

3.106 En cuanto al argumento de que la CITES representaba un consenso internacional sobre lo que cada Estado tenía que hacer para proteger a las especies amenazadas o en peligro y que, por razonamiento inverso, no había un consenso internacional sobre la necesidad de utilizar DET, los **Estados Unidos** respondieron que la CITES sólo afectaba al comercio internacional de especies amenazadas, no a otras amenazas para estas especies. La CITES no pretendía limitar las medidas de otro tipo que las Partes pudieran adoptar para proteger a las especies amenazadas. De hecho, la CITES hacía reserva expresamente de los derechos de las Partes a adoptar ese otro tipo de medidas. Además, en la medida en que la CITES obligaba a los países, incluidos los reclamantes, a limitar el comercio de especies amenazadas situadas bajo la jurisdicción de otros países, contribuía a mostrar que no había ningún principio general del derecho internacional que prohibiera a los países adoptar medidas para conservar a las especies amenazadas situadas bajo la jurisdicción de otros países. En cuanto al Principio 12 de la Declaración de Río, los Estados Unidos observaron que la Declaración de Río no imponía la cooperación; al contrario, sólo establecía que "se debería evitar tomar medidas unilaterales ...". Era una exhortación, no una obligación. Los Estados Unidos señalaron además que la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático a que había hecho referencia Malasia establecía también que "las medidas adoptadas para combatir el cambio climático, incluidas las unilaterales, no deberían constituir un medio de discriminación arbitraria o injustificable ni una restricción encubierta al comercio internacional". Por tanto, esta Convención reconocía expresamente que los países podían adoptar medidas "unilaterales" para impedir que se causen daños al medio ambiente. Los Estados Unidos sostuvieron que el Gobierno estadounidense había propuesto seriamente a los reclamantes la negociación de un acuerdo multilateral para proteger a las tortugas marinas y que volvía a plantear seriamente esta oferta. Los Estados Unidos consideraban la Convención interamericana para la protección y conservación de las tortugas marinas un modelo de cooperación internacional y esperaban que pudieran concluirse acuerdos semejantes en otras regiones, incluida Asia. En cuanto a la afirmación de Malasia de que Indonesia había prohibido la pesca con redes de arrastre en 1980 y que por eso no tenía un programa de DET, los Estados Unidos sostuvieron que Indonesia aplicaba un programa de DET desde 1982. Recientemente, a invitación del Gobierno de Indonesia, el Gobierno de los Estados Unidos llevó a cabo un seminario de capacitación en el uso de DET en Indonesia para ayudarles a mantener su programa de DET vigente en la pesca de camarón con redes de arrastre, que seguía practicándose. También asistió un representante de Indonesia al seminario sobre DET organizado por los Estados Unidos en Tailandia.

6. Transferencia de la tecnología de los DET

3.107 Los **Estados Unidos** indicaron que consideraban que uno de los motivos por los que el uso de DET se había extendido tanto era que el Gobierno de los Estados Unidos había hecho esfuerzos extraordinarios para transferir la tecnología de los DET a los gobiernos e industrias de otros países, especialmente los países en desarrollo. Desde 1983, cuando especialistas en aparejos de pesca del NMFS empezaron por primera vez a colaborar con funcionarios de gobiernos extranjeros, los Estados Unidos habían organizado más de 50 seminarios dedicados al diseño, construcción, instalación y uso de DET, tanto en los Estados Unidos como en otros países. Estos seminarios normalmente duraban una semana, iniciándose con conferencias y vídeos y siguiendo con un programa de preparación e instalación sobre el terreno de DET. Muchos seminarios supusieron también demostraciones en barcos de pesca y evaluaciones en el mar. Mediante estos seminarios y otras actividades conexas, los Estados Unidos habían transferido la tecnología de los DET al menos a los siguientes países: Australia, Belice, el Brasil, Brunei, Colombia, Costa Rica, el Ecuador, El Salvador, Eritrea, Filipinas, Guatemala, Guyana, Honduras, la India, Indonesia, el Japón, Kenya, México, Madagascar, Malasia, Mozambique, Nicaragua, Panamá, la República Popular de China, Singapur, Suriname, Tanzania, Tailandia, Trinidad y Tabago y Venezuela. En muchos casos, los Estados Unidos habían organizado múltiples seminarios sobre DET en un determinado país. Recientemente los Estados Unidos habían intensificado los esfuerzos destinados a transferir la tecnología de los DET. Sólo en 1996 los Estados Unidos habían organizado seminarios de capacitación en el uso de DET en

Mombasa, Kenya; en Songkla, Tailandia; en Tegal, Indonesia; en Guayaquil, el Ecuador; y en Orissa, la India. El seminario celebrado en Tailandia, en concreto, había contado con una amplia participación en la que figuraban directores de empresas de pesca y camareros de Australia, Brunei, Filipinas, el Japón, Malasia, Singapur y Tailandia. En 1997, hasta ese momento, los Estados Unidos habían organizado seminarios sobre el uso de DET en Mombasa, Kenya (por segunda vez); en varias localidades de Australia; en Cochín, la India; y en Chittagong, Bangladesh. Por tanto, gracias a los esfuerzos del Gobierno de los Estados Unidos y de otros gobiernos, en cooperación con la industria y los grupos ecologistas, los DET se habían convertido en un auténtico ejemplo de éxito en la protección del medio ambiente.

3.108 La **India** alegó que antes de la aplicación de la restricción a la importación, los Estados Unidos no habían hecho ningún esfuerzo por transferir la tecnología de los DET al Gobierno de la India o, en la medida de sus conocimientos, a ninguna industria de la India. Después de la introducción del embargo, el NMFS de los Estados Unidos había organizado dos seminarios en la India en colaboración con las autoridades de dos Estados costeros de la India y con organismos indios interesados. Aunque se hubieran hecho demostraciones de los DET en estos seminarios, la India no consideraba que esas demostraciones constituyeran una transferencia de tecnología de los DET. De hecho, en el seminario de Cochín, los funcionarios de los Estados Unidos habían hecho una demostración de DET que habían traído de los Estados Unidos expertos del NMFS. Aunque los expertos estadounidenses que participaron en el seminario habían mostrado DET fabricados por el Instituto Central de Pesca Náutica y Formación Profesional (CIFNET), de Cochín, estos DET fabricados en la India no fueron utilizados por los participantes en el seminario durante las sesiones de demostración. Por consiguiente, los DET utilizados durante este seminario fueron fabricados en los Estados Unidos y no habían sido diseñados expresamente para su utilización en aguas de la India. En las recomendaciones surgidas del seminario de Paradeep se pedía que se siguiera prestando atención al posible uso de DET en la India. Al término del seminario de Cochín no se hicieron recomendaciones. Durante estos dos seminarios, los expertos estadounidenses no hicieron ninguna alusión a que se fuera a compartir ninguna nueva tecnología de los DET con la India.

3.109 **Malasia** respondió que no se había producido ninguna transferencia de tecnología de los DET a su Gobierno o a industrias de Malasia. Los Estados Unidos no habían organizado ningún seminario en la misma Malasia aparte de la participación de Malasia en un seminario regional organizado en 1996 por el Departamento de Pesca de Tailandia, en cooperación con el Departamento de Comercio Exterior y el NMFS. También se habían llevado a cabo dos experimentos con DET, uno antes del seminario y el otro después del mismo. Había que señalar que si bien la cooperación del NMFS supuso la intervención de un funcionario suyo, que ofreció una charla sobre el uso de los DET, no hubo ninguna participación estadounidense en los experimentos. Malasia señaló además que las estrategias de conservación y los seminarios sobre DET mencionados por los Estados Unidos recomendaban y apoyaban el uso de DET pero a través de la colaboración bilateral y de la transferencia amistosa de tecnología. Se podía lograr mucho más en favor de las tortugas marinas por esa vía que mediante la imposición de una prohibición de las importaciones.

3.110 El **Pakistán** respondió que no tenía conocimiento de que los Estados Unidos hubieran hecho algún esfuerzo, antes o después de la imposición del embargo, por transferir la tecnología de los DET al Pakistán. Los Estados Unidos habían reconocido ellos mismos que la forma en que se había aplicado el embargo llevaba asociados unos costos importantes y su cumplimiento planteaba cuestiones. Además, un documento presentado por los Estados Unidos indicaba que "en la mayoría de los países escasea el personal formado y apoyado adecuadamente que se necesita para diseñar y realizar programas de investigación y conservación, mantener las relaciones con los diversos sectores de la sociedad ... y hacer cumplir las leyes y reglamentos de conservación de las tortugas marinas y

de los hábitat de los que dependen".²²⁹ Los Estados Unidos tampoco organizaron ningún seminario de capacitación en el uso de DET en el Pakistán.

3.111 **Tailandia** observó que los Estados Unidos se habían reunido dos veces con funcionarios tailandeses con el fin de transferir tecnología. En el primer caso, un caballero de la Embajada de los Estados Unidos había visitado a funcionarios tailandeses en febrero de 1996 y entregado un diagrama de un DET junto con indicaciones sobre dónde podían comprarse DET en los Estados Unidos. En el segundo caso, un equipo de cuatro personas del NMFS había asistido a un seminario de cuatro días en octubre de 1996 para pescadores tailandeses. Este seminario fue financiado y organizado por el Departamento de Pesca y el Departamento de Comercio Exterior de Tailandia. Los representantes estadounidenses hicieron algunas observaciones introductorias sobre la instalación y el uso de DET y mostraron un vídeo en el que se describía cómo se utilizaban los DET en los Estados Unidos. El vídeo describía también brevemente cómo instalar un DET. El objetivo principal del seminario era informar sobre los resultados de los experimentos y experiencias con DET en Tailandia, Australia, Malasia y el Centro de Desarrollo de la Pesca de Asia Sudoriental (SEAFDEC).

3.112 Los **Estados Unidos** respondieron que Malasia había asistido a un seminario de capacitación en el uso de DET en Songkla, Tailandia, los días 7 a 10 de octubre de 1996. Habían asistido más de 200 participantes, incluidos 88 pescadores tailandeses y funcionarios de Malasia, Singapur, Brunei, Filipinas, Australia y el Japón. Este seminario incluyó capacitación teórica, una demostración de la instalación de DET y una demostración del uso efectivo de los DET en las redes de arrastre utilizadas para pescar camarón en Tailandia. Además, el Gobierno de Malasia había invitado al NMFS de los Estados Unidos a organizar un seminario en Malasia, pero había retirado la invitación en el último minuto. El Pakistán nunca había pedido que se celebrara en el Pakistán un seminario sobre los DET y el Gobierno de este país había rechazado recientemente una invitación para asistir a un seminario sobre DET en Chittagong, Bangladesh. Si el Pakistán o cualquier otro país necesitaba más información sobre los DET, los Estados Unidos se la facilitarían con gusto. En la India se habían celebrado dos reuniones de capacitación en el uso de DET. Los dos talleres organizados por los Estados Unidos sobre los DET supusieron una capacitación general para diseñar, construir, instalar y utilizar DET. Los talleres normalmente duraban tres-cuatro días, empezando con exposiciones teóricas y vídeos y continuando con demostraciones prácticas en las que los propios participantes instalaban un DET en una red. Los técnicos estadounidenses en aparejos de pesca normalmente fabricaban al menos un DET con materiales locales y ofrecían capacitación para la construcción de DET utilizando esos materiales. Durante el taller de octubre de 1996, que se llevó a cabo en Songkla, Tailandia, funcionarios estadounidenses fabricaron siete DET con materiales locales. Los talleres concluían con una demostración a pleno día de la forma adecuada de utilizar una red de arrastre para pescar camarón con un DET instalado. En las sesiones en el mar se repetían las instrucciones para la instalación de un DET y además orientaciones para desplegar, recoger y manejar un DET. Funcionarios estadounidenses habían acompañado a los pescadores de camarón en dos o tres salidas en barco a los caladeros próximos, con el fin de enseñarles más a fondo los aspectos prácticos del uso de los DET en las condiciones locales de pesca. Los Estados Unidos habían dejado el DET que habían fabricado, junto con los manuales de instrucción, gratis, una vez terminado el curso de capacitación. Los Estados Unidos habían invitado además a funcionarios extranjeros encargados de la pesca y a pescadores a visitar el laboratorio de sistemas de pesca del NMFS en Pascagoula, Mississippi, para recibir más información. Representantes de muchos países habían respondido favorablemente a estas invitaciones, entre ellos, una delegación del Departamento de Pesca de Tailandia, que había visitado el laboratorio a mediados de julio de 1996. En esa visita, la delegación tailandesa había invitado también a un fabricante de DET y había observado actividades

²²⁹UICN (Unión Mundial para la Naturaleza), (1997), *A Marine Turtle Conservation Strategy and Action Plan for the Western Indian Ocean*.

de pesca con redes de arrastre dotadas de DET en el Golfo de México. Los Estados Unidos seguían dispuestos y abiertos a ofrecer asistencia técnica para poner la tecnología de los DET a disposición de cualquier nación que lo solicitara.

7. Alcance y propósito del artículo 609

3.113 La **India**, el **Pakistán** y **Tailandia** afirmaron que, de conformidad con el artículo 609, algunos países se habían visto obligados a adoptar rápidamente prescripciones de uso de DET o perder el derecho a comerciar con los Estados Unidos. El Gobierno de los Estados Unidos había reconocido en el curso del litigio ante el CIT que "aun asumiendo la voluntad de los países afectados de cumplir el artículo 609, establecer el 1º de mayo de 1996 como fecha del cumplimiento no aportará ningún beneficio a la conservación de la naturaleza". En concreto, en un Memorándum presentado por el Gobierno de los Estados Unidos en el curso de ese litigio se afirmaba que:

"Aun asumiendo la voluntad de los países afectados de cumplir el artículo 609, establecer el 1º de mayo de 1996 como fecha del cumplimiento no aportará ningún beneficio a la conservación de la naturaleza. Se necesita una capacitación y una práctica importante en la fabricación, instalación y mantenimiento de los DET antes de que éstos puedan ser eficaces en la protección de las tortugas marinas. ... De hecho, el Servicio Nacional de Pesca Marítima ("NMFS") sigue ofreciendo numerosos cursos de capacitación a los pescadores nacionales, aunque esté en vigor desde hace casi un decenio la prescripción del uso de DET. ... Por este motivo, es improbable que los pescadores de camarón puedan utilizar los DET eficazmente a corto plazo para proteger a las tortugas marinas. ... Por consiguiente, la aplicación inmediata de esta orden del Tribunal no se traducirá en ningún beneficio para las tortugas marinas de los países incluidos recientemente en el ámbito del artículo 609, porque los pescadores que no tienen experiencia en el uso de DET no es probable que puedan utilizarlos eficazmente en el futuro inmediato para proteger a las tortugas marinas. ... Además, la aplicación de un programa de DET plantea algunas dificultades intrínsecas que resultarán acentuadas por la brevedad del plazo impuesto por orden del Tribunal. Entre esas limitaciones cabe mencionar las limitaciones de los fondos destinados a la dotación de un programa de DET, la aceptación por la industria afectada de unas prescripciones de reciente imposición y la pérdida de camarón motivada por el uso y la instalación inadecuados de los DET. ... Sin el tiempo necesario para resolver estos problemas y sin que puedan beneficiarse de un programa cooperativo de capacitación, es posible que estos países desistan de los intentos iniciales de cumplimiento, lo que se traduciría en una pérdida neta para la conservación de las tortugas marinas."²³⁰

Aunque el objetivo manifiesto del artículo 609 fuera promover la protección y conservación de las tortugas marinas, tanto la India como el Pakistán y Tailandia opinaban que, como reconocía el Gobierno de los Estados Unidos, el artículo 609, tal y como se aplicaba, no cumplía ese objetivo.

3.114 La India, el Pakistán y Tailandia alegaron además que no se trataba en este caso de impedir las importaciones a los Estados Unidos de camarón "no inocuo para las tortugas". La reglamentación en vigor estadounidense establecía que el camarón pescado con redes de arrastre equipadas con DET no podía ser importado a los Estados Unidos a no ser que la nación exportadora hubiera sido certificada de conformidad con el artículo 609. Un país, para recibir el certificado, tenía que demostrar que todo el camarón, tanto si era consumido en el mercado interno, exportado a los Estados

²³⁰Tribunal de Comercio Internacional de los Estados Unidos, Earth Island Institute v. Warren Christopher and National Fisheries Institute, Inc., Memorándum en apoyo de la moción de los demandados de que se modifique la orden de 29 de diciembre de 1995, páginas 11-12.

Unidos o exportado a otros Miembros, era pescado utilizando DET.²³¹ Por tanto, el objetivo del embargo de camarón no era sencillamente impedir la importación a los Estados Unidos de camarón pescado con tecnologías que pudieran o no constituir una amenaza para las tortugas marinas, sino dictar la política ambiental que debían seguir los demás Miembros con respecto a todo el camarón pescado dentro de su jurisdicción si querían exportar camarón a los Estados Unidos.

3.115 Los **Estados Unidos** respondieron que, contra las afirmaciones de los reclamantes, la Administración estadounidense nunca había pretendido que la aplicabilidad del artículo 609 al camarón pescado por países que no pertenecían a la región del Gran Caribe/Atlántico Occidental no promoviera la conservación de las tortugas marinas. El artículo 609 se aplicaba inicialmente sólo al camarón pescado en la región del Gran Caribe/Atlántico Occidental. El 29 de diciembre de 1995, el CIT determinó que el artículo 609 se aplicara a escala mundial a partir del 1º de mayo de 1996. La Administración estadounidense pidió a ese Tribunal que retrasara un año la fecha efectiva de aplicación de su orden. En apoyo de esa petición, señaló que era improbable que la mayoría de los países recientemente afectados adoptaran programas generales de uso de DET antes del 1º de mayo de 1996. Sin embargo, los Estados Unidos nunca habían afirmado que la aplicación del artículo 609 al camarón pescado en países no pertenecientes a la región del Gran Caribe/Atlántico Occidental no promoviera la conservación de las tortugas marinas si estos países establecían programas generales de uso de DET. A pesar de los argumentos de la Administración estadounidense, el Tribunal rechazó la solicitud de aplazar la fecha efectiva de aplicación de su orden, lo que hizo que la Administración estadounidense redoblara sus esfuerzos por ofrecer la tecnología de los DET a los países recientemente afectados, especialmente los de la región de Asia Meridional, con el fin de ampliar al máximo su acceso a los DET y reducir el tiempo que necesitarían para establecer programas efectivos de uso de DET. Los Estados Unidos alegaron además que parecía que los reclamantes se equivocaban seriamente con respecto al alcance del artículo 609; aparentemente no entendían a qué categorías de camarón y productos de camarón se aplicaba el estatuto. Los reclamantes reconocían con razón que el artículo 609 no se aplicaba al camarón o los productos de camarón (y por consiguiente no afectaba a su importación) procedentes de acuicultura ("camarón de acuicultura"). La mayoría del camarón producido por cada uno de estos países era camarón de acuicultura. Lo que los reclamantes parecían no entender era que el artículo 609 tampoco se aplicaba al camarón o los productos de camarón (y por tanto tampoco afectaba a su importación) obtenidos por otros medios que no fueran perjudiciales para las tortugas marinas, camarón y productos de camarón a los que, para facilitar la referencia, cabría denominar como "camarón capturado con DET", "camarón artesanal", y "camarón de aguas frías", respectivamente.²³²

3.116 En opinión de los Estados Unidos, algunos de los malentendidos podían tener su origen en el hecho de que el CIT hubiera formulado dos órdenes sobre este punto en el caso *Earth Island Institute v. Christopher*, con fecha 8 de octubre y 25 de noviembre de 1996. El efecto de estas dos órdenes había sido reafirmar que el artículo 609 no se aplicaba al camarón de acuicultura, el camarón

²³¹La India, el Pakistán y Tailandia se referían aquí al camarón pescado con medios mecánicos en aguas cálidas.

²³²Los Estados Unidos se referían "a los camarones pescados exclusivamente con medios que no supongan la recogida de las redes de pesca por medios mecánicos o por barcos que utilicen un aparejo que, de conformidad con el régimen estadounidense antes descrito, no obliguen al uso de DET" y a "las especies de camarón, como la especie *pandalid*, pescadas en áreas en las que no viven tortugas marinas" (Directrices de 1996, 61 F.R. 17343). Los Estados Unidos observaron que los términos "camarón artesanal" incluían en este caso en realidad una amplia gama de camarón pescado con aparejos que no dañaban a las tortugas marinas, con inclusión de ciertos tipos de aparejos de arrastre modernos en los que no quedaban atrapadas tortugas marinas. Igualmente, los términos "camarón de aguas frías" incluían en este caso el camarón pescado en todas las zonas en las que no se encontraban tortugas marinas, por ejemplo, en aguas frías.

artesanal o el camarón de aguas frías. No obstante, estas órdenes habían determinado que el artículo 609 se aplicaba al camarón capturado con DET. La Administración estadounidense consideró que la orden sobre el camarón capturado con DET era un error y recurrió al Tribunal Federal de Apelación. Los Estados Unidos señalaron, sin embargo, que el resultado de esta apelación no parecía que tuviera ninguna trascendencia para los cuatro reclamantes ya que Tailandia había establecido una prescripción general de uso de DET en 1996 (y había recibido el certificado correspondiente de conformidad con el artículo 609), y los otros tres reclamantes no habían establecido ninguna prescripción de uso de los DET en absoluto.

C. IMPACTO COMERCIAL

3.117 La **India** explicó que, debido a su gran tamaño y a la longitud de sus costas, que se extendían a lo largo de más de 8.085 kilómetros, tenía una industria de pesca muy desarrollada, aunque fragmentada. Se estimaba que el número de barcos mecanizados en la India ascendía a 47.000. La mayoría de estos barcos eran rudimentarios. Además de los barcos mecanizados, había aproximadamente unas 200.000 embarcaciones tradicionales. La India alegó que los Estados Unidos habían empezado a aplicar el embargo a las expediciones de camarón en octubre de 1996. Desde entonces, la industria del camarón de la India, antes pujante, había padecido varios efectos negativos. Los efectos discriminatorios del embargo impuesto por los Estados Unidos habían provocado una disminución espectacular de las exportaciones de camarón de la India a los Estados Unidos. Habían resultado afectadas por el embargo dos categorías importantes de camarón según el Sistema Armonizado (SA): La partida 0306.13.00, camarones, langostinos, quisquillas y gambas, sin congelar, y la partida 1605.20.10, los demás camarones, langostinos, quisquillas y gambas preparados.

3.118 La India observó que las estadísticas de las importaciones estadounidenses demostraban claramente que la rápida reducción de las exportaciones indias de camarón había sido causada inmediatamente por el embargo. Los datos de las importaciones estadounidenses indicaban que el valor de las importaciones de camarón fresco procedentes de la India de la partida 0306.13.00 del SA habían disminuido de octubre a noviembre de 1996 de 10,9 a 6,8 millones de dólares EE.UU., una reducción casi del 60 por ciento. Aunque las expediciones habían empezado a aumentar ligeramente en enero de 1997, en ningún caso llegarán al nivel que hubiera sido posible de no existir el embargo. La disminución de las ventas indias de camarón dentro de la partida 1605.20.10 del SA había sido todavía más espectacular, pasando de 1,6 millones aproximadamente de dólares EE.UU. en octubre de 1996 a sólo 935.500 en noviembre de 1996 y sólo 750.000 en diciembre de 1996. Esta rápida reducción de las expediciones había dañado a la industria india del camarón, que ya estaba padeciendo las consecuencias de una patología que se había manifestado en algunos distritos costeros de la India en 1995 y 1996.

3.119 La India alegó que el embargo estadounidense había tenido un efecto de onda expansiva sobre toda la industria del camarón de la India. Por ejemplo, como estaba autorizada la expedición a los Estados Unidos de camarón procedente de la acuicultura, se estaba exportando a los Estados Unidos un porcentaje mayor de la producción total de camarón de acuicultura, negando así los beneficios de ese camarón de acuicultura al mercado local y a otros mercados de exportación. Esto había dañado a los barcos indios dedicados a la pesca comercial de camarón, ya que se había reducido la demanda exterior de camarón pescado en el mar. La medida estadounidense había tenido también por efecto introducir un alto grado de incertidumbre en la industria india del camarón. La situación socioeconómica de la población que habitaba las costas de la India estaba estrechamente vinculada a la pesca y el embargo había tenido un efecto negativo sobre sus medios de vida. El embargo había causado además grandes dificultades a muchas plantas de procesamiento de la India. Había un cierto número de centros de almacenamiento donde se acumulaba la materia prima procedente de varias fuentes, se congelaba y se enviaba a las plantas de procesamiento para su elaboración. El embargo

había obligado a estos centros a mantener depósitos y servicios de almacenamiento diferenciados para los productos procedentes de fuentes diferentes, lo que había dado lugar a un desperdicio considerable de tiempo y a la infrautilización de las instalaciones ya existentes. Las medidas estadounidenses habían tenido además otros efectos extraterritoriales sobre la industria del camarón de la India. Por ejemplo, como las exportaciones de camarón tenían que ir acompañadas de un certificado, el Gobierno de la India había tenido que establecer un sistema que permitiera a los inspectores públicos firmar *el formulario de declaración para exportadores de camarón*. En un país con el tamaño de la India, esto había resultado muy difícil. Además, se había causado molestias a muchos camaroneros ya que los exportadores necesitaban mucho tiempo para rellenar los formularios necesarios y obtener la autorización requerida de las autoridades competentes de la India.

3.120 **Malasia** alegó que sus exportaciones de camarones al mercado estadounidense, el quinto importador del producto por orden de importancia, habían representado un 5,6 por ciento de sus exportaciones totales de camarón en 1995. Malasia alegó que la puesta en vigor por los Estados Unidos del artículo 609 había afectado de forma significativa a la industria de exportación de camarón de Malasia. En 1995, el valor total de las exportaciones de camarón a los Estados Unidos había sido de 9,1 millones de dólares EE.UU. En 1996, fue de 4,86 millones. Las exportaciones se habían reducido de 2,87 millones de dólares EE.UU. (mayo-octubre de 1995) a 1,8 millones durante los meses correspondientes de 1996, lo que representaba una reducción del 38 por ciento. La prohibición de las exportaciones había afectado sobre todo a los exportadores que habían interrumpido sus exportaciones de camarón a los Estados Unidos después de que entrara en vigor la prohibición de las importaciones en mayo de 1996. La empresa Great Ocean Seafood Sdn. Bhd. exportó su última expedición el 8 de agosto de 1996. En septiembre de 1996, la empresa Rex Canning Sdn. Bhd. era la única que exportaba camarón a los Estados Unidos ya que el 60 por ciento de su camarón procedía de la acuicultura. Varios exportadores habían cesado sus exportaciones a los Estados Unidos y exportaban ahora a otros mercados. La mayoría de las exportaciones de camarón de Malasia a los Estados Unidos procedían de los Estados de Sabah y Sarawak. Las exportaciones de estos dos Estados representaban el 92,6 por ciento de las exportaciones totales de camarón de Malasia a los Estados Unidos en 1995 y el 87,8 por ciento (enero-octubre) en 1996. El 95 por ciento aproximadamente del camarón exportado a los Estados Unidos era pescado en el mar.

3.121 El **Pakistán** alegó que el embargo de camarón había hecho disminuir espectacularmente las exportaciones de camarón a los Estados Unidos y había alterado el mercado interno de camarón del Pakistán. El efecto negativo sobre la industria del camarón del Pakistán se había hecho sentir desde octubre de 1996, cuando los Estados Unidos empezaron a aplicar el embargo al Pakistán. Aunque en el Pakistán se pescaba camarón exclusivamente con medios manuales, los Estados Unidos habían insistido en que el Pakistán estableciera un programa que exigiera el uso de DET. Como el Pakistán seguía sin recibir un certificado, el impacto sobre las ventas de camarón a los Estados Unidos había sido espectacular. El embargo había diezmando las exportaciones del Pakistán a los Estados Unidos. El Pakistán observó que, según los datos sobre importaciones estadounidenses, el valor de las importaciones de camarón fresco procedentes del Pakistán clasificadas dentro de la partida 0306.13.00 del SA habían disminuido de 1,8 millones de dólares EE.UU. en octubre de 1996 a 707.000 en noviembre y a sólo 115.000 en diciembre. Las estadísticas de exportación del Pakistán mostraban una tendencia semejante. Evidentemente, esta rápida disminución de las expediciones había tenido un efecto negativo sobre los pescadores de la industria del camarón del Pakistán. Además, el embargo estadounidense había tenido y seguía teniendo un efecto psicológico negativo sobre la industria del camarón del Pakistán. Había sido bastante difícil intentar difundir los detalles del embargo estadounidense dándolos a conocer en las pequeñas aldeas de pescadores ubicadas en la costa del Pakistán. En términos simples, la medida estadounidense había introducido unas grandes dosis de incertidumbre en la industria del camarón del Pakistán. Las medidas estadounidenses habían tenido además otros efectos extraterritoriales. Por ejemplo, como las exportaciones de camarón tenían que ir acompañadas de un certificado, el Gobierno del Pakistán había tenido que formar a funcionarios

públicos y establecer un sistema que permitiera a los inspectores públicos firmar *el formulario de declaración para exportadores de camarón*. Además, muchos camaroneros habían sufrido grandes inconvenientes ya que tenían que preocuparse de rellenar los formularios del Gobierno de los Estados Unidos con el fin de ofrecer pruebas de sus métodos de pesca.

3.122 **Tailandia** sostuvo que el embargo del camarón impuesto por los Estados Unidos de conformidad con el artículo 609, con efecto a partir del 1º de mayo de 1996, se había traducido para Tailandia en una pérdida de operaciones comerciales. Estadísticas preparadas por el Servicio Mundial de Información Comercial, compiladas a partir de las estadísticas oficiales de las exportaciones estadounidenses, mostraban que entre mayo y diciembre de 1996, el período durante el cual Tailandia no dispuso de un certificado, las exportaciones de camarón de Tailandia a los Estados Unidos habían disminuido aproximadamente el 18 por ciento en comparación con el mismo período de 1995. El 8 de noviembre de 1996, los Estados Unidos habían certificado a Tailandia de conformidad con el artículo 609. El Departamento de Estado no había certificado anteriormente a Tailandia porque "el Gobierno de Tailandia no había exigido a todos los barcos dedicados a la pesca comercial de camarón con redes de arrastre bajo su jurisdicción que operaban en aguas donde existía la posibilidad de interceptar tortugas marinas a utilizar en todo momento dispositivos de exclusión de las tortugas". Sin embargo, la capacidad presente y futura de Tailandia de exportar camarón pescado en el mar a los Estados Unidos estaba condicionada al mantenimiento de su situación como país certificado. La certificación podía ser anulada en cualquier momento, como ilustraban los casos del Ecuador y Colombia a los que se había retirado el certificado el 1º de mayo de 1997 porque una investigación llevada a cabo sobre el terreno por funcionarios estadounidenses había indicado que estaba muy extendido el incumplimiento de la legislación de cada uno de estos países que exigía el uso de DET. Por consiguiente, la certificación dependía del examen que realizaran los Estados Unidos de las medidas adoptadas por Tailandia para lograrla, es decir, exigir el uso de DET en sus barcos camaroneros y mantener un programa convincente de vigilancia del cumplimiento de la ley.

3.123 Los **Estados Unidos** alegaron que las medidas en cuestión en esta diferencia no habían alterado las importaciones de camarón a los Estados Unidos. Estas medidas habían entrado en vigor con respecto a los reclamantes y otros países que pescaban camarón y no pertenecían a la región del Gran Caribe/Atlántico Occidental el 1º de mayo de 1996.²³³ Aunque las medidas hubieran estado en vigor a lo largo de los dos últimos tercios de 1996, las importaciones estadounidenses de camarón durante 1996 se habían desviado menos del 1 por ciento del nivel medio anual del período 1993-1995. Además, si las medidas estadounidenses en cuestión en esta diferencia hubieran realmente alterado el comercio, hubiera cabido esperar que la reducción de la oferta se hubiera traducido en un aumento correspondiente del precio de las importaciones estadounidenses de camarón. Lo que había sucedido era lo contrario. El promedio del valor unitario de las importaciones estadounidenses de camarón había disminuido entre 1995 y 1996, pasando de 9,52 a 9,30 dólares EE.UU. por kg. Los Estados Unidos alegaron además que las importaciones estadounidenses de camarón procedentes de la India habían aumentado desde el 1º de mayo de 1996 un 7,85 por ciento en términos de valor y un 6,9 por ciento en términos de volumen. Comparando el período de ocho meses comprendido entre mayo y diciembre de 1996 con el mismo período de 1995 quedaba de manifiesto un aumento todavía más sorprendente: las importaciones estadounidenses de camarón procedentes de la India habían aumentado un 27,1 por ciento en términos de valor, y su participación en las importaciones estadounidenses totales de camarón había también aumentado un 29,4 por ciento. Las exportaciones de camarón de la India a los Estados Unidos también habían aumentado desde el 1º de mayo de 1996 con respecto al promedio de los tres años anteriores. Por último, prácticamente ninguno de estos aumentos era atribuible a un aumento en el precio unitario de las exportaciones indias de camarón,

²³³Los Estados Unidos observaron que las medidas, sin embargo, no habían afectado a la importación de camarón pescado en estos países y expedido a los Estados Unidos antes del 1º de mayo de 1996, aunque ese camarón llegara de hecho a los Estados Unidos después de esa fecha.

que durante este período había representado menos del 1 por ciento. Igualmente, las exportaciones estadounidenses de camarones procedentes del Pakistán habían aumentado un 8,3 por ciento entre 1995 y 1996. Si se comparaban los períodos comprendidos entre los meses de mayo y diciembre de 1995 y de 1996 quedaba de manifiesto un aumento del 19,7 por ciento en términos de valor y de un 5,7 por ciento en términos de volumen. Como en el caso de la India, prácticamente ninguno de estos aumentos era atribuible a un aumento del precio unitario de las exportaciones de camarón del Pakistán a los Estados Unidos, que había subido sólo 4 centavos por kg (de 5,76 a 5,80 dólares EE.UU.).

3.124 La **India**, el **Pakistán** y **Tailandia** sostuvieron que sus exportaciones de camarón y productos de camarón a los Estados Unidos habían disminuido sustancialmente después de la imposición del embargo. El hecho de que las importaciones totales a los Estados Unidos no hubieran disminuido no significaba que la medida no hubiera alterado el comercio, sino simplemente que la medida se había traducido en una preferencia por los países que habían recibido un certificado y que los demás países habían tenido que alterar sus pautas comerciales enviando sólo a los Estados Unidos camarón exento.

3.125 La **India** añadió que el aumento señalado de las exportaciones indias entre mayo y diciembre de 1996 sólo se había podido producir gracias a un aumento de las exportaciones a los Estados Unidos de camarón pescado en la India con medios artesanales no mecánicos o de camarón de acuicultura. Por tanto, aun suponiendo que el Grupo Especial decidiera ignorar la disminución de las exportaciones de la India a los Estados Unidos, el hecho mismo de que la India hubiera tenido que orientar sus exportaciones en función del método de pesca y del país de destino, e incurrir por tanto en los gastos administrativos que suponía asegurarse de que sólo se exportaba al mercado estadounidense camarón pescado con métodos artesanales no mecánicos y camarón de acuicultura, mientras el camarón pescado con medios mecánicos se exportaba a otros países, significaba que el embargo influía sobre el comercio. La India señaló que las cifras facilitadas por los Estados Unidos indicaban que las importaciones procedentes de la India en el período mayo-diciembre de 1996, por un total de 1.821.000 dólares EE.UU., habían sido de hecho inferiores a las importaciones procedentes de la India durante ese mismo período de 1995, que habían tenido un valor de 1.856.000 dólares EE.UU.²³⁴ La India rechazó la afirmación estadounidense de que las importaciones procedentes de la India durante el año natural de 1996 habían sido, en términos de volumen, superiores a las del año natural de 1995. En términos de volumen, las cifras de los Estados Unidos²³⁵ mostraban claramente que el embargo había influido sobre las exportaciones totales de camarón de la India al mercado estadounidense, habiendo sido la partida 0306.13.00 del SA la que había resultado más afectada, ya que las exportaciones habían disminuido de un nivel de 2.165.110 kg en septiembre de 1996 a 1.544.510 kg en octubre de 1996, y posteriormente habían seguido disminuyendo rápidamente para situarse en 1.134.930 kg en noviembre y en 1.113.639 kg en diciembre de 1996. Esta tendencia a la disminución era significativa si se comparaba con la tendencia ascendente de las exportaciones de este producto de la India a los Estados Unidos durante el mismo período octubre-diciembre de 1995, cuando las exportaciones totales de camarón de la India resultaron afectadas negativamente por una patología que afectó a los distritos costeros de la India donde se pescaba camarón, y de 1994. En 1995, las exportaciones se habían elevado en noviembre a 1.282.511 kg y en diciembre a 1.686.536 kg. En 1994, las cifras correspondientes fueron 1.538.009 kg en noviembre y 2.039.976 kg en diciembre.

3.126 **Malasia** señaló que, aunque la prohibición de las importaciones no hubiera alterado el volumen de camarón importado por los Estados Unidos, los países exportadores afectados por la

²³⁴Datos procedentes de las estadísticas oficiales del Departamento de Comercio de los Estados Unidos sobre cuatro partidas del SA (03061300, 03062300, 16052005 y 16052010).

²³⁵Oficina del Censo (IM-145) # 723948.

prohibición de las importaciones habían sufrido una pérdida de cuota de mercado. La cuota del mercado estadounidense que correspondía a los países exportadores que resultaban ahora afectados por la prohibición de las importaciones (países que no habían recibido el certificado) había sido ocupada por los países certificados. Por tanto, aunque las importaciones totales no hubieran resultado afectadas, eso no significaba necesariamente que las exportaciones de los países afectados por la medida no hubieran resultado afectadas negativamente por la prohibición de las importaciones. En el caso de Malasia se había producido una disminución de las exportaciones de camarón y productos de camarón a los Estados Unidos, como se había indicado anteriormente.

3.127 Para el **Pakistán**, el hecho de que las importaciones totales estadounidenses de camarón se hubieran mantenido relativamente constantes desde la imposición del embargo y de que los precios del camarón importado por los Estados Unidos hubieran disminuido ligeramente sólo demostraba que la demanda estadounidense de camarón era bastante constante, y no que el embargo no hubiera influido sobre el comercio. El análisis estadounidense no tenía en cuenta el impacto del embargo sobre los países exportadores, por ejemplo, el desplazamiento de los países no certificados (como era el caso del Pakistán) en los mercados, o el aumento de la cuota de mercado de los países certificados.

3.128 **Tailandia** alegó que, según la información recibida por el Departamento de Pesca de Tailandia, en la primavera de 1996 la inminencia del embargo y el desconocimiento de la forma que adoptaría la reglamentación estadounidense habían generado tales incertidumbres en el mercado que los intermediarios habían indicado a los pescadores tailandeses de camarón que no podían seguir pagando el precio de mercado y asumiendo el riesgo de que el camarón que compraran no pudiera venderse en los Estados Unidos. El precio cobrado por los camaroneros tailandeses había disminuido en consecuencia. Una parte al menos de esa disminución fue trasladada a continuación a los consumidores en los Estados Unidos del camarón que todavía se podía exportar al mercado estadounidense con una declaración de que había sido pescado por un barco que utilizaba un DET (este formulario particular de declaración fue declarado ilegal por el CIT en octubre de 1996). En resumen, el embargo había tenido dos efectos comerciales negativos: había reducido el volumen total y el valor unitario medio del camarón exportado a los Estados Unidos. El embargo había producido un grado sustancial de incertidumbre en la industria incluso antes de su imposición. Por ejemplo, en marzo de 1996, cuando los exportadores de camarón tailandés tuvieron conciencia de la posibilidad del embargo, no estaba claro si éste se aplicaría tanto a la acuicultura como al camarón pescado en el mar. Muchos exportadores no querían exportar camarón debido al riesgo percibido de una pérdida absoluta. También se había producido una caída importante de los precios debido a esta incertidumbre: los intermediarios sostuvieron que no podían seguir pagando los precios habituales debido a la incertidumbre acerca de su posibilidad de exportar a los Estados Unidos. Por último, el embargo se había traducido en una reducción de la cuota de mercado de Tailandia en los Estados Unidos. Por ejemplo, entre mayo y diciembre de 1995 las importaciones de camarón procedentes de Tailandia dentro de la partida 0306 del SA representaron el 31 por ciento de las importaciones totales de los Estados Unidos. Sin embargo, en el período mayo-diciembre de 1996, los pescadores tailandeses fueron el origen de sólo el 27 por ciento de las importaciones totales a los Estados Unidos, lo que suponía una reducción del 4 por ciento.²³⁶ Por consiguiente, Tailandia se había visto obligada a explorar la posibilidad de aumentar las exportaciones a otros mercados, lo que había tenido un costo en tiempo y en dinero.

²³⁶ Tailandia indicó que estos porcentajes se basaban en las estadísticas de las importaciones estadounidenses que mostraban que el valor total de las importaciones de camarón dentro de la partida 0306 del Sistema Armonizado se habían cifrado aproximadamente en 1.872.708.000 dólares EE.UU. en 1995 y en 1.726.520.000 en 1996; las importaciones procedentes de Tailandia dentro de esa misma partida se habían cifrado aproximadamente en 571.717.000 dólares EE.UU. en 1995 y en 469.891.000 en 1996.

D. COMUNICACIONES DE ONG

3.129 El Grupo Especial recibió dos alegatos de *amicus* presentados por organizaciones no gubernamentales (ONG). El primero fue presentado el 28 de julio de 1997 conjuntamente por el Centro de Conservación Marina (CMC) y el Centro de Derecho Ambiental Internacional (CIEL); el segundo, presentado por el Fondo Mundial para la Naturaleza (WWF), fue recibido por el Grupo Especial el 16 de septiembre de 1997. El Grupo Especial acusó recibo de los dos alegatos de *amicus*. Las ONG en cuestión enviaron también copia de estos documentos directamente a las partes de la diferencia. Mediante carta de fecha 1º de agosto de 1997 y en la segunda reunión sustantiva del Grupo Especial, la India, Malasia, el Pakistán y Tailandia pidieron al Grupo Especial que no tuviera en cuenta el contenido de los alegatos de *amicus* en su examen del asunto objeto de la diferencia. En la segunda reunión sustantiva del Grupo Especial, los Estados Unidos, tras subrayar que aquél, de conformidad con el artículo 13 del ESD, podía recabar información de cualquier fuente pertinente, e instaron a que aprovechara la información pertinente que contuvieran los dos alegatos de *amicus* o cualquier otra comunicación similar. El Grupo Especial, considerando que no había recabado esa información de conformidad con el artículo 13 del ESD, informó a las partes en la diferencia de que no tenía el propósito de tener en cuenta esos documentos. No obstante, el Grupo Especial observó que si alguna de las partes en la diferencia quería presentar esos documentos, o parte de ellos, dentro de su propia comunicación al Grupo Especial, era libre de hacerlo; las otras partes dispondrían en ese caso de dos semanas para responder a los nuevos documentos. Los Estados Unidos hicieron uso de esta posibilidad y aportaron como Prueba JJ (en adelante "Prueba JJ"), con su segunda comunicación al Grupo Especial, la sección III ("Elementos de hecho") del alegato de *amicus* de CMC y CIEL.

3.130 La **India** observó, en referencia a las cuestiones de procedimiento que planteaba la cuestión, que el Grupo Especial había actuado de forma adecuada, según las disposiciones del artículo 13 del ESD, negándose a aceptar el alegato de *amicus* presentado por el Centro de Conservación Marina, una organización no gubernamental. En opinión de la India, los Estados Unidos habían actuado contra las disposiciones del párrafo 1 del artículo 12 y del párrafo 7 del apéndice 3 del ESD al integrar los "elementos de hecho" del alegato de *amicus*, como anexo, en su exposición oral en la segunda reunión sustantiva del Grupo Especial, sobre todo si se tenía en cuenta que la segunda disposición citada estipulaba claramente que el objetivo de la segunda reunión sustantiva era presentar las réplicas formales. Los Estados Unidos sólo habían decidido adjuntar los "elementos de hecho" del alegato de *amicus* a su exposición oral al término de la segunda reunión sustantiva del Grupo Especial con las partes, una vez presentadas ya las réplicas formales y finalizada la sesión de preguntas y respuestas. Por consiguiente, no podía considerarse que una documentación adjuntada de esta forma formara parte integrante de la réplica formal de los Estados Unidos, especialmente si se tenía en cuenta que los Estados Unidos, como parte demandada, había hecho uso de su derecho a intervenir los primeros, y que en su exposición oral había replicado formalmente a los escritos de réplica presentados al Grupo Especial por los correclamantes, incluida la India. En su exposición oral, los Estados Unidos no habían indicado que se adjuntarían a su exposición oral los "elementos de hecho" del alegato de *amicus*. De hecho, los Estados Unidos habían hecho referencia en su exposición oral al alegato de *amicus* en los siguientes términos: "De conformidad con el artículo 13 del ESD, el Grupo Especial tendrá el derecho de recabar información de cualquier fuente pertinente ... Pedimos que el Grupo Especial aproveche la información pertinente que contenga la comunicación del Centro de Conservación Marina o cualquier otra comunicación similar." Por consiguiente, estaba claro que el alegato de *amicus*, tanto en su totalidad como en lo referente a los "elementos de hecho", no era una parte integrante de la réplica formal presentada por los Estados Unidos de conformidad con el procedimiento previsto en el ESD. Es más, si alguna de las partes del alegato de *amicus*, con inclusión de los "elementos de hecho", hubiera sido parte integrante de la exposición oral de los Estados Unidos, en ese caso éstos hubieran tenido que haber hecho referencia a esas partes en la exposición oral que habían hecho al comienzo de la segunda reunión sustantiva del Grupo Especial con el fin de establecer la relación necesaria entre la Prueba JJ y los argumentos concretos presentados por los Estados Unidos en su exposición. En ausencia de una referencia de ese

tipo, no podía considerarse que esta Prueba apoyara ninguno de los argumentos concretos que contenía la réplica formal estadounidense. La India, por consiguiente, pedía que el Grupo Especial rechazara toda la información que contenía la Prueba JJ, adjunta a la exposición oral de los Estados Unidos, por estos motivos de procedimiento.

3.131 **Malasia** recordó que todos los reclamantes, mediante carta de fecha 1º de agosto de 1997 dirigida al Presidente del Grupo Especial, se habían opuesto a que se considerara el alegato de *amicus*. Esta objeción se basaba en el artículo 13 del ESD, que no permitía que nadie presentara comunicaciones no recabadas. El artículo 13 establecía simplemente que el propio Grupo Especial podía recabar información y asesoramiento técnico de cualquier persona o entidad que estimara conveniente. Había que señalar que el alegato de *amicus* incluía no sólo asesoramiento técnico, sino también argumentos jurídicos y políticos. Por tanto, el alegato no estaba incluido en el ámbito del artículo 13. Malasia deseaba que el Grupo Especial aclarara la situación del alegato de *amicus* con respecto a las partes. No había ningún fundamento jurídico en que pudiera basarse el Grupo Especial para decidir que las partes eran libres de adoptar los argumentos del alegato de *amicus* y hacerlos suyos como parte de su comunicación. El artículo 13 no permitía la aceptación de un alegato de *amicus* de una ONG. La única posibilidad de que un tercero que no sea parte en la diferencia pueda comparecer ante el Grupo Especial o tener acceso al mismo era la que establecía el artículo 10 del ESD, que estipulaba que los terceros tendrán oportunidad de ser oídos por el Grupo Especial y de presentar a éste comunicaciones por escrito.

3.132 **Tailandia** se opuso a la intervención en esta diferencia del Centro de Conservación Marina o de cualquier otra organización no gubernamental a través de la presentación de alegatos o de exposiciones orales. Los procedimientos de solución de diferencias de la OMC no preveían que pudieran participar en éstos partes que no fueran Miembros. De conformidad con el artículo 13 del ESD, era el propio Grupo Especial quien podría recabar información o asesoramiento técnico de cualquier persona o entidad que estuviera bajo la jurisdicción de un Miembro.

3.133 El **Pakistán** se sumó a las observaciones de la India, Malasia y Tailandia.

3.134 El Grupo Especial observó que los argumentos que contenía la Prueba JJ eran en esencia los mismos que ya habían sido planteados por los Estados Unidos y que están reflejados en la sección III.B del presente Informe. En sus respuestas a la Prueba JJ, la India, Malasia, el Pakistán y Tailandia mantuvieron los argumentos que aparecen desarrollados en la sección III.B.

E. ARGUMENTOS JURÍDICOS

1. Artículos I, XI y XIII del GATT

3.135 La **India**, el **Pakistán** y **Tailandia** alegaron que el embargo del camarón y sus productos era incompatible con el principio de la nación más favorecida ("NMF") consagrado en el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994, porque unos camarones y unos productos de camarón físicamente idénticos y procedentes de países diferentes eran tratados de forma diferente por los Estados Unidos en el momento de su importación sobre la base exclusivamente del método de pesca y de las políticas del gobierno extranjero bajo cuya jurisdicción se pescaba el camarón. Se negaba la entrada en los Estados Unidos a las importaciones de camarón y sus productos procedentes de algunos países que pescaban camarón mientras que se permitía esa entrada en los Estados Unidos a las importaciones de camarones y productos de camarón similares procedentes de otros países. Además, incluso suponiendo, *arguendo*, que el método de pesca tuviera un efecto sobre la naturaleza del camarón, el embargo infringiría el párrafo 1 del artículo I porque, de acuerdo con este embargo, el camarón pescado en el mar con redes dotadas de DET tenía prohibida la entrada en los Estados Unidos si era pescado por un nacional de un país no certificado, mientras que se permitía la entrada en los Estados Unidos de un camarón pescado con el mismo método por un nacional de un país certificado. El embargo, en su aplicación actual, era también incompatible con el párrafo 1 del artículo I

del GATT de 1994 porque se había concedido un plazo de tres años a los países afectados inicialmente para que se adaptaran, mientras que no se había concedido un plazo similar de adaptación a los países recientemente afectados. Por tanto, se había dado a los países afectados inicialmente la posibilidad de exigir el uso de DET sin interrumpir sustancialmente las expediciones de camarón a los Estados Unidos. Por tanto, se había ofrecido una "ventaja, favor, privilegio o inmunidad" a los productos de estos países con respecto a los productos similares originarios de los territorios de otros Miembros.

3.136 La India, el Pakistán y Tailandia alegaron que el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 establecía la eliminación general de las restricciones cuantitativas aplicadas a las importaciones y las exportaciones. El párrafo 1 del artículo XI tenía un vasto alcance ya que se aplicaba a todas las medidas impuestas o mantenidas por un Miembro que prohibieran o restringieran la importación, la exportación o la venta para la exportación de un producto, exceptuadas las que revistieran la forma de derechos de aduana, impuestos u otras cargas.²³⁷ Entre las medidas prohibidas por el párrafo 1 del artículo XI cabía mencionar los contingentes y las restricciones cuantitativas aplicadas mediante licencias de importación o de exportación.²³⁸ El embargo aplicado por los Estados Unidos a las importaciones de camarón y sus productos de conformidad con el artículo 609 violaba el párrafo 1 del artículo XI del GATT. El embargo representaba una prohibición o restricción de las importaciones de camarón y sus productos procedentes de los reclamantes. Además, el embargo claramente no tenía el carácter de "derechos de aduana, impuestos u otras cargas". El hecho de que Tailandia hubiera recibido ya el certificado y, por consiguiente, no estuviera en ese momento sometida al embargo no alteraba el hecho de que el artículo 609 violaba el párrafo 1 del artículo XI. La certificación dependía de que el país en cuestión actuara de conformidad con los requisitos establecidos en la legislación estadounidense para dicha certificación y, como probaba la reciente retirada del certificado al Ecuador y Colombia, podía ser revocada en cualquier momento. Los informes de los grupos especiales *Atún I*²³⁹ y *Atún II*²⁴⁰ se referían a una medida prácticamente idéntica a la restricción de las importaciones de camarón que eran el objeto de la presente diferencia. Estos dos grupos especiales habían examinado los embargos primarios y secundarios que aplicaban los Estados Unidos al atún importado de países que no aplicaban programas de conservación "comparables" a los que estaban en vigor en los Estados Unidos para proteger a los delfines que eran capturados accidentalmente durante la pesca comercial de atún. En ambos casos, habían constatado que las restricciones constituían una violación del artículo XI.²⁴¹

3.137 La India, el Pakistán y Tailandia alegaron además que el artículo 609 era incompatible con el párrafo 1 del artículo XIII del GATT de 1994 porque restringía la importación de camarón y sus productos procedentes de los países que no habían sido certificados, mientras que podían importarse

²³⁷Informe del Grupo Especial *Japón - Comercio de semiconductores*, adoptado el 4 de mayo de 1988, IBDD 35S/130, párrafo 104.

²³⁸Véase, por ejemplo, el Informe del Grupo Especial *Tailandia - Restricciones a la importación de cigarrillos e impuestos internos sobre los cigarrillos*, adoptado el 7 de noviembre de 1990, IBDD 37S/222.

²³⁹Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Restricciones a la importación de atún*, distribuido el 3 de septiembre de 1991, pendiente de adopción, IBDD 39S/183.

²⁴⁰Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Restricciones a la importación de atún*, distribuido el 16 de junio de 1994, pendiente de adopción, DS29/R.

²⁴¹Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Restricciones a la importación de atún*, distribuido el 16 de junio de 1994, pendiente de adopción, DS29/R; Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Restricciones a la importación de atún*, distribuido el 3 de septiembre de 1991, pendiente de adopción, IBDD 39S/183. Véase además el Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Prohibición de las importaciones de atún y productos de atún procedentes del Canadá*, adoptado el 22 de febrero de 1982, IBDD 29S/97.

libremente en los Estados Unidos los "productos similares" procedentes de todos los demás países que habían sido certificados. Los Estados Unidos permitían o denegaban la entrada de camarones y sus productos en función del método de pesca. Sin embargo, el método de pesca no influía sobre la naturaleza del producto, como había indicado el Grupo Especial *Atún II*. En efecto, todos los camarones extranjeros y sus productos tenían las mismas características físicas y los mismos usos finales, estaban clasificados dentro de las mismas partidas arancelarias y eran perfectamente sustituibles entre sí.²⁴² Así pues, los productos de camarón que podían ser importados en los Estados Unidos de conformidad con el artículo 609 eran productos de camarón "similares" a los procedentes de los países no certificados a los que se denegaba la entrada. El trato diferencial de "productos similares" procedentes de países certificados y de países no certificados violaba el párrafo 1 del artículo XIII del GATT.

3.138 Aun suponiendo, *arguyendo*, que el método de pesca influyera sobre la naturaleza del producto, el embargo violaba el párrafo 1 del artículo XIII porque, de acuerdo con los términos de dicho embargo, el camarón pescado en el mar usando DET tenía prohibida la entrada en los Estados Unidos si era pescado por un nacional de un país no certificado, mientras que el camarón pescado utilizando DET por un nacional de un país certificado tenía permitida la entrada en los Estados Unidos. En otras palabras, un producto idéntico (camarón capturado utilizando DET) tenía permitida la entrada si era importado de un país certificado y se le negaba la entrada si era importado de un país no certificado.

3.139 La India, el Pakistán y Tailandia alegaron además que el embargo, tal y como se aplicaba, era incompatible con el párrafo 1 del artículo XIII porque los países afectados recientemente habían recibido el aviso de que se negaría la entrada en los Estados Unidos a los camarones pescados sin utilización de DET y a los productos de camarones pescados en las mismas condiciones con cuatro meses de anticipación únicamente, mientras que se había otorgado a los países afectados inicialmente un plazo de tres años para su adaptación gradual. Por tanto, la importación de productos similares procedentes de los países afectados inicialmente no estaba prohibida "similarmente". Por último, el hecho de que Tailandia hubiera recibido el certificado y por consiguiente no estuviera en ese momento sometida al embargo no alteraba el hecho de que dicho embargo violaba el párrafo 1 del artículo XIII. La certificación dependía de que el país en cuestión actuara en conformidad con las prescripciones de la legislación estadounidense sobre dicha certificación, por ejemplo, la obligatoriedad de que acompañara a todas las expediciones un formulario de declaración y, como probaba la reciente negativa de la certificación al Ecuador y Colombia, podía ser revocada en cualquier momento.

3.140 **Malasia** alegó que la prohibición de las importaciones de camarón y sus productos impuesta por los Estados Unidos de conformidad con el artículo 609 era incompatible con el artículo XI del GATT de 1994. Los Estados Unidos pretendían forzar a otros países a adaptarse a su programa reglamentario y consideraban que las medidas de conservación de la naturaleza de otros países eran totalmente inadecuadas para asegurar la supervivencia de las tortugas marinas. El planteamiento político general era que los países exportadores tenían que garantizar que sus pescadores utilizaban DET aprobados de conformidad con las normas estadounidenses al pescar camarón con redes de arrastre. Se trataba de una condición política ya que sin duda alguna otros métodos o prácticas de conservación eran igualmente eficaces, si no mejores, para asegurar la supervivencia de las tortugas marinas. Como había explicado en la sección B, Malasia practicaba unas políticas efectivas de conservación de las tortugas. Por consiguiente, la prohibición de las importaciones era arbitraria y discriminatoria y no representaba más que una restricción encubierta del comercio

²⁴²La India, el Pakistán y Tailandia hicieron referencia al Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional*, adoptado el 20 de mayo de 1996, WT/DS2/9, párrafo 6.9 ("Por definición, la gasolina importada y la gasolina de origen nacional de idéntica composición química tenían exactamente las mismas características físicas y los mismos usos finales, estaban clasificadas en la misma partida arancelaria y eran perfectamente sustituibles entre sí. Por tanto, ... eran productos similares".)

internacional con el objetivo de proteger a la industria estadounidense del camarón ignorando totalmente el derecho internacional. La prohibición de las importaciones no tenía el carácter de "derechos de aduana, impuestos u otras cargas" y, por consiguiente, era incompatible con el párrafo 1 del artículo XI.

3.141 Malasia señaló que las disposiciones del artículo XI habían sido examinadas anteriormente en los casos *Atún I* y *Atún II*. En el caso *Atún I*, el Grupo Especial había concluido que la prohibición directa de las importaciones y las disposiciones de la Ley de Protección de los Mamíferos Marinos ("LPMM") en virtud de las cuales se imponía esa protección eran contrarias a lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo XI. En el caso *Atún II*, el Grupo Especial había concluido que las prohibiciones impuestas por los Estados Unidos eran prohibiciones o restricciones en los términos del artículo XI, dado que prohibían la importación de atún o productos de atún procedentes de cualquier país que no cumpliera determinadas condiciones generales, y que no se trataban de derechos de aduana, impuestos u otras cargas. En el presente caso, Malasia sostenía que el artículo 609 era contrario a las obligaciones dimanantes para los Estados Unidos del Acuerdo General. La prohibición de las importaciones impuesta por los Estados Unidos entraba en el ámbito del artículo XI ya que prohibía la importación de camarón o sus productos de cualquier país que no cumpliera determinadas condiciones generales que establecía el artículo 609. Malasia alegó que las constataciones de los informes *Atún I* y *Atún II* eran también aplicables a los hechos del presente caso y por consiguiente instó al Grupo Especial a que constatará que la prohibición de las importaciones era incompatible con el artículo XI. Malasia alegó además que la prohibición de las importaciones impuesta por los Estados Unidos no estaba justificada por el párrafo 2 del artículo XI ya que dicho párrafo se refería a situaciones de "escasez aguda de productos alimenticios o de otros productos esenciales" (apartado a) del párrafo 2) o a "la aplicación de normas o reglamentaciones sobre la clasificación, el control de la calidad o la comercialización de productos destinados al comercio internacional", (apartado b) del párrafo 2). Tampoco el apartado c) del párrafo 2 era aplicable ya que se refería exclusivamente a "restricciones".

3.142 Malasia alegó además que se había concedido a los países de la región del Gran Caribe un plazo de tres años contados a partir de la publicación de la prescripción estadounidense para adoptar un programa, mientras que los países afectados recientemente habían recibido el aviso sólo cuatro meses antes de quedar sometidos al embargo (el 29 de diciembre de 1995 y el 1º de mayo de 1996). Malasia en concreto sólo había dispuesto de tres meses para cumplir la prescripción antes de que entrara en vigor la prohibición de las importaciones, como demostraba una carta de fecha 22 de enero de 1996 dirigida por la Embajada de los Estados Unidos en Kuala Lumpur al Departamento de Pesca, Ministerio de Agricultura, en la que se indicaba que "el Departamento de Estado de los Estados Unidos debe recibir de su Gobierno toda la información necesaria para obtener un certificado antes del 1º de abril de 1996". Malasia alegó que este trato diferencial era discriminatorio e incompatible con el párrafo 1 del artículo XIII del GATT de 1994.

3.143 Con respecto a la violación de los artículos I, XI y XIII del GATT de 1994 alegada por los reclamantes, los **Estados Unidos** sostuvieron que la carga de la prueba de la violación correspondía a los reclamantes.²⁴³ Teniendo en cuenta que de conformidad con el artículo XX ninguna disposición del GATT de 1994 debía ser interpretada en el sentido de impedir la adopción o aplicación de las medidas en cuestión, los intentos de los reclamantes de establecer una incompatibilidad entre esas medidas y otras disposiciones del GATT de 1994 tenían poco significado práctico y los Estados Unidos no estaban obligados a tener en cuenta los artículos I, XI y XIII del GATT. Los Estados Unidos observaron que no discutían, que en cuanto concernía a los países no certificados de

²⁴³Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India*, adoptado el 23 de mayo de 1997, WT/DS33/AB/R, página 16 ("Una parte que alega la infracción de una disposición del Acuerdo sobre la OMC por otro Miembro debe afirmar y probar su alegación").

conformidad con el artículo 609, éste equivalía a una restricción de las importaciones de camarón que entraba en el ámbito del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994. Sin embargo, los Estados Unidos no aceptaban las alegaciones de los reclamantes con respecto a los artículos I y XIII (en concreto, porque las medidas estadounidenses se aplicaban por igual a todos los países pesqueros), pero si el Grupo Especial formulaba una conclusión con respecto al artículo XI, no habría en ese caso necesidad de examinar los artículos I o XIII.

2. Artículo XX del GATT

a) Observaciones preliminares

3.144 La **India**, **Malasia**, el **Pakistán** y **Tailandia** sostuvieron que, según la práctica seguida en la solución de diferencias, la carga de la demostración de que una medida estaba amparada por una de las excepciones generales previstas en el artículo XX correspondía a la parte que invocara esa disposición. Tras observar que los Estados Unidos habían invocado en este caso los apartados b) y g) del artículo XX, los reclamantes alegaron que los Estados Unidos no habían podido demostrar que la medida en cuestión estuviera amparada por ninguna de las dos excepciones.

3.145 Los **Estados Unidos** alegaron que el objeto de la presente diferencia eran las medidas que habían adoptado para proteger y conservar a las tortugas marinas, un recurso natural amenazado que todas las partes en esta diferencia estaban de acuerdo que había que proteger y conservar. Nunca se había presentado ante la OMC un caso tan claro o imperioso de conservación de un recurso natural agotable o de protección de la salud y la vida de los animales que la presente diferencia. Los Estados Unidos obligaban a sus pescadores de camarón a pescar de una forma que fuera inocua para las tortugas marinas. En el presente caso, los Estados Unidos sólo habían pedido que el camarón que importaban se pescara de forma comparable. De este modo, el mercado estadounidense no sería la causa de que disminuyera todavía más la especie amenazada de las tortugas marinas y los Estados Unidos no se verían obligados a participar involuntariamente en la extinción de las tortugas marinas. La presente diferencia planteaba cuestiones que tenían una trascendencia fundamental sobre la forma en que las normas del sistema multilateral de comercio interactuaban con la capacidad de los Miembros, tanto individual como colectivamente, para lograr el cumplimiento de objetivos ambientales de importancia esencial. Los Estados Unidos consideraban que, al evaluar los hechos planteados por las partes en esta diferencia, el Grupo Especial no tenía por qué proceder a un estudio de los métodos más eficaces para la conservación de las tortugas marinas. Al contrario, el Grupo Especial sólo tenía que examinar si los Estados Unidos habían demostrado, como carga que les correspondía, que las medidas estadounidenses cumplían las prescripciones pertinentes del artículo XX.

3.146 Los Estados Unidos observaron que el Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial del Comercio ("Acuerdo sobre la OMC"), que fue el primer acuerdo multilateral de comercio concluido después de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, establecía que las normas de comercio tenían no sólo que promover la expansión del comercio y de la producción sino también hacerlo de forma que se respetara el principio del desarrollo sostenible y se protegiera y preservara el medio ambiente. No obstante, los reclamantes sostenían que al convertirse en Miembro de la Organización Mundial del Comercio, los Estados Unidos habían aceptado admitir unas importaciones de camarón cuya pesca y venta en el mercado estadounidense podían significar la extinción de las tortugas marinas del mundo. Eso no era cierto. La OMC establecía que ninguna disposición del GATT de 1994 podía ser interpretada en el sentido de impedir la adopción o aplicación de medidas "necesarias para proteger la salud y la vida de las personas y de los animales o para preservar los vegetales" y "relativas a la conservación de los recursos naturales agotables, a condición de que tales medidas se apliquen conjuntamente con restricciones a la producción o al consumo nacionales", a reserva de que esas medidas "no se apliquen ... en forma que constituya un medio de discriminación arbitrario o injustificable entre los

países en que prevalezcan las mismas condiciones, o una restricción encubierta al comercio internacional". Estas disposiciones del GATT de 1994 establecían que las medidas que adoptaran los Miembros para conservar los recursos naturales y proteger la salud y la vida de los animales prevalecían sobre cualquier otra disposición de ese instrumento en contrario. Los Estados Unidos observaron que la primera decisión del Órgano de Apelación en el marco de la OMC subrayaba también que el GATT de 1994 permitía a los Miembros de la OMC adoptar medidas para conservar y proteger el medio ambiente.²⁴⁴ Según afirmaba el Órgano de Apelación, el artículo XX contenía disposiciones que servían de salvaguardia contra las medidas que sirvieran al propósito de defender fines proteccionistas en lugar de procurar el cumplimiento de los importantes y legítimos objetivos políticos que constituían el ámbito de aplicación del artículo XX. La documentación de esta diferencia establecía que las medidas adoptadas por los Estados Unidos de conformidad con el artículo 609 eran medidas adoptadas *bona fide* para proteger y conservar un recurso natural agotable. Las medidas en cuestión entraban claramente dentro del ámbito de los apartados g) y b) del artículo XX del GATT de 1994 y por consiguiente eran plenamente compatibles con las obligaciones estadounidenses.

3.147 Los Estados Unidos concluyeron diciendo que el derecho de los Miembros de la OMC a adoptar medidas al amparo del artículo XX del GATT de 1994 para conservar y proteger los recursos naturales resultaba reafirmado y reforzado por el Preámbulo del Acuerdo sobre la OMC. En la primera cláusula del Preámbulo se reconocía que el comercio internacional y las relaciones económicas de conformidad con los Acuerdos de la OMC debían permitir "la utilización óptima de los recursos mundiales de conformidad con el objetivo de un desarrollo sostenible", y debían procurar "proteger y preservar el medio ambiente". En resumen, el Acuerdo sobre la OMC establecía positivamente que la protección y la conservación del medio ambiente eran unos objetivos esenciales que debían ser apoyados por el régimen de la OMC.

3.148 La **India**, el **Pakistán** y **Tailandia** subrayaron que este caso no se refería a la conservación de la naturaleza; se refería a la imposición de medidas comerciales unilaterales destinadas a forzar a otros Miembros a adoptar políticas ambientales que fueran un reflejo de las vigentes en los Estados Unidos. La pretensión de éstos de que, si no se les permitía mantener la medida en cuestión, se verían "obligados a participar involuntariamente en la extinción de las tortugas marinas" era una clara exageración. En primer lugar, porque gracias a las medidas de conservación aplicadas en la India, el Pakistán y Tailandia respectivamente, había disminuido el peligro de extinción. En segundo lugar, los Estados Unidos tenían la posibilidad de trabajar con otros países para establecer qué nuevas medidas podrían adoptarse para conservar a las tortugas marinas sin imponer unilateralmente sus propias soluciones al problema. En tercer lugar, era curioso que, si el uso universal de DET era el único medio de proteger a las tortugas marinas de la extinción, los Estados Unidos no hubieran planteado a los reclamantes un acuerdo sobre esta cuestión hasta noviembre de 1996, mucho tiempo después de que hubiera entrado en vigor el embargo y, desde luego, después de que aquéllos hubieran notificado a los Estados Unidos y a los Miembros su intención de someter esta diferencia a la OMC para su solución.

²⁴⁴Los Estados Unidos hicieron referencia al Informe del Órgano de Apelación *Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional*, adoptado el 20 de mayo de 1996, WT/DS2/9, página 34 ("El artículo XX del Acuerdo General contiene disposiciones destinadas a permitir que encuentren expresión importantes intereses del Estado -entre otros, la protección de la salud de las personas y la conservación de los recursos naturales agotables. Las disposiciones del artículo XX no se modificaron a consecuencia de las Negociaciones Comerciales Multilaterales de la Ronda Uruguay ... Los Miembros de la OMC tienen amplia autonomía para establecer sus propias políticas medioambientales (incluida la relación entre medio ambiente y comercio), sus objetivos medioambientales y la legislación medioambiental que promulgan y aplican. En lo que a la OMC se refiere, esa autonomía está limitada únicamente por la necesidad de respetar las prescripciones del Acuerdo General y de los demás acuerdos abarcados").

3.149 La India, el Pakistán y Tailandia observaron que los Estados Unidos habían hecho referencia al Preámbulo del Acuerdo sobre la OMC, que reconocía el objetivo del "desarrollo sostenible ... procurando proteger y preservar el medio ambiente", pero no lo habían citado en su totalidad. El Preámbulo proseguía a continuación afirmando que los Miembros tenían que procurar proteger el medio ambiente "de manera compatible con sus respectivas necesidades e intereses según los diferentes niveles de desarrollo económico", y la simple invocación de preocupaciones por el medio ambiente no garantizaba un "abrigo seguro", al amparo de las excepciones limitadas que contenía el artículo XX. Por consiguiente, las medidas estadounidenses eran incompatibles con el Preámbulo si se examinaba el texto del mismo en su totalidad. En concreto, los Estados Unidos no habían demostrado que las políticas ambientales que, insistían, debían adoptar los demás países como condición de acceso al mercado estadounidense fueran necesarias para asegurar un desarrollo sostenible o compatibles con las necesidades y preocupaciones respectivas de los Miembros según los diferentes niveles de desarrollo económico. Es más, el Preámbulo en sí mismo no añadía ni quitaba nada a las obligaciones que correspondían a los Miembros de conformidad con el GATT de 1994. Como había observado el Órgano de Apelación en el caso *Gasolina*: "Las disposiciones del artículo XX no se modificaron a consecuencia de las Negociaciones Comerciales Multilaterales de la Ronda Uruguay". Si no había cambios entre el texto de los artículos XI, I, XIII y XX del GATT de 1947 y del GATT de 1994, no había fundamento para concluir que los Miembros pretendían una interpretación diferente de esas disposiciones de la que habían establecido grupos especiales anteriores en sus interpretaciones del GATT de 1947.

3.150 La **India** se mostró además de acuerdo con los Estados Unidos en que el Grupo Especial no tenía por qué proceder a un estudio de los métodos más eficaces de conservación de las tortugas marinas. La India pidió al Grupo Especial que se centrara en las medidas comerciales adoptadas por los Estados Unidos, a saber, la prohibición de las importaciones de ciertos camarones y sus productos procedentes de la India.

3.151 **Malasia** señaló que los Estados Unidos habían citado sólo parcialmente el Preámbulo del Acuerdo sobre la OMC. El Preámbulo reconocía que el comercio debía tender a promover la expansión de la actividad comercial y de la producción de forma que se respetara el principio del desarrollo sostenible y se protegiera y preservara el medio ambiente, pero también especificaba que esa protección y preservación del medio ambiente y el incremento de los medios para hacerlo debían procurarse de manera compatible con las respectivas necesidades e intereses de los Miembros según los diferentes niveles de desarrollo económico.

3.152 Según los **Estados Unidos**, la cuestión era establecer si las medidas estadounidenses para conservar a las tortugas marinas amenazadas eran compatibles con las normas de la OMC o si, como pretendían los reclamantes, esas normas obligaban a los Estados Unidos a participar en la extinción de las tortugas marinas. Pero los argumentos de los reclamantes, como su petición de que el Grupo Especial impusiera la existencia de una limitación jurisdiccional en el artículo XX (véase el apartado b) i) *infra*), tenían muchas más implicaciones. Si se aceptaban, el GATT de 1994 prohibiría que los Miembros de la OMC, tanto individual como colectivamente, adoptaran medidas comerciales necesarias para conservar el medio ambiente. Los Estados Unidos creían que una limitación tan severa no sólo era incompatible con el texto del artículo XX sino que equivaldría a tomar una dirección diametralmente opuesta a la jurisprudencia que se estaba estableciendo en el marco del Acuerdo sobre la OMC, el ESD y el GATT de 1994. La comunidad internacional era cada vez más consciente de las amenazas cada vez mayores para el medio ambiente mundial. Además, el Preámbulo del Acuerdo sobre la OMC establecía expresamente que las actividades comerciales debían realizarse de manera que se protegiera y preservara el medio ambiente. Las amplísimas limitaciones a los derechos de los Miembros, que pretendían los reclamantes, no tenían fundamento alguno ni siquiera en la literalidad del Acuerdo. Difícilmente podía ser más claro el GATT de 1994, y en particular su artículo XX, al permitir a los Miembros adoptar medidas comerciales para promover

objetivos de conservación de la naturaleza. Eran estas normas, plasmadas en el Acuerdo, las que tenían que servir de base para la solución de esta diferencia, y no la nueva versión de estas normas ofrecida por los reclamantes.

3.153 Los Estados Unidos dijeron que no estaban de acuerdo con la India, el Pakistán y Tailandia en que el Grupo Especial no debía tener en cuenta el Preámbulo del Acuerdo sobre la OMC. Los Estados Unidos observaron que los reclamantes basaban su argumentación en la afirmación del Órgano de Apelación en el caso *Gasolina* de que "las disposiciones del artículo XX no se modificaron a consecuencia de las Negociaciones Comerciales Multilaterales de la Ronda Uruguay". Sin embargo, los Estados Unidos nunca habían afirmado que el artículo XX hubiera sido "modificado". Al contrario, como mostraban el texto del Acuerdo, las circunstancias de la redacción del artículo XX y la práctica posterior de las partes contratantes, el artículo XX nunca había incluido la limitación jurisdiccional que alegaban los reclamantes (véanse los argumentos de los Estados Unidos en el apartado b) i) *infra*). Los Estados Unidos alegaron además que la India, el Pakistán y Tailandia interpretaban erróneamente la declaración del Órgano de Apelación en el caso *Gasolina*. El Órgano de Apelación, en la frase inmediatamente posterior a la afirmación de que las disposiciones del artículo XX "no se modificaron", había procedido a examinar el Preámbulo como ayuda para interpretar el artículo XX. Este Grupo Especial debía hacer lo mismo en el presente caso. Aunque el artículo XX no se hubiera "modificado" entre el GATT de 1947 y el GATT de 1994, los grupos especiales que tuvieran que interpretar el GATT de 1994 debían tener en cuenta el Preámbulo del Acuerdo sobre la OMC como ayuda para esa interpretación. Es más, de acuerdo con los principios de la Convención de Viena, los preámbulos formaban parte del "contexto" que debía tenerse en cuenta al interpretar las disposiciones sustantivas de los tratados.

3.154 Los Estados Unidos señalaron que la India, Malasia, el Pakistán y Tailandia alegaban que los Estados Unidos no habían tendido en cuenta la parte del texto del Preámbulo referente al desarrollo sostenible ni la parte referente a las necesidades e intereses de los Miembros según los diferentes niveles de desarrollo económico. Sin embargo, los Estados Unidos ya habían abordado estas cuestiones extensamente. Contra lo que alegaban la India, el Pakistán y Tailandia, el Preámbulo no indicaba, cuando hacía referencia al desarrollo sostenible, que los Estados Unidos tuvieran que demostrar que las medidas estadounidenses eran necesarias para asegurar un desarrollo sostenible. El Preámbulo más bien establecía que las relaciones comerciales internacionales debían "[permitir] al mismo tiempo la utilización óptima de los recursos mundiales de conformidad con el objetivo de un desarrollo sostenible". Las medidas estadounidenses eran plenamente compatibles con este objetivo: las prácticas de pesca del camarón que producían muertes masivas de tortugas marinas no eran compatibles con el objetivo de un desarrollo sostenible. Al contrario, al no permitir que su consumo interno de camarón contribuyera a poner en peligro a las tortugas marinas, las medidas estadounidenses promovían el objetivo del desarrollo sostenible. Además, los Estados Unidos habían también demostrado que sus medidas eran compatibles con el objetivo de respetar las "necesidades e intereses [de los países] según los diferentes niveles de desarrollo económico". En particular, los Estados Unidos habían demostrado que los DET eran relativamente baratos, podían fabricarse con materiales autóctonos y habían sido adoptados con éxito por muchos países, incluidos países en desarrollo.

3.155 La **India**, el **Pakistán** y **Tailandia** respondieron que al pedir que el Grupo Especial constatará que en los párrafos b) y g) del artículo XX había implícita una limitación jurisdiccional, no estaban pidiendo al Grupo Especial que legislara sino que interpretara los términos del artículo XX en función de la forma de entenderlo de sus redactores originales y de la estructura del propio Acuerdo (véanse los argumentos de la India, el Pakistán y Tailandia en el apartado b) i) *infra*). Si se reconociera a una parte, bajo pretexto de la conservación de los recursos naturales, el poder de dictar las políticas ambientales que debían seguir los demás gobiernos, se estaría socavando objetivos importantes, incluso los más importantes, del GATT. Al contrario, la interpretación propuesta por los reclamantes

no impedía que los Miembros de la OMC adoptaran colectivamente las medidas comerciales necesarias para conservar el medio ambiente. Como se había constatado en el caso *Atún II*, los Miembros podían convenir la renuncia a ciertos derechos reconocidos en el marco del GATT y, por supuesto, los Miembros en conjunto podían modificar el Acuerdo. La India, el Pakistán y Tailandia también observaron que no pedían que el Grupo Especial ignorara el Preámbulo del Acuerdo sobre la OMC, sino que considerara que el Preámbulo, en sí mismo, no atribuía ningún derecho ni establecía ninguna exención de las obligaciones del GATT y que se había mantenido sin cambios el texto del artículo XX del GATT de 1947 en el GATT de 1994. Los reclamantes también pidieron que el Grupo Especial considerara el Preámbulo en su totalidad.

3.156 **Malasia** respondió que la pesca de camarón con redes de arrastre en Malasia no provocaba la extinción de las tortugas marinas y que Malasia había adoptado medidas adecuadas de conservación y protección de las tortugas marinas, que eran compatibles con el concepto de desarrollo sostenible, como establecía la primera disposición del Preámbulo del Acuerdo sobre la OMC. Malasia añadió que no estaba de acuerdo en que las medidas estadounidenses fueran compatibles con el objetivo de respetar las "necesidades e intereses [de los países] según los diferentes niveles de desarrollo económico". El principio del desarrollo sostenible afirmado en el Preámbulo de la OMC significaba que todos los países tenían derecho a determinar su propio nivel de desarrollo compatible con sus necesidades e intereses.

b) Aplicación jurisdiccional de los apartados b) y g) del artículo XX

i) Texto del artículo XX

3.157 La **India**, el **Pakistán** y **Tailandia** alegaron que el artículo 3.2 del ESD obligaba a los Grupos Especiales a respetar las normas usuales de interpretación del derecho internacional público al interpretar las disposiciones del GATT. Las normas de interpretación de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados ("Convención de Viena") eran normas usuales de interpretación del derecho internacional público, según los términos de dicho artículo 3.2 del ESD. El artículo XX no limitaba expresamente su ámbito a las personas, animales o plantas que se encontraran bajo la jurisdicción del Miembro que adoptara la medida. El apartado b) del artículo XX tampoco permitía expresamente que un Miembro adoptara medidas referentes a personas, animales o plantas que se encontraran bajo la jurisdicción de otro Miembro. Los términos del apartado b) del artículo XX, interpretados de conformidad a su sentido corriente, eran ambiguos en este punto. Sin embargo, los términos de un tratado no debían ser interpretados en el vacío. Al contrario, de conformidad con el apartado c) del párrafo 3 del artículo 31 de la Convención de Viena, habrá de tenerse en cuenta, juntamente con el contexto de los términos del tratado, "toda norma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes". Las normas de derecho internacional aplicables en las relaciones entre las partes incluían los artículos 1.2, 2.1 y 2.7 de la Carta de las Naciones Unidas, que reconocían la igualdad soberana de todos los Estados y el principio de no intervención en los asuntos internos de otros Estados. Habida cuenta de estas normas generales del derecho internacional, debía presuponerse que el apartado b) del artículo XX no incluía en su ámbito las medidas adoptadas por un Miembro que afectaran a la salud y la vida de personas y de animales o a la preservación de vegetales que estuvieran bajo la jurisdicción de otro Miembro, a no ser que el texto expreso de un tratado estableciera lo contrario. En cuanto al apartado g) del artículo XX, la India, el Pakistán y Tailandia alegaron además que el texto de esta disposición no indicaba nada acerca de si esa excepción abarcaba sólo los recursos naturales agotables situados bajo la jurisdicción del Miembro que promulgara la medida o si abarcaba todos los recursos naturales, cualquiera que fuera su ubicación. No obstante, como ya se había indicado anteriormente, los términos de un tratado no debían ser interpretados en el vacío y debía tenerse en cuenta, juntamente con el contexto de los términos del tratado, "toda norma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre

las partes". Además, el artículo 32 de la Convención de Viena estipulaba que se podía acudir a la historia de la redacción de una disposición para resolver una ambigüedad.

3.158 **Malasia** alegó que el artículo XX debía ser leído prestándose la debida atención a los principios generales del derecho internacional que regulan la cuestión de la jurisdicción, como estipulaba el artículo 3.2 del ESD, el cual obligaba al OSD a aplicar las normas usuales de interpretación del derecho internacional público.

3.159 Los **Estados Unidos** alegaron que la argumentación de la India, el Pakistán y Tailandia en el sentido de que debía imponerse la existencia de un límite jurisdiccional en los apartados b) y g) del artículo XX carecía totalmente de fundamento y debía ser rechazada por el Grupo Especial. Los Estados Unidos observaron en primer lugar que las tortugas marinas protegidas y conservadas por las medidas estadounidenses, de hecho no estaban exclusivamente bajo las respectivas jurisdicciones de los reclamantes. Al contrario, las tortugas marinas eran un recurso mundial compartido. Sus áreas de distribución se extendían a lo largo de miles de kilómetros y cruzaban a nado las aguas costeras de muchos países. Si uno sólo de los países del área de distribución de la población de tortugas marinas adoptaba unas prácticas que producían una alta mortalidad de tortugas marinas, se ponía en peligro a toda la población en toda el área de distribución. Por tanto, aun en caso de que la India, el Pakistán y Tailandia pudieran fundamentar su propuesta de que se estableciera la existencia de una limitación jurisdiccional en el artículo XX (cosa que no podrían hacer) esa limitación no sería aplicable a las tortugas marinas ya que su área de distribución se extendía por alta mar y por aguas bajo la jurisdicción de muchos países, incluidos los Estados Unidos.

3.160 Los Estados Unidos alegaron además que los apartados b) y g) del artículo XX no eran ambiguos en lo que concernía a su ámbito jurisdiccional. La redacción de estos dos párrafos no dejaba ninguna duda con respecto a una posible limitación de la jurisdicción bajo la que debían estar situados los animales u otros recursos naturales. Contra lo que habían afirmado la India, el Pakistán y Tailandia, la ausencia de una declaración expresa de inclusión no generaba ninguna ambigüedad. Por ejemplo, el apartado b) del artículo XX tampoco establecía expresamente que los animales podían encontrarse en terreno firme o en el mar, pero sin duda nadie pretendería que el apartado b) del artículo XX era "ambiguo" con respecto a la inclusión en su ámbito tanto de los animales terrestres como de los acuáticos porque su texto no los incluía expresamente. En resumen, los apartados b) y g) del artículo XX eran claros en sus términos: se aplicaban sin ninguna ambigüedad a los "animales" y a los "recursos naturales", sin establecer ninguna limitación con respecto a la localización de los animales o recursos naturales. Además, la interpretación propuesta por la India, el Pakistán y Tailandia no podía apoyarse en anteriores informes de grupos especiales ya adoptados. En ninguna parte de las decisiones con respecto a los casos *Atún o Arenque y Salmón*, entre los Estados Unidos y el Canadá, o *Gasolina* los grupos especiales habían analizado primero si los recursos que debían protegerse estaban fuera de la jurisdicción del país que había adoptado la medida.²⁴⁵

3.161 El argumento jurisdiccional planteado por los reclamantes no tenía apoyo en la Carta de las Naciones Unidas ni en los principios plasmados en ésta sobre "la igualdad soberana de los Estados y el principio de no intervención en los asuntos internos de otro Estado". Los principios generales de soberanía de la Carta de las Naciones Unidas no respondían a la cuestión de si las especies amenazadas que estuvieran localizadas en un país podían ser motivo de preocupación para otro país. Y, de hecho, Malasia había afirmado en este caso que "el concepto de soberanía permanente no había

²⁴⁵Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional*, adoptado el 20 de mayo de 1996, WT/DS2/R; Informe del Grupo Especial *Canadá - Medidas aplicadas a las exportaciones de arenque y salmón sin elaborar*, adoptado el 22 de marzo de 1988, IBDD 35S/109; Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Prohibición de las importaciones de atún y productos de atún procedentes del Canadá*, adoptado el 22 de febrero de 1982, IBDD 29S/97.

impedido que el derecho internacional tratara las cuestiones de conservación que se planteaban en el territorio de un Estado como un motivo de preocupación común por el que la comunidad internacional tenía un interés legítimo" (véase el párrafo 3.274 *infra*). Además, la CITES, de la que eran parte los cuatro reclamantes, abordaba expresamente esa cuestión. Como se había indicado anteriormente, la CITES prohibía el comercio de ciertas especies amenazadas con inclusión de las especies amenazadas que estuvieran bajo la jurisdicción de cualquier otro país, incluso de países que no fueran parte en la CITES. Por eso, de conformidad con la CITES, todos los reclamantes estaban obligados en ese momento a adoptar medidas comerciales para conservar recursos naturales situados bajo la jurisdicción de otros países. Esto demostraba que, contra lo que habían alegado los reclamantes, no había ningún principio general del derecho internacional que prohibiera a los países adoptar medidas para conservar especies amenazadas situadas bajo la jurisdicción de otros países. Además, el propio GATT desmentía los argumentos en el sentido de que las medidas comerciales en general no debían tener efectos sobre los asuntos internos de los países exportadores. Por ejemplo, el artículo VI permitía la imposición de derechos compensatorios en respuesta a la concesión de subvenciones internas por países exportadores y el apartado e) del artículo XX establecía que podían adoptarse medidas relativas a los artículos fabricados en las prisiones.²⁴⁶ Además, el Grupo Especial *Gasolina* no había tenido dificultad alguna en aceptar que los Estados Unidos, en su deseo de conservar la limpieza del aire al amparo del apartado g) del artículo XX, tuvieran derecho a aplicar prescripciones que afectaban a refinerías localizadas en Venezuela y propiedad del Estado de Venezuela.²⁴⁷

3.162 Los Estados Unidos señalaron que, en su opinión, la India, el Pakistán y Tailandia confundían además la aplicación extrajurisdiccional de las leyes de un país con la aplicación por un país de sus leyes, dentro de su propia jurisdicción, para proteger recursos situados fuera de su jurisdicción. Al determinar que se pescaba camarón de forma que dificultaba la conservación de las tortugas marinas, los Estados Unidos no obligaban a ningún país a seguir la política estadounidense de conservación de la naturaleza ni los Estados Unidos socavaban la soberanía de otros países. Los países seguían teniendo libertad para utilizar los métodos que consideraran adecuados para pescar camarón. Sin embargo, si esos países decidían utilizar métodos de pesca que amenazaban a las tortugas marinas y que socavaban las medidas estadounidenses de conservación de la naturaleza, no podían esperar que los Estados Unidos aceptaran el camarón producido mediante esos métodos. No había mucha diferencia entre esto y, por ejemplo, permitir que los Miembros de la OMC se negaran a apoyar el trabajo en las prisiones prohibiendo las importaciones de productos fabricados por presos.

3.163 La **India**, el **Pakistán** y **Tailandia** respondieron que el artículo XX no establecía nada acerca de si se podía proteger con medidas que normalmente constituirían una violación de las disposiciones del GATT o conservar a las personas, animales, plantas o recursos naturales, incluidos recursos situados fuera de la jurisdicción de la parte que impusiera la medida. Sin embargo, esa disposición tenía que ser interpretada de acuerdo con las normas pertinentes del derecho internacional. La Carta de las Naciones Unidas tenía trascendencia para la interpretación del artículo XX porque ilustraba una norma fundamental del derecho internacional, a saber, que los países individuales tenían el derecho soberano de legislar sobre las personas, animales o cosas situadas bajo su jurisdicción. De acuerdo con esta norma, era ilógico concluir que los redactores del GATT tenían el propósito de permitir que

²⁴⁶Los Estados Unidos observaron que, como había señalado el Grupo Especial *Atún II*, "al amparo de otros apartados del artículo XX y de otros artículos del Acuerdo General pueden adoptarse en principio medidas ... con respecto a cosas situadas, o acciones que se producen, fuera de la jurisdicción territorial de la parte que adopta la medida. Ejemplo de ello era la disposición del apartado e) del artículo XX relativa a los artículos fabricados en las prisiones". Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Restricciones a la importación de atún*, distribuido el 16 de junio de 1994, pendiente de adopción, DS29/R, párrafo 5.16.

²⁴⁷Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional*, adoptado el 20 de mayo de 1996, WT/DS2/R, párrafo 3.14.

las partes contratantes, al amparo del artículo XX, adoptaran medidas comerciales con el fin de obligar a otras partes contratantes a modificar sus políticas con respecto a personas, animales, plantas o recursos naturales situados bajo su jurisdicción (definida en términos amplios), con inclusión de sus aguas territoriales o zona económica exclusiva.

3.164 La India, el Pakistán y Tailandia consideraban que, contra lo que habían alegado los Estados Unidos, la CITES no establecía ninguna norma de derecho internacional que permitiera a los Estados imponer medidas comerciales para conservar recursos naturales situados fuera de su jurisdicción. Los Estados Unidos no habían demostrado y no podían demostrar que la CITES autorizara el embargo de las importaciones de una especie no amenazada, el camarón, para proteger o conservar una especie amenazada, las tortugas marinas. Tampoco estaban los reclamantes "obligados en ese momento a adoptar medidas comerciales para conservar recursos naturales situados bajo la jurisdicción de otros países". La única acción que, de hecho, exigía o autorizaba la CITES era la prohibición del comercio o la posesión de especímenes de ciertas especies amenazadas (artículo VIII - Medidas que deberán tomar las Partes); es decir, la CITES obligaba a adoptar medidas con respecto a la importación, venta, despacho o exportación de especímenes de la especie amenazada una vez que hubieran entrado bajo la jurisdicción de la parte. Por consiguiente, la CITES no autorizaba la medida estadounidense que motivaba esta diferencia ni ilustraba por qué el Grupo Especial debía constatar que la medida estadounidense estaba amparada por una de las excepciones generales del GATT. La CITES sólo demostraba que, para que la comunidad internacional tolerara excepciones a esos principios generales del derecho internacional, tenía que haber un acuerdo internacional.

3.165 La referencia de los Estados Unidos a algunas disposiciones del GATT (artículo VI y apartado e) del artículo XX) para sugerir que debían interpretarse todas las demás disposiciones del artículo XX de forma que se permitiera a los Miembros adoptar medidas comerciales que afectaran a los asuntos internos de un país exportador carecía de fundamento. La imposición de derechos compensatorios de conformidad con el artículo VI era una medida de reparación permitida expresamente por el GATT. El pago del derecho adicional tenía por fin compensar el efecto de una subvención a productos importados por el Miembro que imponía la medida; la efectividad del artículo VI no dependía de que se modificara el comportamiento o la política del país exportador. De conformidad con el apartado e) del artículo XX, un signatario podía prohibir o regular de otro modo el comercio con productos fabricados en las prisiones. En este caso, una forma muy concreta de explotación de la mano de obra era singularizada para recibir un trato especial en el marco del GATT. El hecho de que estas disposiciones tuvieran por objetivo políticas o prácticas ajenas a la jurisdicción del país que imponía la medida no indicaba nada acerca del ámbito previsto para los apartados g) o b) del artículo XX. De hecho, la existencia de estas medidas muy específicas apuntaba a la conclusión contraria. Cuando los Miembros habían querido permitir que un país adoptara medidas con respecto a cuestiones consideradas generalmente bajo el control de otro país, se habían descrito claramente las medidas que podían adoptarse e indicado las políticas o prácticas extranjeras. No era éste el caso presente. (Es más, si el objetivo del apartado e) del artículo XX era proteger la vida y la salud de los presos y si el apartado b) del artículo XX era aplicable a todas las medidas adoptadas para proteger la vida y la salud de las personas y de los animales o para preservar los vegetales, con independencia de su ubicación, la excepción era innecesaria.) El objetivo del apartado b) del artículo XX era proteger las medidas sanitarias frente a un posible conflicto con el GATT y el objetivo del apartado g) del artículo XX era permitir que los Miembros impusieran límites a las exportaciones de recursos definidos y físicos bajo su jurisdicción, con el fin de reservarlos para su posterior uso interno.

3.166 La India, el Pakistán y Tailandia señalaron que ninguna de las partes en las tres diferencias citadas por los Estados Unidos había planteado la cuestión de la ubicación de los recursos a proteger. Además, el recurso natural objeto de la diferencia en el caso *Gasolina* era el aire puro en los Estados Unidos, no en Venezuela. La India, el Pakistán y Tailandia indicaron que, en su opinión,

las "preocupaciones políticas" planteadas por el Informe del Grupo Especial *Atún I* servían de prueba en el caso que tenía ante sí el Grupo Especial actual. La India, el Pakistán y Tailandia, contra lo que habían sugerido los Estados Unidos, no estaban invitando al Grupo Especial a que legislara sino que le estaban pidiendo que interpretara los términos del propio Acuerdo. Para ello, el Grupo Especial tenía que ser consciente de las consecuencias de su interpretación sobre las obligaciones fundamentales protegidas por el GATT. Si se interpretaba el apartado g) del artículo XX según proponían los Estados Unidos, se produciría una grave erosión de los derechos del GATT, a consecuencia de la cual la excepción se impondría a la norma.

3.167 Los **Estados Unidos** respondieron que las medidas estadounidenses no violaban en modo alguno el principio plasmado en la Carta de las Naciones Unidas o en otros acuerdos, como la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, de que los países tienen el derecho soberano de legislar sobre las personas, los animales o las cosas situadas bajo su jurisdicción. La única "reglamentación" que suponían las medidas estadounidenses afectaba a la importación de camarón en el ámbito de jurisdicción de los Estados Unidos; éstos no habían impuesto ni podían imponer sus medidas de conservación de las tortugas marinas a personas que estuvieran bajo la jurisdicción de otros países. De hecho, de acuerdo con los principios generales de soberanía, los países tenían el derecho de regular las importaciones en su ámbito jurisdiccional. La cuestión que se planteaba en este caso, que no resolvía la Carta de las Naciones Unidas porque ésta no hacía referencia alguna al comercio, era si los Miembros de la OMC habían acordado permitir que se importaran productos en su ámbito de jurisdicción aun en caso de que esto contribuyera a producir un daño ambiental grave. La respuesta a esta cuestión se encontraba en el propio Acuerdo General: el artículo XX establecía que ninguna disposición del GATT podía impedir que un Miembro adoptara medidas al amparo del apartado g) del artículo XX.

3.168 Los Estados Unidos alegaron además que las medidas estadounidenses no se habían adoptado de conformidad con la CITES. La CITES se refería al comercio de especies amenazadas, sus partes y sus productos. Ni autorizaba ni prohibía las medidas de conservación de las tortugas marinas adoptadas por los Estados Unidos y que eran el objeto de la presente diferencia. Sin embargo, los reclamantes se equivocaban cuando sostenían que la CITES no permitía a los Estados imponer medidas comerciales para conservar recursos naturales situados fuera de su jurisdicción. La CITES limitaba el comercio no sólo de especímenes vivos de especies amenazadas, sino también de especímenes muertos así como de "cualquier parte o derivado fácilmente identificable" (apartado b) del artículo I). Por ejemplo, la CITES limitaba el comercio de cuernos de rinoceronte en polvo, así como de rinocerontes vivos. Nunca había sido necesario que el recurso natural agotable que debía conservarse, es decir, los miembros vivos de las especies amenazadas, estuvieran bajo la jurisdicción de un miembro de la CITES para que resultaran aplicables las restricciones comerciales previstas por la propia CITES. En resumen, no había forma de evitar el hecho de que los reclamantes, en su condición de partes en la CITES, estaban obligados a adoptar medidas comerciales para proteger recursos naturales agotables situados fuera de su jurisdicción. Por tanto, la CITES desmentía definitivamente la pretensión de los reclamantes de que los "principios generales del derecho internacional" prohibían la adopción de medidas con el fin de conservar un recurso situado fuera de la jurisdicción de la nación que las adoptara.

3.169 Los Estados Unidos se refirieron a las preocupaciones políticas planteadas por los reclamantes en apoyo de su argumentación sobre la jurisdicción, en particular que sin una limitación jurisdiccional del apartado g) del artículo XX se produciría "una grave erosión de los derechos del GATT, a consecuencia de la cual la excepción se impondría a la norma". Los Estados Unidos observaron que la función que el ESD atribuía a los grupos especiales no era llevar a cabo un examen político general del GATT. No obstante, los Estados Unidos subrayaron tres puntos con respecto a los argumentos de los reclamantes. En primer lugar, los reclamantes caían en un círculo vicioso en su argumentación al dar por supuesta la conclusión, es decir, que las medidas estadounidenses violaban las obligaciones

que correspondían a los Estados Unidos en virtud del GATT y alegar luego que una decisión favorable a los Estados Unidos "socavaría" todavía más esas obligaciones. La cuestión central en el presente caso era establecer si el GATT imponía o no a los Estados Unidos las obligaciones pretendidas por los reclamantes. Más en concreto, la cuestión era establecer si los Estados Unidos tenían la obligación de aceptar las importaciones de camarón con independencia del impacto consiguiente sobre el medio ambiente, o si los Estados Unidos conservaban su derecho a limitar esas importaciones en aplicación de una medida *bona fide* de conservación de la naturaleza. Desde la entrada en vigor del GATT, los Estados Unidos, así como otros muchos países, incluidos los reclamantes, que eran miembros de la CITES, seguían teniendo y ejerciendo el derecho, protegido por el artículo XX, de regular el comercio con el fin de conservar recursos naturales agotables situados fuera de su jurisdicción. En segundo lugar, los Acuerdos de la OMC no preveían un comercio sin trabas a cualquier costo. Al contrario, el Acuerdo sobre la OMC, tanto en su Preámbulo como a través del artículo XX del GATT, reconocía que la normativa comercial tenía que permitir a los Miembros procurar el logro de objetivos válidos de conservación de la naturaleza. En tercer lugar, la argumentación en el sentido de que era necesario que el Grupo Especial impusiera una limitación jurisdiccional al artículo XX, a pesar de la ausencia de bases en el texto, para impedir abusos de las excepciones del artículo XX contradecía el razonamiento del Órgano de Apelación en el caso *Gasolina*. En ese caso, el Órgano de Apelación había explicado que el objetivo mismo del párrafo introductorio del artículo XX era impedir que se abusara de las excepciones del artículo XX y para ello excluía las medidas aplicadas de forma discriminatoria que constituyeran una discriminación arbitraria o injustificable o una restricción encubierta al comercio. Por último, la alegación de los reclamantes de que el artículo XX incorporaba una limitación jurisdiccional era desmentida por la posición que habían adoptado al negociarse el proyecto de Decisión sobre las mercancías cuya venta está prohibida en el país de origen.²⁴⁸ En ese proyecto de Decisión, apoyado inequívocamente por todos los reclamantes, se preveía expresamente que un país pudiera prohibir las exportaciones de un producto cuando ello fuera necesario para proteger la salud de personas residentes en otro país. Al estar prohibidas en general las restricciones a la exportación, en aplicación del artículo XI del GATT, parecería que los negociadores se habían basado en la aplicabilidad del artículo XX para limitar las exportaciones a través del proyecto de Decisión sobre las mercancías cuya venta está prohibida en el país de origen. En otras palabras, la compatibilidad con el GATT de la Decisión sobre estas mercancías se basaba implícitamente en la necesidad de proteger a personas residentes fuera del país que imponía la medida. No obstante, ni los reclamantes ni ningún otro país habían planteado nunca ninguna cuestión con respecto a la compatibilidad con el GATT de la Decisión sobre las mercancías cuya venta está prohibida en el país de origen a causa de la existencia de algún tipo de limitación jurisdiccional al artículo XX.

3.170 La **India**, el **Pakistán** y **Tailandia** respondieron que la respuesta estadounidense a las preocupaciones políticas de los reclamantes establecía también un círculo vicioso. A pesar de los resultados de los casos *Atún I* y *Atún II*, los Estados Unidos suponían que habían conservado siempre el derecho a mantener su mercado como rehén de los cambios que debían introducirse en las medidas de protección del medio ambiente de otros Miembros y a continuación afirmaban que, por consiguiente, no se producía ninguna erosión de los derechos del GATT amenazados cuando se afirmaba la existencia de ese "derecho". En segundo lugar, el Acuerdo sobre la OMC no permitía que se recurriera sin trabas al apartado g) del artículo XX para justificar un embargo unilateral del comercio con recursos naturales no amenazados. En tercer lugar, el Órgano de Apelación nunca examinó en el caso *Gasolina* si una medida de este tipo infringía la limitación jurisdiccional implícita en el apartado g) del artículo XX porque el recurso natural que debía protegerse en aquel caso era el aire limpio en los Estados Unidos, no en Venezuela. La referencia de los reclamantes a la Carta

²⁴⁸Grupo de Trabajo sobre la Exportación de Mercancías cuya Venta está Prohibida en el País de Origen y Otras Sustancias Peligrosas, Informe del Presidente del Grupo de Trabajo, L/6872, 2 de julio de 1991.

de las Naciones Unidas y al Derecho del Mar tenía por objetivo mostrar que los Estados Unidos no tenían jurisdicción sobre el método de pesca del camarón en aguas territoriales o en las zonas económicas exclusivas de los reclamantes o en alta mar, donde no intervinieran nacionales y barcos estadounidenses. El objetivo era demostrar que, al promulgar esta medida, los Estados Unidos procuraban influir en la legislación relativa a personas o cosas sobre las que no tenían una jurisdicción reconocida internacionalmente. Más en concreto, los principios plasmados en la Carta de las Naciones Unidas eran pertinentes porque establecían que cada nación era soberana dentro de su jurisdicción y que ninguna nación tenía el derecho de intervenir en los asuntos soberanos de otro Estado. Este entendimiento fundamental, plasmado en la Carta de las Naciones Unidas contemporáneamente a la redacción del GATT de 1947, aclaraba la idea que tenían los redactores del alcance de las medidas que podían adoptarse al amparo del apartado g) del artículo XX para "la conservación de los recursos naturales". Los redactores nunca habían previsto atribuir a una parte contratante el poder de insistir en que todas las demás partes contratantes adoptaran sus estrategias ambientales preferidas como condición para ejercer los derechos normales del GATT a la libertad de comercio de especies no amenazadas. El Grupo Especial podía hacer efectivo el entendimiento de los redactores del alcance de la excepción que se había ofrecido a las partes contratantes individuales en 1947, constatando la existencia de una limitación jurisdiccional implícita en el apartado g) del artículo XX.

3.171 Los reclamantes aceptaban que, si bien la CITES obligaba a las partes a adoptar medidas para proteger a animales sometidos a la jurisdicción de otros, las partes podían convenir multilateralmente la derogación de los derechos que el GATT reconocía entre ellas. Sin embargo, en ausencia de un acuerdo multilateral entre todas las partes afectadas, los intentos de legislar sobre personas, cosas o actividades que estuvieran fuera de la jurisdicción legal de la parte que tratara de imponer esa legislación eran incompatibles con el derecho internacional. La CITES obligaba a adoptar medidas con respecto a la importación, la venta, despacho o exportación de las propias especies amenazadas, una vez que estuvieran bajo la jurisdicción de la parte. Además, la CITES era un acuerdo multilateral que ponía de manifiesto la existencia de un amplio consenso sobre las medidas adecuadas que debían adoptarse para proteger y conservar las especies amenazadas. La medida en cuestión en esta diferencia, por el contrario, trataba de prohibir el acceso al mercado estadounidense de importaciones de una especie que no estaba en peligro, el camarón, y representaba una determinación unilateral de los medios apropiados para conservar recursos situados fuera de la jurisdicción de los Estados Unidos. No se podía recurrir al artículo XX para proteger medidas incompatibles con el GATT que afectaban al comercio de una especie no amenazada, ni tampoco para aislar del ámbito de aplicación del GATT unas medidas adoptadas para forzar a otros Miembros a modificar políticas ambientales que estaban bajo su inspección y control exclusivos. La Decisión sobre las mercancías cuya venta está prohibida en el país de origen, que todavía no había sido ultimada, hubiera representado un acuerdo de todas las partes del GATT y, por tanto, una modificación consiguiente del artículo XI. Los Miembros podían acordar entre ellos derogaciones de los derechos del GATT y todos los Miembros podían modificar el Acuerdo.

3.172 La India, el Pakistán y Tailandia concluyeron señalando que si el artículo XX reconociera sin trabas el derecho a ignorar las obligaciones que imponía el GATT para procurar el logro de un objetivo ambiental no habría límites a los tipos de mercancías que podían ser sometidos a embargo en nombre de fines ambientales. Dejaría de ser necesario limitar las medidas internas a cosas que entraran en el mismo saco. De acuerdo con su interpretación del artículo XX, los Estados Unidos podían decidir libremente el embargo de microplaquetas de computadora si consideraban que dicho embargo era más eficaz para lograr que los reclamantes adoptaran medidas para aplicar un programa de DET en la pesca de camarón con redes de arrastre. En otras palabras, no habría una conexión necesaria, según la versión estadounidense del apartado g) del artículo XX, entre la mercancía sometida a embargo y la conservación de una especie amenazada. Los Estados Unidos podrían incluso prohibir las importaciones de productos alimenticios preparados para lograr la adopción del

programa de conservación de la madera que prefirieran. Los Estados Unidos, al imponer el embargo de un producto para conseguir la conservación de otro habían roto la relación entre la medida y el objeto que debía conservarse. Si se pudiera romper libremente esa relación al amparo del artículo XX no habría ningún límite a los tipos y categorías de medidas incompatibles con el GATT que podrían imponerse en nombre de la conservación de la naturaleza. Sólo podía evitarse el abuso del sistema del GATT en nombre de la conservación de la naturaleza negándose a conceder un "abrigo seguro" a las medidas comerciales unilaterales que afectaran al comercio de recursos cuya conservación no fuera su objetivo inmediato.

3.173 Los **Estados Unidos** subrayaron que carecía de sentido examinar los principios generales del derecho internacional para resolver esta diferencia. El mandato del Grupo Especial era examinar el asunto planteado por los reclamantes a la luz de las obligaciones de los Estados Unidos en virtud de "las disposiciones pertinentes de los acuerdos abarcados", en el presente caso las disposiciones del GATT de 1994. Las disposiciones pertinentes del GATT de 1994, en particular su artículo XX, no incorporaban normas generales del derecho internacional. Por consiguiente, las normas generales del derecho internacional sólo eran pertinentes en la medida en que sirvieran de ayuda para interpretar el texto del GATT, de conformidad con el párrafo 3) c) del artículo 31 de la Convención de Viena. Sin embargo, como ya se había explicado, los apartados g) y b) del artículo XX eran claros en sus propios términos. El texto no mencionaba ninguna limitación basada en la jurisdicción bajo la que se encontraran las personas, animales u otros recursos naturales a conservar o proteger. De hecho, en el artículo XX ni siquiera se utilizaba el término "jurisdicción". En resumen, los reclamantes no pedían que el Grupo Especial utilizara las normas del derecho internacional para interpretar una parte concreta del texto del artículo XX sino que volviera a redactar el artículo XX introduciendo en él una limitación totalmente nueva basada en las supuestas normas del derecho internacional alegadas por los reclamantes.

3.174 Con respecto a la CITES, los Estados Unidos observaron que los reclamantes reconocían que exigía a las partes que adoptaran medidas para proteger a animales situados bajo la jurisdicción de otros. Este aspecto de la CITES, de la que eran parte los reclamantes, desmentía su teoría de que las normas generales del derecho internacional prohibían a los países la adopción de medidas de ese tipo. Además, los reclamantes ni siquiera abordaban en su respuesta a este punto, a saber, que las partes podían acordar multilateralmente una derogación de los derechos existentes entre ellos en virtud del GATT, la cuestión de que la existencia misma de la CITES desmentía su teoría. La respuesta de los reclamantes refiriéndose a derogaciones mutuamente convenidas se refería, más bien, a otra cuestión: la relación entre los acuerdos ambientales multilaterales y un artículo XX del GATT reescrito para incluir la limitación jurisdiccional propuesta por los reclamantes. En concreto, éstos respondían a la observación de los Estados Unidos de que, de existir la limitación jurisdiccional propuesta por los reclamantes, el artículo XX no permitiría que se estableciera ningún acuerdo ambiental multilateral que exigiera la adopción de medidas comerciales. Los reclamantes no habían respondido a esta observación. Las medidas comerciales que se adoptaran de conformidad con la CITES, por ejemplo, serían aplicables incluso a países que no eran partes en la CITES y, por consiguiente, a países que no habían acordado ninguna "derogación" de los derechos que les correspondían en virtud del GATT.

3.175 La respuesta de los reclamantes sobre el proyecto de Decisión sobre la exportación de mercancías cuya venta está prohibida en el país de origen ignoraba los hechos históricos. El Grupo de Trabajo sobre la exportación de mercancías cuya venta está prohibida en el país de origen y otras sustancias peligrosas se estaba reuniendo, de conformidad con el párrafo 1 del artículo XXV del GATT de 1947, para "asegurar la ejecución" de las disposiciones del Acuerdo con el fin de "facilitar la aplicación del mismo y que se puedan alcanzar sus objetivos". El Grupo de Trabajo no había propuesto o examinado nunca ninguna modificación del GATT de 1947 ni ninguna derogación o exención de los derechos y obligaciones del GATT. El proyecto e instrumento preparado por el

Grupo de Trabajo hubiera sido una decisión de las Partes Contratantes, no una enmienda o una exención, y como tal no hubiera podido modificar o derogar el GATT de 1947. En resumen, el proyecto de Decisión era un reflejo del entendimiento de todas las delegaciones de que eran compatibles con el GATT medidas destinadas a la protección de personas situadas fuera de la jurisdicción de una parte.

ii) Historia de la redacción del artículo XX

3.176 La **India**, el **Pakistán** y **Tailandia** alegaron que los trabajos preparatorios del apartado b) del artículo XX que, de conformidad con el artículo 32 de la Convención de Viena, podían ser consultados "... para confirmar el sentido resultante de la aplicación del artículo 31, o para determinar el sentido cuando la interpretación dada de conformidad con el artículo 31: a) Deje ambiguo u oscuro el sentido ...", servían también de apoyo a una interpretación en virtud de la cual el apartado b) del artículo XX no podía ser invocado para justificar medidas que se aplicaran a animales que estuvieran fuera de la jurisdicción del país que promulgara la medida. La historia de la redacción del apartado b) del artículo XX ponía de manifiesto que el propósito de las partes contratantes era proteger las leyes sanitarias del conflicto que suponía la entrada en vigor del GATT. La historia de la redacción confirmaba por consiguiente que el propósito de las partes contratantes había sido aislar frente al desafío del GATT únicamente a las medidas destinadas a proteger la salud y la vida de las personas y de los animales o a preservar los vegetales dentro de la jurisdicción de la parte que adoptara la medida. La historia de la redacción confirmaba plenamente la conclusión del Informe del Grupo Especial *Atún I*.²⁴⁹ Durante el proceso de redacción, varios delegados habían ofrecido ejemplos sobre las medidas en cuestión. Todos estos ejemplos suponían medidas sanitarias para proteger la salud y la vida de las personas y de los animales o para proteger los vegetales en un país importador frente al peligro que representaban importaciones infectadas o con plagas.²⁵⁰ Por consiguiente, si se recurría a los medios complementarios de interpretación quedaba claro que estaba previsto que el apartado b) del artículo XX sólo fuera aplicable a las medidas necesarias para proteger la salud y la vida de las personas y de los animales o para preservar los vegetales que estuvieran bajo la jurisdicción del Miembro que promulgara la medida.

3.177 Esta interpretación, además, quedaba confirmada por las publicaciones del Gobierno de los Estados Unidos contemporáneas de la conclusión del Acuerdo General en 1947 y de la adopción de enmiendas al Acuerdo General en 1955. En el documento *Analysis of General Agreement on Tariffs and Trade* (Department of State Publication 2983, Commercial Policy Series 109, noviembre de 1947), se ofrecía la siguiente explicación del artículo XX del GATT:

²⁴⁹La India, el Pakistán y Tailandia se referían al Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Restricciones a la importación de atún*, distribuido el 3 de septiembre de 1991, pendiente de adopción, IBDD 39S/183, párrafo 5.26.

²⁵⁰La India, el Pakistán y Tailandia se refirieron al documento E/PC/T/A/PV/25, página 21 (durante el segundo período de sesiones de la Comisión Preparatoria, el Presidente de la comisión de redacción de la excepción abordó la cuestión del nivel necesario de las pruebas cuando "un país se niegue a importar un producto para proteger a animales propios, ..."); el documento E/PC/T/A/PV/30, página 8 (el Presidente de la Comisión A del segundo período de sesiones de la Comisión Preparatoria abordó la cuestión del nivel necesario de las pruebas cuando "un país decide limitar la importación de mercancías para proteger la vida o la salud de sus nacionales o de sus animales o para preservar sus vegetales"); página 11 (el delegado de los Estados Unidos en la Comisión A observó que las medidas de salvaguardia que se adoptaran en el momento de la importación para "protegerse" frente a una enfermedad, como la peste bubónica, eran una exclusión); y página 13 (el delegado de Francia en la Comisión A abordó el mal uso que se había hecho en el pasado de las "reglamentaciones sanitarias" y los daños causados de este modo a los "países exportadores").

"El artículo XX contiene algunas excepciones que figuran habitualmente en los acuerdos comerciales internacionales, además de algunas excepciones más derivadas de las condiciones económicas características del período de transición de postguerra. Entre las excepciones habituales cabe mencionar las que permiten la aplicación de medidas para proteger la salud y la vida de las personas o para preservar los vegetales (reglamentos sanitarios); las medidas para proteger la moral pública; las medidas relativas a la importación o a la exportación de oro o plata; las medidas para lograr la observancia de las leyes aduaneras e impedir engaños o fraudes; las medidas para conservar recursos naturales agotables, a condición de que tales medidas se apliquen conjuntamente con restricciones a la producción o al consumo nacionales; y las medidas aplicadas de conformidad con acuerdos intergubernamentales sobre productos básicos." ²⁵¹

3.178 Además, la historia de la redacción de otras disposiciones que figuraban en el texto original del Acuerdo General confirmaba que esta excepción se aplicaba solamente a los reglamentos sanitarios. El artículo XXII del texto original del Acuerdo General establecía lo siguiente:

"Cada parte contratante examinará favorablemente las representaciones que pueda dirigirle cualquiera de las demás partes contratantes y facilitará las consultas relativas a tales representaciones cuando éstas versan sobre la aplicación de los reglamentos y formalidades aduaneros, de los derechos para contrarrestar el "dumping" o compensatorios, de las reglamentaciones cuantitativas y de cambio, de los subsidios, de las operaciones comerciales estatales, de las prescripciones sanitarias y de los reglamentos relativos a la protección de la salud y la vida de las personas y de los animales y la preservación de las plantas, y en general sobre todas las cuestiones relativas al cumplimiento del presente Acuerdo." ²⁵²

Este texto era el que figuraba en el artículo XXII del GATT original (30 de octubre de 1947), tal y como fue adoptado por las PARTES CONTRATANTES. En 1955, el artículo XXII fue modificado para excluir la lista de asuntos que daban lugar al ejercicio del derecho de consulta. ²⁵³ Sin embargo, esta medida se adoptó con el fin de ampliar el ámbito de las disposiciones que podían invocarse para pedir la celebración de consultas, no para alterar el significado y alcance de la excepción concreta que establecía el apartado b) del artículo XX.

3.179 La India, el Pakistán y Tailandia alegaron que esta interpretación se apoyaba en importantes consideraciones sistémicas. Como se indicaba en el Informe del Grupo Especial *Atún I*:

"... El artículo XX b) permite a cada parte contratante establecer sus propias normas para proteger la vida y la salud de las personas, de los animales y de las plantas. ... El Grupo Especial recordó la conclusión a que había llegado un grupo especial anterior en el sentido de que este inciso del artículo XX tiene por objeto permitir a las partes contratantes adoptar medidas comerciales restrictivas incompatibles con el Acuerdo General para tratar de alcanzar objetivos primordiales de orden público, en la medida en que esa incompatibilidad fuera inevitable. El Grupo estimó que de aceptarse la interpretación amplia del artículo XX b)

²⁵¹La India, el Pakistán y Tailandia también se refirieron al documento *The General Agreement on Tariffs and Trade (GATT), An Explanation of Its Provisions and Proposed Amendments* (Department of State Publication 5813, Commercial Policy Series 147, abril de 1955), página 16 ("entre las excepciones habituales que figuran en la Parte I de este artículo [el artículo XX] cabe mencionar las medidas destinadas a proteger la moral pública o la vida de las personas, animales o vegetales (reglamentos sanitarios)...").

²⁵²GATT, (1995), *Índice Analítico: Guía de las Normas y Usos del GATT*, volumen 2, página 686 (subrayado añadido).

²⁵³*Ibid.*

sugerida por los Estados Unidos, cada una de las partes contratantes podría establecer de manera unilateral políticas de protección de la vida y la salud de las cuales las demás partes contratantes no podrían desviarse sin poner en peligro los derechos que les confiere el Acuerdo General. Éste dejaría de constituir un marco multilateral para el comercio entre todas las partes contratantes y sólo aportaría garantía jurídica al comercio entre un número limitado de partes contratantes cuyos reglamentos internos fueran idénticos."²⁵⁴

3.180 En 1992, un informe sobre el comercio y el medio ambiente publicado por la Secretaría del GATT se hacía eco de esas mismas preocupaciones sistémicas. En el informe se indicaba que los países tenían derecho, respetando las normas del GATT, a "proteger su medio ambiente contra los daños que le podrían infligir la producción o el consumo de productos nacionales o importados".²⁵⁵ Sin embargo, en el informe se añadía que:

"Cuando el problema ecológico se debe a las actividades de producción o de consumo realizadas en otro país, las normas del GATT son más limitativas, pues prohíben que la posibilidad de acceder al mercado se haga depender de que el país exportador modifique sus políticas o prácticas nacionales. Esa prohibición se justifica porque, de lo contrario, se produciría una inundación de restricciones a la importación si los países (especialmente los que tienen grandes mercados) trataran de imponer a los otros países sus políticas nacionales en materia ecológica, económica o social o se sirvieran de ese pretexto para reducir la competencia proveniente de las importaciones."²⁵⁶

Tras observar que las normas del GATT no podrían jamás ser utilizadas para bloquear la adopción de políticas medioambientales que tuvieran amplio apoyo en la comunidad mundial, porque las partes contratantes del GATT podían modificar las normas o conceder una exención, en el informe se indicaba que el verdadero riesgo era el recurso a medidas comerciales unilaterales: "Si se dejara el camino expedito al uso unilateral de políticas comerciales para contrarrestar los efectos que ejercen sobre la competencia unas normas diferentes en materia de medio ambiente, o para forzar a otros países a adoptar las políticas y prácticas preferidas en el plano interno, el sistema comercial se encontraría en una pendiente muy resbaladiza".²⁵⁷ Para evitar este peligro, debía entenderse que la excepción que suponía el apartado b) del artículo XX no permitía que un Miembro adoptara medidas que afectaran a la vida o a la salud de animales situados bajo la jurisdicción de otro Miembro.

3.181 Con respecto al apartado g) del artículo XX, la India, el Pakistán y Tailandia alegaron que la historia de la redacción también servía de apoyo al hecho de que esta disposición no se aplicaba a los recursos naturales situados fuera de la jurisdicción de las partes contratantes que promulgaran las medidas. Si se examinaba la historia de la redacción de la Carta de la OIC quedaba claro que el objetivo del apartado g) del artículo XX era permitir que una parte contratante impusiera límites a la exportación de recursos naturales escasos situados bajo su jurisdicción. Por ejemplo, durante el debate del proyecto de disposición de la Carta que contenía la misma excepción que el apartado g) del artículo XX, se había producido el siguiente debate:

²⁵⁴Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Restricciones a la importación de atún*, distribuido el 3 de septiembre de 1991, pendiente de adopción, IBDD 39S/183, párrafo 5.27 (citando el Informe del Grupo Especial *Tailandia - Restricciones a la importación de cigarrillos e impuestos internos sobre los cigarrillos*, adoptado el 7 de noviembre de 1990, IBDD 37S/222, páginas 248-249, párrafos 73-74).

²⁵⁵GATT, (1992), *El Comercio Internacional 1990-91*, volumen 1, página 25.

²⁵⁶*Ibid.*, página 24.

²⁵⁷*Ibid.*

"El Sr. Johnsen (Nueva Zelanda) señaló, en referencia al [apartado g) del artículo XX] que no era aconsejable distinguir entre productos naturales y productos manufacturados que fueran agotables. Un país podía tener razones válidas para desear reducir la exportación de productos manufacturados cuya oferta fuera escasa ... pero, en su opinión, debía establecerse expresamente que ningún país Miembro debía ser obligado a exportar tanto productos manufacturados como productos naturales que quiera conservar para fines internos. Era evidente que ningún país limitaría su comercio de exportación si no tuviera razones válidas. Por consiguiente, propuso modificar la redacción [del apartado g) del artículo XX] ... para que dijera: "Relativas a la conservación de los recursos naturales agotables u otros recursos ..."

"El Sr. Ganguli (India) ... Propuso la supresión [del apartado g) del artículo XX]. En su opinión, su país podía verse obligado a conservar para uso interno sus recursos agotables y escasos, incluso aunque tal medida no se adoptara "en cumplimiento de acuerdos internacionales" [frase incluida originalmente en el artículo de la Carta que posteriormente se convirtió en el apartado g) del artículo XX, pero que fue suprimida posteriormente] o no se aplicara "conjuntamente con restricciones a la producción o al consumo nacionales."²⁵⁸

En el curso de un debate posterior, la delegación brasileña propuso que se permitieran las restricciones a la exportación para la conservación de recursos naturales escasos aunque no se aplicaran restricciones al consumo interno.²⁵⁹ Por consiguiente, la historia de la redacción servía de fundamento a la interpretación de que el apartado g) del artículo XX sólo se aplicaba a los recursos naturales situados bajo la jurisdicción del Miembro que aplicaba la medida.

3.182 La decisión del Grupo Especial *Atún II* de que el apartado g) del artículo XX podía aplicarse a medidas relativas a recursos situados fuera de la jurisdicción del país que adoptara la medida no era inestructiva porque no había tenido en cuenta la historia de la redacción. Además, para llegar a esa decisión el Grupo Especial *Atún II* se había basado también, en parte, en el hecho de que "dos grupos especiales anteriores habían considerado que el apartado g) del artículo XX era aplicable a las políticas relacionadas con especies marinas migratorias y no habían hecho distinción alguna entre las capturas de peces realizadas dentro o fuera de la jurisdicción territorial de la parte contratante que había invocado esta disposición".²⁶⁰ Sin embargo, la remisión del Grupo Especial *Atún II* a las dos decisiones anteriores de grupos especiales era equivocada porque ninguno de los grupos especiales a que se hacía referencia había abordado nunca directamente esta cuestión concreta.²⁶¹

²⁵⁸E/PC/T/C.II/50, páginas 4-5 (subrayado añadido).

²⁵⁹E/PC/T/C.II/QR/PV/5, página 79 (subrayado añadido). La India, el Pakistán y Tailandia también se refirieron al documento E/PC/T/A/PV/25, página 29 (el delegado de la India en el segundo período de sesiones, Ginebra, observó que la forma más eficaz y fácil de conservar un mineral para dedicarlo posteriormente a un uso positivo y planificado era limitar las exportaciones); E/PC/T/A/PV/30, página 6 (el delegado australiano examinó la imposición de contingentes o prohibiciones a la exportación).

²⁶⁰Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Restricciones a la importación de atún*, distribuido el 16 de junio de 1994, pendiente de adopción, DS29/R, párrafo 5.15.

²⁶¹Informe del Grupo Especial *Canadá - Medidas que afectan a las exportaciones de arenque y salmón sin elaborar*, adoptado el 22 de marzo de 1988, IBDD 35S/109; Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Prohibición de las importaciones de atún y productos de atún procedentes del Canadá*, adoptado el 22 de febrero de 1982, IBDD 29S/97.

3.183 Además, esta interpretación se apoyaba en importantes consideraciones sistémicas. Como se indicaba en el informe del Grupo Especial *Atún I*:

"El artículo XX g) permite a cada parte contratante adoptar sus propias políticas de conservación. Las condiciones establecidas en esa disposición por las que se delimita el recurso a esta excepción, a saber, que las medidas deben guardar relación con la conservación de recursos naturales y no deben constituir "un medio de discriminación arbitrario o injustificable ... o una restricción encubierta al comercio internacional" se refieren a la medida comercial que precisa justificación al amparo del artículo XX g), y no a las políticas de conservación adoptadas por la parte contratante. El Grupo Especial estimó que de aceptarse la interpretación extrajurisdiccional del artículo XX g) sugerida por los Estados Unidos, cada una de las partes contratantes podría establecer de manera unilateral políticas de conservación de las cuales las demás partes contratantes no podrían desviarse sin poner en peligro los derechos que les confiere el Acuerdo General. Así pues, las consideraciones que indujeron al Grupo Especial a rechazar una aplicación extrajurisdiccional del artículo XX b) se aplican también en el caso del artículo XX g)."²⁶²

De esas mismas preocupaciones sistémicas se hacía eco en 1992 el informe sobre el comercio y el medio ambiente publicado por la Secretaría del GATT al que se hacía referencia en el párrafo 3.180. A la vista de estas preocupaciones, el apartado g) del artículo XX debía ser interpretado de forma que sólo se aplicara a las medidas relativas a la conservación de recursos naturales agotables situados bajo la jurisdicción de la parte que promulgara la medida.

3.184 Los **Estados Unidos** alegaron que, teniendo en cuenta que el texto de los apartados b) y g) del artículo XX no era ambiguo con respecto al ámbito jurisdiccional, no había necesidad de recurrir al artículo 32 de la Convención de Viena como medio complementario de interpretación para comprobar que no se hacía ninguna mención a la localización del animal cuya vida o salud se protegía o al recurso natural que se conservaba, y mucho menos se establecía una diferencia basada en esa localización. No obstante, si el Grupo Especial examinaba los antecedentes históricos del texto de los apartados b) y g) del artículo XX, vería que no servía de apoyo al argumento en favor de la imposición de una limitación jurisdiccional. La India, el Pakistán y Tailandia basaban su alegación en el razonamiento, que aceptaban sin reservas, del Informe del Grupo Especial *Atún I*, pendiente de adopción, según el cual los apartados b) y g) del artículo XX no permitía que se adoptaran medidas para proteger la vida o la salud de animales situados fuera de la jurisdicción del país que adoptara la medida. Sin embargo, esta constatación del Grupo Especial *Atún I* carecía de un apoyo sólido en su texto o en la historia de su redacción y ese Grupo Especial no había analizado a fondo la práctica contemporánea y posterior con respecto a las excepciones legítimas a la prohibición de las restricciones cuantitativas. Además, la India, el Pakistán y Tailandia no habían observado que el

²⁶²Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Restricciones a la importación de atún*, distribuido el 3 de septiembre de 1991, pendiente de adopción, IBDD 39S/183, párrafo 5.32.

Grupo Especial *Atún II* había rechazado sin ambages la conclusión del Grupo Especial *Atún I* de que debía interpretarse que los apartados b) y g) del artículo XX establecían un límite jurisdiccional.²⁶³

3.185 Con respecto a la historia de la redacción del apartado b) del artículo XX, los Estados Unidos alegaron que los argumentos de la India, el Pakistán y Tailandia se basaban sólo en una pequeña parte de dicha historia, y aun dentro de esa pequeña parte llegaban a conclusiones falsas y que ignoraban el resto de esa historia. Contra lo que habían afirmado los tres reclamantes, el proyecto del apartado b) del artículo XX no procedía del proyecto de Carta de la Organización Internacional del Comercio (OIC) propuesto por los Estados Unidos, sino que tenía unos antecedentes mucho más antiguos y ricos que contradecían la lectura de dicha disposición propuesta por la India, el Pakistán y Tailandia. La lectura que hacían los reclamantes de la historia de la redacción del apartado b) del artículo XX era estrecha y fragmentaria y, aunque sólo trataba limitadamente una parte de los antecedentes históricos, contenía diversos fallos lógicos. El hecho de que en el apartado b) del artículo 37 del proyecto de Nueva York de la Carta de la OIC se hiciera referencia a que estuvieran vigentes en el país importador, en condiciones similares, unas salvaguardias internas correspondientes, no indicaba por sí mismo que las medidas a que hacía referencia dicho artículo tuvieran que ser exclusivamente las destinadas a salvaguardar la salud y la vida de las personas y de los animales o a preservar los vegetales situados bajo la jurisdicción del Estado importador. De hecho, también podía hacerse la deducción contraria: el texto del apartado exigía a los países promulgar unas medidas internas de salvaguardia equivalentes si dictaban medidas para proteger los recursos situados fuera de su jurisdicción. Las fuentes citadas por la India, el Pakistán y Tailandia sólo indicaban que el artículo XX incluía en su ámbito a los reglamentos sanitarios, pero de ningún modo indicaban que existiera alguna limitación. Además, como se indica posteriormente, la historia del apartado b) del artículo XX indicaba que su ámbito abarcaba mucho más que los reglamentos sanitarios. Por otra parte, la versión del artículo XXII (Consultas) del GATT de 1947, después de su modificación en 1995, incluía una referencia a los reglamentos y leyes sanitarios pero, contra lo que habían afirmado los tres reclamantes, ni siquiera mencionaba el artículo XX y de ningún modo indicaba que el apartado b) de dicho artículo se limitara a los reglamentos sanitarios. La historia de la redacción indicaba, pues, que el apartado b) del artículo XX tenía un ámbito mucho más amplio que las medidas

²⁶³Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Restricciones a la importación de atún*, distribuido el 3 de septiembre de 1991, DS21/R; Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Restricciones a la importación de atún*, distribuido el 16 de junio de 1994, pendiente de adopción, DS29/R. Los Estados Unidos observaron que en el caso *Atún II* se había aducido que el apartado b) del artículo XX "no podía justificar las medidas adoptadas para proteger seres vivos situados fuera de la jurisdicción territorial de la parte que adopta la medida". Al rechazar esta argumentación, el Grupo Especial explicó lo siguiente (párrafos 5.31 y 5.32):

"El Grupo Especial recordó su razonamiento referente al apartado g) del artículo XX. Observó que el texto del apartado b) del artículo XX no estipula explícitamente ninguna limitación en cuanto a la ubicación de los seres vivos que van a protegerse. Tomó nota de que las condiciones estipuladas en el texto de dicho apartado b) del artículo XX y en el preámbulo de este artículo califican únicamente a la medida comercial que requiere justificación ("necesarias para") o a la manera en que la medida comercial se aplica ("medio de discriminación arbitrario o injustificable", "restricción encubierta al comercio internacional"). La naturaleza y el alcance preciso de la *esfera de las políticas* a que se refiere el artículo, la protección de los seres vivos, no se especifica en el texto del artículo, en particular en lo que se refiere a la ubicación de los seres vivos que han de protegerse.

"El Grupo recordó además su observación de que otros artículos del Acuerdo General permiten en principio adoptar medidas en función de un trato distinto para productos de orígenes diferentes con respecto a cosas situadas, o acciones que se producen, fuera de la jurisdicción nacional de la parte que adopta la medida. No podía por tanto afirmarse que el Acuerdo General proscribiera de manera absoluta tales medidas."

sanitarias únicamente.²⁶⁴ De hecho, cabían muy pocas dudas de que el apartado b) del artículo XX abarcaba medidas tales como la prohibición de las importaciones de armas.²⁶⁵ Estas medidas no eran medidas sanitarias. Por consiguiente, era erróneo concluir que el apartado b) del artículo XX se limitaba a las medidas sanitarias, por no hablar ya de que se limitara a las medidas sanitarias necesarias para proteger la salud y la vida de las personas y de los animales o para preservar los vegetales dentro de la jurisdicción del Estado importador. Además, no era evidente que "consagrar gran atención" a unas disposiciones determinadas equivaliera a concluir que esa disposición excluyera otras medidas.

3.186 Los Estados Unidos alegaron además que el análisis histórico hecho por la India, el Pakistán y Tailandia no sólo era ilógico sino que además se basaba en una historia incompleta de la disposición. Como había señalado un comentarista:

"Si se sacaran conclusiones únicamente de las deliberaciones sobre la OIC se ignorarían los antecedentes históricos que tan claramente conformaron el apartado b) del artículo XX. El motivo de que no se produjera un debate general sobre el alcance de esta excepción en la Conferencia de las Naciones Unidas es que el debate ya se había producido 20 años antes. Teniendo en cuenta que la excepción de la Carta de la OIC era equivalente a la de la Convención de 1927 [para la abolición de las restricciones a la importación y la exportación] y a la de muchos tratados bilaterales, tenía poco sentido volver a debatir lo evidente."²⁶⁶

3.187 Los términos del apartado b) del artículo XX no habían sido inventados totalmente para la Carta de la OIC, sino que eran los habituales en los acuerdos comerciales. La Convención para la abolición de las prohibiciones y restricciones a la importación y exportación de 1927 ("Convención sobre Prohibiciones de 1927") establecía que las partes en la misma eliminarían todas las restricciones cuantitativas, pero les permitía mantener algunos tipos de restricciones cuantitativas, que se enumeraban, con fines que no fueran proteccionistas. La lista de las restricciones legítimas y autorizadas, que figuraba en el artículo 4 de la Convención sobre Prohibiciones de 1927, incluía las restricciones para proteger la vida y la salud de los animales y preservar los vegetales; la excepción en cuestión estaba redactada en términos casi idénticos a los utilizados posteriormente en el apartado b) del artículo XX. Estaba claro que esta excepción permitía la protección de la vida y la salud de los animales y la preservación de los vegetales fuera de la jurisdicción de la parte contratante que estableciera la medida. Los términos que se utilizaron en la Carta de la OIC se habían debatido

²⁶⁴Los Estados Unidos observaron que, en la Habana, la Tercera Comisión había observado con respecto a la disposición correspondiente de la Carta lo siguiente: "La Comisión convino en que la Organización debía consagrar gran atención a la cuestión de las disposiciones sobre cuarentena y demás reglamentaciones sanitarias a fin de evitar que las medidas "necesarias para proteger la salud y la vida de las personas y de los animales o para preservar los vegetales" se aplicaran de forma que constituyeran un medio de discriminación arbitrario o injustificado o una restricción encubierta al comercio internacional, y a fin de informar a los Miembros acerca de la forma en que podían mantener esas medidas sin causar perjuicios de esta clase". El hecho de que se hubiera singularizado de ese modo a las disposiciones sobre cuarentena y demás reglamentaciones sanitarias como cuestión a la que debía consagrarse gran atención dentro del ámbito de esta disposición indicaba que el objetivo de ésta abarcaba más que las medidas sanitarias.

²⁶⁵Por lo menos desde 1950 se notificaban al GATT las medidas que limitaban la importación de armas peligrosas. (GATT/CP/93/Add.1). En las negociaciones del proyecto de texto sobre las medidas sanitarias y fitosanitarias de la Ronda Uruguay, los gobiernos reconocieron que el apartado b) del artículo XX abarcaba mucho más que las medidas sanitarias y fitosanitarias.

²⁶⁶S. Charnovitz, (1991), *Exploring the Environmental Exceptions in GATT Article XX*, Journal of World Trade, volumen 25, Nº 5, páginas 37, 44.

por primera vez al negociarse el artículo 4 de la Convención sobre Prohibiciones de 1927.²⁶⁷ Los mismos términos utilizados en esa Convención fueron utilizados en muchos acuerdos bilaterales posteriores.

3.188 La Convención sobre Prohibiciones de 1927 había sido considerada el primer acuerdo multilateral de comercio. El artículo 4 de dicha Convención establecía, en el apartado pertinente:

"Las siguientes clases de prohibiciones y restricciones no están prohibidas por la presente Convención, a condición, sin embargo, de que no se apliquen en forma que constituya un medio de discriminación arbitrario entre países extranjeros en que prevalezcan las mismas condiciones, o una restricción encubierta al comercio internacional:

- 4) Prohibiciones o restricciones impuestas para la protección de la salud pública o de animales o plantas frente a enfermedades, insectos y parásitos dañinos".²⁶⁸

Los redactores de la Convención sobre Prohibiciones aclararon, en un Protocolo anexo, el alcance del párrafo 4) del artículo 4. Ese Protocolo establecía que "la protección de animales y plantas contra las enfermedades abarcaba también las medidas adoptadas para protegerlos de la degeneración o la extinción, así como las medidas adoptadas contra las semillas, las plantas, los parásitos y los animales dañinos".²⁶⁹ Todos los países que habían firmado la Convención habían firmado también el Protocolo. Además, en el proyecto de la Convención se hacía referencia por separado a la salud pública y a la protección de plantas y animales:

"Las siguientes clases de prohibiciones y restricciones no están prohibidas ... :

2. Prohibiciones y restricciones por motivos de salud pública;
3. Prohibiciones y restricciones que tengan por objetivo la protección de animales y plantas contra la enfermedad, la degeneración y la extinción".²⁷⁰

3.189 Por consiguiente, los términos utilizados en la Convención sobre Prohibiciones de 1927 (prácticamente idénticos en aspectos fundamentales a los utilizados en la Carta de la OIC y en el apartado b) del artículo XX del GATT) incluían la protección frente a la extinción, y por tanto no se limitaban exclusivamente a problemas internos o a las medidas sanitarias. Esta interpretación de la Convención sobre Prohibiciones estaba respaldada por las opiniones de los propios redactores de la disposición y por la práctica posterior. Los Estados Unidos tenían numerosas leyes de protección del

²⁶⁷97 L.N.T.S. 393.

²⁶⁸97 U.N.T.S. página 405

²⁶⁹*Ibid.*, sección III a).

²⁷⁰Proyecto preliminar de la Convención establecido por el Comité Económico.

medio ambiente en vigor en el momento de la redacción de la Convención, ninguna de las cuales había sido denunciada durante la negociación del tratado.²⁷¹

3.190 Los Estados Unidos alegaron además que muchas de las leyes nacionales de conservación de la naturaleza en vigor en el momento en que se estableció la Convención sobre Prohibiciones establecían restricciones a la importación y la exportación únicamente con fines de conservación de la naturaleza. Por ejemplo, la Ley de Pesca de Alaska, modificada en 1926²⁷², prohibía la pesca de salmón en Alaska, en ciertas aguas y durante ciertas épocas del año, para la protección de las poblaciones de salmón. También prohibía la importación de salmón procedente de aguas fuera de la jurisdicción de los Estados Unidos y pescado durante cualquiera de los períodos de veda previstos en la Ley. La Ley Lacey de 1900 prohibía la importación de animales y pájaros silvestres sin un permiso especial.²⁷³ También cabía mencionar el Arancel Underwood de 1913, que prohibía la importación de ciertas plumas de pájaros silvestres. Además de estas leyes nacionales, cabía mencionar también la existencia de varios tratados multilaterales cuyo objetivo era la conservación de la naturaleza y que estaban también en vigor en el momento en que se estableció la Convención sobre Prohibiciones. Cabía mencionar dos tratados de este tipo: la Convención para la preservación y protección de las focas de pelo fino de 1911 y la Convención para la protección de las aves migratorias de 1916. Ambos tratados establecían restricciones al comercio.

3.191 Durante el período comprendido entre la Convención sobre Prohibiciones de 1927 y la negociación de la Carta de la OIC y del GATT, los gobiernos utilizaron distintas fórmulas para establecer excepciones en favor de las medidas destinadas a la conservación de la naturaleza y sanitarias. Por ejemplo, la Convención sobre Prohibiciones de 1927 excluía a las "prohibiciones o restricciones impuestas para la protección" de la vida o la salud de animales o para preservar vegetales.²⁷⁴ Algunos tratados bilaterales de comercio firmados por los Estados Unidos contenían también excepciones en favor de las prohibiciones o restricciones "impuestas para la protección de" la vida o la salud de animales o para la preservación de vegetales, mientras que otros eximían a las prohibiciones o restricciones "destinadas a proteger" la vida y la salud de los animales y a preservar

²⁷¹Los Estados Unidos observaron que la delegación estadounidense había entendido que las disposiciones de la Convención sobre Prohibiciones de 1927 no habían abolido las leyes en vigor. Poco antes de que los Estados Unidos firmaran la Convención, un representante de la Comisión Arancelaria de los Estados Unidos había informado al negociador estadounidense de que:

"Las prohibiciones y restricciones a la importación actualmente en vigor en los Estados Unidos tienen todas ellas, como se ha aclarado frecuentemente en el curso de los debates, un carácter no económico. Consisten en medidas para la protección de la salud y la moral públicas, para proteger a plantas y animales contra enfermedades y frente a la extinción y medidas destinadas a someter a las importaciones y exportaciones a los mismos controles a los que están sometidos los productos correspondientes en el mercado interno."

"Nuestro derecho a mantener estas prohibiciones y restricciones no se verá afectado en ningún modo por la firma de la Convención. Tenemos pruebas abundantes, tanto en los debates de las sesiones plenarias como en los debates de los comités, de que no se infringirá el derecho de ningún país a mantener medidas de control de ese tipo."

²⁷²Ley de Protección de la Pesca en Alaska (sección 1, 69 Cong. 1st sess., capítulo 621, página 752).

²⁷³31 Stat. 187-88 (1900) (56th Cong. Sess. 1, capítulo 553)

²⁷⁴Convención internacional para la abolición de las prohibiciones y restricciones a la importación y la exportación, 97 L.N.T.S. 393 (firmada el 8 de noviembre de 1927).

los vegetales.²⁷⁵ Los tratados comerciales bilaterales entre otros países contenían unos términos semejantes. Un acuerdo comercial entre Australia y la Unión Económica Belgo-Luxemburguesa amparaba con una exención todas las prohibiciones o restricciones "impuestas para la protección de animales y plantas".²⁷⁶ Un convenio comercial entre Estonia y Francia permitía las "prohibiciones de importar y exportar en los siguientes casos: medidas en tiempo de guerra, medidas impuestas por motivos de sanidad o seguridad pública, la protección de animales o plantas...".²⁷⁷ El Gobierno británico, en un intercambio de notas con el Brasil para establecer un acuerdo temporal sobre relaciones comerciales, excluyó "las prohibiciones o restricciones aplicadas a las importaciones en el Reino Unido con el fin de proteger a los animales y plantas (es decir, protección contra la enfermedad, la degeneración o la extinción, así como medidas adoptadas contra semillas, plantas y animales dañinos)".²⁷⁸ La existencia de estas leyes y acuerdos en el momento de la redacción de la Convención sobre Prohibiciones demostraba que el párrafo 4) del artículo 4 tenía efectivamente por objetivo abarcar las medidas que protegían la vida y la salud de los animales y preservaban los vegetales tanto si éstos eran del país en cuestión como si no lo eran.

3.192 Los Estados Unidos alegaron que la práctica de los gobiernos desde la entrada en vigor del GATT de 1947 servía de nueva prueba de que los apartados g) y b) del artículo XX no estaban sometidos a ningún límite jurisdiccional. En 1947 ya había tratados que protegían a plantas y animales fuera del territorio de las partes, y posteriormente se acordaron más. Estos tratados abarcaban tanto las medidas sanitarias como las medidas destinadas a la conservación de la naturaleza y preveían la imposición de restricciones al comercio y de medidas que protegieran el medio ambiente fuera de los territorios de las partes en los mismos. En ningún momento fueron denunciados estos tratados por ser incompatibles con el GATT porque protegían extraterritorialmente a plantas y animales o imponían restricciones al comercio por motivos no económicos. Por ejemplo, el Convenio relativo a la conservación de la fauna y la flora en su estado natural establecía que "la importación de trofeos que hubieran sido exportados de un territorio al que sea aplicable plenamente la presente Convención, tanto si es el territorio de otro Gobierno Contratante como en caso contrario, estará

²⁷⁵Los Estados Unidos mencionaron, entre otros, el Acuerdo comercial entre los Estados Unidos y el Canadá, artículo XII 2) b), 199 L.N.T.S. 92 (1940), ("destinadas a proteger" la vida y la salud) (firmado el 17 de noviembre de 1938, intercambiadas las ratificaciones el 19 de junio de 1939); Acuerdo comercial entre los Estados Unidos y el Reino Unido, 200 L.N.T.S. 294 (1940) ("impuestas para la protección" de la vida y la salud) (firmado el 17 de noviembre de 1938, intercambiadas las ratificaciones el 24 de noviembre de 1939); Acuerdo comercial entre los Estados Unidos y la República de Nicaragua, artículo VI 2) a) 3), 1936 L.N.T.S. 142 ("destinadas a proteger" la vida) (firmado el 11 de marzo de 1936, entró en vigor el 1º de octubre de 1936); Acuerdo comercial entre los Estados Unidos y Suiza, 1936 L.N.T.S. 232 ("destinadas a proteger" la vida o la salud) (firmado el 9 de enero de 1936, intercambiadas las ratificaciones el 7 de mayo de 1936).

²⁷⁶Acuerdo comercial provisional entre el Commonwealth de Australia y la Unión Económica Belgo-Luxemburguesa, artículo VII, 1937 L.N.T.S. 272 (firmado el 3 de octubre de 1936, entrada en vigor el 1º de enero de 1937).

²⁷⁷Convenio comercial entre Estonia y Francia, artículo 6, 1937 L.N.T.S. 43 (firmado el 16 de octubre de 1937, entrada en vigor el 1º de diciembre de 1937).

²⁷⁸Intercambio de Notas entre el Gobierno del Brasil y el Gobierno de Su Majestad en el Reino Unido para establecer un Acuerdo temporal sobre relaciones comerciales entre los dos países, 1936 L.N.T.S. 274, 277 (firmado el 10 de agosto de 1936, entrada en vigor el 10 de agosto de 1936).

prohibida".²⁷⁹ Igualmente, la Convención para la protección de la flora, de la fauna y de las bellezas escénicas naturales de los países de América establecía que los Gobiernos Contratantes adoptarían las medidas necesarias para controlar y regular la importación, exportación y tránsito de especímenes de fauna y flora protegidos o de cualquier parte de los mismos.²⁸⁰ El Convenio internacional para la protección de las aves prohibía la importación, exportación, transporte, venta u oferta para la venta de cualquier ave, viva o muerta, o de cualquier parte de un ave muerta o capturada en infracción de las disposiciones del Convenio".²⁸¹ El Acuerdo sobre la conservación de los osos polares establecía que las Partes Contratantes prohibirían la exportación de su territorio y la importación, distribución y tráfico dentro de su territorio de osos polares o de cualquier parte o producto de los mismos obtenidos en infracción del Acuerdo.²⁸² La Convención sobre la conservación de las focas de pelo fino del Pacífico del Norte obligaba a las partes a prohibir la importación y distribución dentro de su territorio de pieles de focas de pelo fino cazadas en el área del Norte del Océano Pacífico mencionada en su artículo III, así como las operaciones comerciales con ellas (esa área incluía la alta mar).²⁸³ La Convención relativa a la prohibición de la pesca con redes oceánicas a la deriva y de enmalle en el Sur del Pacífico permitía a las partes prohibir el desembarco en su territorio de pesca capturada con redes a la deriva y de enmalle y la importación de cualquier pescado o producto de pescado, elaborado o no, que hubiera sido capturado con una red a la deriva o de enmalle.²⁸⁴

3.193 Los Estados Unidos añadieron que los gobiernos mantenían esa misma práctica en la actualidad. En los últimos años, los países habían negociado varios tratados con el fin de proteger el medio ambiente y conservar los recursos vivos y naturales.²⁸⁵ La mayoría de estos tratados tenían

²⁷⁹Párrafo 3) del artículo 9. El párrafo 1) del mismo artículo de la Convención establecía que los Gobiernos Contratantes adoptarán las medidas necesarias para controlar y regular en cada uno de sus territorios el tráfico interno y la exportación de trofeos con el fin de impedir la importación o exportación o cualquier otra operación comercial con trofeos salvo si se realizaba de conformidad con las leyes del territorio. Entre los animales protegidos por el tratado se incluían todos los vertebrados e invertebrados, sus nidos, huevos, cáscaras de huevo, pieles y plumajes. Estaban incluidas las especies altamente migratorias. *Ibid.* párrafo 3) del artículo 2. Adoptado el 8 de noviembre de 1933, entrada en vigor el 14 de enero de 1936. Entre las Partes figuraban Bélgica, Egipto, la India, Italia, Portugal, el Reino Unido, la República Unida de Tanzania, Sudán y Sudáfrica.

²⁸⁰Artículo IX (la fauna y la flora incluían a las especies migratorias). Adoptada el 12 de octubre de 1940, entrada en vigor el 30 de abril de 1942. Entre las Partes figuraban la Argentina, el Brasil, Chile, Costa Rica, el Ecuador, El Salvador, los Estados Unidos, Guatemala, Haití, México, Nicaragua, Panamá, el Perú, la República Dominicana, Trinidad y Tabago, Uruguay y Venezuela.

²⁸¹Artículo 3. Adoptado el 18 de octubre de 1950, entrada en vigor el 17 de enero de 1963. Entre las Partes cabía mencionar a Bélgica, España, Islandia, Italia, Luxemburgo, los Países Bajos, Suecia, Suiza, Turquía y Yugoslavia.

²⁸²Artículo V. Adoptado el 15 de noviembre de 1973, entrada en vigor el 26 de mayo de 1976. Entre las Partes, limitadas a los signatarios, se incluían Alemania, el Canadá, Dinamarca, los Estados Unidos, Noruega y la URSS (se desconocía su actual situación).

²⁸³Artículo VIII. Adoptada el 7 de mayo de 1976, entrada en vigor el 10 de diciembre de 1976. Entre las Partes, limitadas a los signatarios, se incluían el Canadá, los Estados Unidos, el Japón y la URSS (se desconocía su actual situación).

²⁸⁴Apartado 2) del artículo 4. Adoptada el 23 de noviembre de 1989.

²⁸⁵Los Estados Unidos hicieron referencia en particular al Convenio de Viena para la Protección de la Capa de Ozono y al Protocolo de Montreal relativo a las sustancias que agotan la capa de ozono; el Convenio de Basilea sobre el control de los movimientos transfronterizos de los desechos peligrosos y su eliminación; las Directrices de Londres para el intercambio de información acerca de productos químicos objeto de comercio internacional; la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres; y el Convenio sobre la Diversidad Biológica.

ramificaciones extraterritoriales para los países que eran parte en los mismos y muchos de ellos incluían medidas comerciales. Al redactar estos tratados, los gobiernos habían sido conscientes de las obligaciones dimanantes del GATT y de que el artículo XX les permitía aplicar medidas comerciales.²⁸⁶ El Protocolo de Montreal relativo a las sustancias que agotan la capa de ozono servía de ejemplo de un caso en que los países trataban de proteger la vida y la salud de las personas y los animales y preservar los vegetales sin tener en cuenta su ubicación.²⁸⁷ El Protocolo de Montreal exigía, entre otras cosas, que los países impusieran restricciones a la producción y el consumo de sustancias que agotan la capa de ozono y que impusieran limitaciones comerciales a los países que no establecieran restricciones de ese tipo. No se hacía en el Protocolo referencia concreta alguna ni distinción entre la protección de la vida o la salud dentro de la jurisdicción de un país y la protección de la vida o la salud fuera de la jurisdicción del país. Como se había indicado antes, la CITES imponía restricciones comerciales con el objetivo de proteger a las especies amenazadas, con independencia de la ubicación de esas especies. El Convenio de Basilea sobre el control de los movimientos transfronterizos de los desechos peligrosos y su eliminación prohibía la importación y exportación de desechos peligrosos para garantizar la eliminación de los mismos de una forma inocua para el medio ambiente. En 1995, durante la tercera Conferencia de las Partes del Convenio de Basilea, se adoptó una enmienda a la misma, con apoyo de los reclamantes, que prohibía el comercio de desechos peligrosos entre países desarrollados y en desarrollo. Esta prohibición abarcaba, entre otras cosas, las exportaciones de desechos reciclables valiosos de países desarrollados partes a países en desarrollo que no fueran partes en el Convenio.

3.194 Por tanto, los Estados Unidos opinaban que, como podía deducirse de las medidas adoptadas por los gobiernos, hacía tiempo que se había establecido la práctica, que se prolongaba hasta el presente, de que las partes contratantes mantuvieran medidas para proteger y conservar la vida y la salud de los animales y preservar los vegetales fuera de su jurisdicción. Nunca se había establecido una distinción entre la protección de los vegetales y animales propios y los vegetales y animales ajenos. Al contrario, la obligación de las partes contratantes era asegurarse de que la carga que suponía una medida de ese estilo se distribuyera equitativamente entre los productos nacionales y los productos extranjeros. La limitación territorial pretendida por la India, el Pakistán y Tailandia con respecto al alcance del artículo XX pondría en cuestión una amplia gama de acuerdos establecidos por los gobiernos. Si la India, el Pakistán y Tailandia pretendían que se estableciera tal limitación debían negociar con otros gobiernos, no pedir al Grupo Especial que legislara la existencia de tal limitación y proclamara que se había mantenido oculta dentro del GATT durante decenios. Este análisis indicaba que, para abrir espacio a los tratados multilaterales relativos al medio ambiente, los países habían interpretado el artículo XX de forma tal que permitía la protección mundial -territorial y extraterritorial- de la vida y la salud.

3.195 En cuanto a la historia de la redacción del apartado g) del artículo XX, los Estados Unidos observaron que los únicos ejemplos citados por la India, el Pakistán y Tailandia eran las declaraciones de tres delegaciones que habían indicado que debían considerarse incluidas en el ámbito de las medidas abarcadas por el apartado g) del artículo XX las restricciones a la exportación. Nada en estos ejemplos indicaba que las medidas a que hacía referencia el apartado g) del artículo XX debieran limitarse a las que supusieran la exportación de recursos naturales bajo la jurisdicción del país en cuestión. De hecho, el texto del artículo XX mostraba que cuando los redactores habían querido

²⁸⁶Los Estados Unidos se refirieron al Informe de la Quinta Reunión del Grupo de Trabajo de composición abierta de las Partes en el Protocolo de Montreal, párrafo 14, documento de las Naciones Unidas UNEP/OzL.Pro/WG.1/5/3 (1990), en el que se indicaba que el Grupo de Trabajo había llegado a la conclusión de que no parecía que hubiera ningún conflicto entre las normas del GATT y el artículo 4 y demás artículos del Protocolo de Montreal. El Grupo de Trabajo había concluido además que no se había podido establecer ningún conflicto concreto entre las normas del GATT y el artículo 4.

²⁸⁷Adoptado el 16 de septiembre de 1987, entró en vigor el 1º de enero de 1989. Los Estados Unidos observaron que eran parte en el Protocolo de Montreal más de 75 países.

limitar las excepciones previstas en el artículo XX para permitir que sólo se impusieran a su amparo restricciones a la exportación lo habían hecho expresamente. El apartado i) del artículo XX abarcaba las medidas necesarias para asegurar el suministro adecuado de materias primas nacionales durante los períodos en que estuviera en ejecución un plan de estabilización y se limitaba expresamente a las restricciones "a la exportación". El apartado g) del artículo XX no contenía una limitación semejante y la India, el Pakistán y Tailandia no habían ofrecido ningún fundamento para extraer del texto del GATT una limitación semejante.

3.196 Los Estados Unidos alegaron que los argumentos presentados por la India, el Pakistán y Tailandia para pedir al Grupo Especial que declarara jurisdiccionalmente la existencia de una limitación a los apartados b) y g) del artículo XX²⁸⁸ porque la no existencia de tal limitación jurisdiccional supondría que " ... cada parte contratante podría decidir unilateralmente las políticas internacionales de protección de la vida y la salud, de las que no podrían alejarse las demás partes contratantes sin menoscabar los derechos que les atribuía el Acuerdo General" y equivaldría a instar al Grupo Especial a que legislara, y a solicitar un examen de los planteamientos políticos del GATT de 1994. Los reclamantes no habían demostrado en ningún momento que los redactores del GATT hubieran tenido presentes esas concretas preocupaciones políticas, ni a través de la historia de su redacción ni a través del texto del GATT. Como se había demostrado anteriormente, el GATT había sido redactado con el fin de permitir que los países adoptaran medidas para proteger la salud de los animales y preservar los vegetales tanto dentro como fuera de sus fronteras. Los argumentos de los tres reclamantes equivalían a una "reafirmación" *post hoc* de una proposición errónea. Su preocupación era la necesidad de añadir nuevas condiciones a los apartados b) y g) del artículo XX para protegerlos del fantasma del "unilateralismo". Establecer nuevas condiciones para responder a preocupaciones políticas pertenecía al campo propio de las negociaciones, no de los procedimientos de los grupos especiales. Los reclamantes no habían explicado cómo debían surgir repentinamente del GATT de 1994 estas condiciones a resultados del procedimiento en curso.

3.197 Los Estados Unidos alegaron además que el razonamiento de la India, el Pakistán y Tailandia tenía el carácter de un círculo vicioso. Habían alegado que sin una limitación jurisdiccional quedarían menoscabados los "derechos" que correspondían a los demás Miembros en virtud del GATT de 1994. Sin embargo, para razonar así debía asumirse que esos "derechos" de los demás Miembros tenían un carácter tal que podían ser dañados si no existía una limitación jurisdiccional, de ahí que fuera necesaria una limitación jurisdiccional para asegurarse de que esos derechos no fueran dañados. Se trataba de un interesante ejercicio de tautología, pero difícilmente iba a aportar nada nuevo al artículo XX. En realidad, la interpretación propuesta por la India, el Pakistán y Tailandia pretendía imponer a las partes contratantes importadoras que ofrecieran sus mercados como incentivo de la destrucción de recursos naturales agotables. Las partes contratantes, a lo largo de los años pasados desde que el GATT había empezado a surtir efectos, habían adoptado y aplicado diversas medidas para proteger el medio ambiente, tanto a causa de las obligaciones que habían asumido en virtud de otros acuerdos internacionales como sin esa causa. Nunca se había puesto en cuestión la capacidad de estas partes para adoptar dichas medidas de forma compatible con las obligaciones que les correspondían de conformidad con el GATT, ya que el artículo XX las preveía. Sin embargo, la interpretación del artículo XX propuesta por los reclamantes significaría que, de repente, una amplia gama de medidas legítimas de protección del medio ambiente serían puestas en cuestión al amparo del GATT de 1994. La práctica de las partes contratantes antes y después del GATT de 1947 demostraba que no se había interpretado nunca que el GATT supusiera un límite a la capacidad de las partes contratantes de adoptar medidas comerciales para la conservación de la naturaleza y para fines de protección de plantas y animales. No tenía sentido que ahora se propusiera que se

²⁸⁸ Los Estados Unidos observaron que los reclamantes no habían indicado si su argumentación era también aplicable a todo el artículo XX, por ejemplo, al apartado e) referente a los artículos fabricados en las prisiones. De no ser así, no estaba claro cómo se podían distinguir las otras disposiciones.

interpretara el GATT de 1994 de forma que supusiera dificultades para estas medidas. El Grupo Especial debía pensárselo dos veces antes de aceptar una interpretación del GATT que tendría unas consecuencias tan amplias para un número tan grande de medidas importantes para las partes contratantes (incluidas las adoptadas en cumplimiento de otras obligaciones internacionales), en particular teniendo en cuenta que esa interpretación no podía apoyarse en los términos inmediatos del Acuerdo.

3.198 La **India**, el **Pakistán** y **Tailandia** sostuvieron que la historia de la redacción del apartado g) del artículo XX servía de base para deducir la existencia de una limitación jurisdiccional y rechazaron las afirmaciones estadounidenses sobre la ambigüedad del texto del apartado g) del artículo XX, en su literalidad, con respecto a la presencia o ausencia de una limitación jurisdiccional. Como cuestión inicial, los reclamantes observaron que el Grupo Especial *Atún I* había concluido que existía una limitación jurisdiccional inherente en el apartado g) del artículo XX. Por consiguiente ese Grupo Especial tenía que haber llegado a la conclusión de que o bien el texto era ambiguo al respecto o bien no era ambiguo pero sin embargo fundamentaba la existencia de una limitación jurisdiccional. Además la India, el Pakistán y Tailandia habían demostrado, valiéndose de un medio primario de interpretación de los tratados (es decir, las normas pertinentes del derecho internacional aplicables en las relaciones entre las partes), que la mejor interpretación del apartado g) del artículo XX era que no era aplicable a las medidas adoptadas para forzar a otros países a adoptar políticas de conservación de los recursos naturales sometidos a su jurisdicción. En la medida en que esa interpretación estuviera o pudiera estar en conflicto con otras posibles interpretaciones del texto del apartado g) del artículo XX, era pertinente acudir a la historia de la redacción. Esa historia confirmaba la interpretación defendida por los tres reclamantes.

3.199 Eran vanos los intentos estadounidenses de minimizar el impacto de la historia de la redacción sugiriendo que la India, el Pakistán y Tailandia habían citado la historia de la redacción de forma selectiva. Los Estados Unidos no habían citado, ni podían citar, ningún aspecto de la historia de la redacción que demostrara que los negociadores habían querido incluir en el ámbito del apartado g) del artículo XX las restricciones a la importación. Al contrario, la historia mostraba claramente que los negociadores consideraban que el objetivo del apartado g) del artículo XX era eximir a determinadas restricciones a la exportación de las disciplinas normales del GATT. Es más, incluso la única declaración citada por los Estados Unidos en apoyo de su interpretación del término "agotable" ponía de manifiesto el propósito de los redactores de que las restricciones a la exportación relativas a la conservación de recursos nacionales escasos o valiosos quedaran exentas de las obligaciones del GATT al amparo del apartado g) del artículo XX (véase el párrafo 3.243). Además, la inclusión del término "exportación" en el apartado i) del artículo XX no significaba, como pretendían los Estados Unidos, que los redactores hubieran utilizado la palabra "exportación" siempre que habían querido limitar las excepciones previstas en el artículo XX a las restricciones a la exportación. El apartado i) del artículo XX protegía a las medidas "que impliquen restricciones impuestas a la exportación de materias primas nacionales, que sean necesarias para asegurar a una industria nacional de transformación el suministro de las cantidades indispensables de dichas materias primas durante los períodos en que el precio nacional sea mantenido a un nivel inferior al del precio mundial en ejecución de un plan gubernamental de estabilización ... ". Como no tenía ningún sentido imponer restricciones a la importación para asegurar cantidades indispensables de una materia prima nacional era ilógico pretender, como querían los Estados Unidos, que el término "exportación" hubiera sido incluido en el apartado i) del artículo XX con el fin de limitar el alcance de la excepción.

3.200 La India, el Pakistán y Tailandia alegaron que los acuerdos a que habían hecho referencia los Estados Unidos para sugerir que el Grupo Especial *Atún I* no había analizado profundamente ni tenido en cuenta la práctica contemporánea y posterior con respecto a las excepciones legítimas a la prohibición de restricciones cuantitativas no constituían un medio adecuado de interpretación del GATT. Por consiguiente, las críticas estadounidenses carecían totalmente de fundamento. Según

la regla general de interpretación de la Convención de Viena, los tratados anteriores no tenían en general trascendencia para la interpretación de un tratado.²⁸⁹ Además, como no podía interpretarse que alguno de estos tratados representara un acuerdo de "todas" las partes en el GATT sobre la interpretación del GATT, estos tratados no constituían un medio adecuado de interpretación del GATT. Igualmente poco convincentes eran los argumentos estadounidenses con respecto a los tratados que, en su opinión, representaban la práctica posterior. En primer lugar, no estaba claro por qué los Estados Unidos habían incluido el Convenio relativo a la conservación de la fauna y la flora en su estado natural o la Convención para la protección de la flora, de la fauna y de las bellezas escénicas naturales de los países de América como "práctica posterior" ya que dichos tratados habían entrado en vigor el 14 de enero de 1936 y el 30 de abril de 1942, respectivamente. Además, con respecto a los tratados que efectivamente eran "posteriores" al GATT, los Estados Unidos no habían presentado ninguna prueba de que supusieran un acuerdo de las partes sobre la interpretación del GATT de 1994. Como había indicado el Grupo Especial *Atún II*, los tratados de este tipo no constituían un medio de interpretación complementario adecuado.²⁹⁰

3.201 La India, el Pakistán y Tailandia alegaron que el Grupo Especial *Atún II*, en contra de las afirmaciones de los Estados Unidos en las actuaciones de este procedimiento, nunca había constatado expresamente que un Miembro pudiera imponer medidas con respecto a personas o cosas que estuvieran fuera de su jurisdicción al amparo del apartado g) del artículo XX. Aunque el Grupo Especial hubiera constatado, en respuesta a un argumento de una de las partes, que en el apartado g) del artículo XX no había inherente una limitación territorial, había que tener en cuenta que en todos los actos permisibles o en la regulación permisible de personas o cosas situadas fuera del territorio de un Miembro que había analizado el Grupo Especial existía siempre un fundamento de otro tipo para que el Miembro que imponía la medida tuviera el ejercicio de una jurisdicción legal. En el Informe del Grupo Especial *Atún II* se afirmaba, en las constataciones sobre la cuestión jurisdiccional que:

"... en virtud del derecho internacional general, no se prohíbe en principio a los Estados regular la conducta de sus nacionales con respecto a personas, animales, plantas y recursos naturales fuera de su territorio. Tampoco se prohíbe a los Estados, en principio, regular el comportamiento de las embarcaciones de su nacionalidad, ni de las personas enroladas en esas embarcaciones, con respecto a personas, animales, plantas y recursos naturales fuera de su territorio. En particular, un Estado puede regular la conducta de sus pescadores, o de las embarcaciones que tengan su nacionalidad o de cualesquiera pescadores embarcados en esos navíos, con respecto a la fauna situada en alta mar.

Habida cuenta de esto, el Grupo Especial no pudo apreciar motivo válido para sostener la conclusión de que las disposiciones del apartado g) del artículo XX se aplican únicamente a políticas relacionadas con la conservación de recursos naturales agotables situados dentro del territorio de la parte contratante que recurre a la disposición. El Grupo Especial constató por consiguiente que la política de conservación de los delfines en el Océano Pacífico tropical oriental, que los Estados Unidos perseguían dentro de su jurisdicción aplicándola a sus

²⁸⁹En la medida en que los Estados Unidos no habían presentado ninguna prueba de que la legislación interna estadounidense tuviera ningún valor como pieza de convicción para interpretar el GATT de 1994, la India, el Pakistán y Tailandia observaron que no analizarían la legislación interna estadounidense citada como prueba de la práctica "contemporánea".

²⁹⁰Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Restricciones a la importación de atún*, distribuido el 16 de junio de 1994, pendiente de adopción, DS29/R, párrafo 5.20.

nacionales y a sus embarcaciones, estaba comprendida entre las políticas cubiertas por el apartado g) del artículo XX.²⁹¹

3.202 El Grupo Especial nunca había declarado ni concluido que, al amparo del apartado g) del artículo XX, una parte contratante pudiera adoptar una medida relativa a la conservación de recursos naturales ubicados completamente fuera de su jurisdicción legal, territorial o de cualquier otro tipo. Había pasado a continuación a examinar otras cuestiones y por último había constatado que el apartado g) del artículo XX no era aplicable porque las medidas en cuestión no eran "relativas a" la conservación de los delfines. Por consiguiente, en el caso *Atún II* no se había abordado la cuestión planteada por la India, el Pakistán y Tailandia en el presente procedimiento. La alegación de los reclamantes no era que debiera interpretarse el apartado g) del artículo XX de forma que estableciera una limitación territorial, sino que debía existir una limitación jurisdiccional de forma que los Miembros que impusieran una medida tuvieran algún motivo legítimo para ejercer su jurisdicción sobre las personas o cosas que pretendían regular o conservar y no interfirieran con las prerrogativas jurisdiccionales de otros Miembros. Nada en el Informe del Grupo Especial *Atún II* era incompatible con la posición de los reclamantes de que la medida estadounidense en cuestión en el presente caso quedaba fuera del ámbito del apartado g) del artículo XX porque tenía por objetivo la conservación de recursos naturales explotados en las aguas territoriales o en la zona económica exclusiva de los reclamantes por sus barcos y sus nacionales, sobre los que los Estados Unidos no tenían ningún fundamento legítimo para ejercer su jurisdicción.

3.203 En cuanto a la historia de la redacción del apartado b) del artículo XX, la India, el Pakistán y Tailandia afirmaron que los Estados Unidos no habían alegado nada que demostrara que las partes habían querido que fuera aplicable a las medidas destinadas a proteger la salud y la vida de las personas y de los animales o a preservar los vegetales ubicados fuera de la jurisdicción del Miembro que aplica la medida. El único ejemplo citado por los Estados Unidos, la prohibición de las importaciones de armas, tenía también por finalidad proteger la vida y la salud de los ciudadanos del Miembro que aplica la medida. Contra las afirmaciones estadounidenses, la Convención para la abolición de las prohibiciones y restricciones a la importación y la exportación no era pertinente para el examen del presente caso por el Grupo Especial. En primer lugar, en la medida en que había entrado en vigor antes del GATT de 1947, no era ni un acuerdo ulterior ni una práctica ulterior de conformidad con el artículo 31 de la Convención de Viena. Tampoco los Estados Unidos habían planteado que las disposiciones de esa Convención tuvieran la categoría de norma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes. Además, como había indicado el Grupo Especial *Atún II* en respuesta a unos argumentos casi idénticos de los Estados Unidos, ese acuerdo no constituía un medio complementario de interpretación del GATT de 1994.²⁹² Por último, el texto de la Convención de 1927 citado por los Estados Unidos ni siquiera servía de fundamento a la afirmación de que la disposición citada estaba previsto que se aplicara fuera de la jurisdicción de la parte que promulgara la prohibición o restricción.²⁹³ Si de la citada disposición podía extraerse alguna conclusión, ésta era que las medidas de conservación relativas a animales debían ser analizadas

²⁹¹*Ibid.*, párrafos 5.17, 5.20 y 5.33 (subrayado añadido).

²⁹²*Ibid.*, párrafo 5.20.

²⁹³La India, el Pakistán y Tailandia observaron que, aunque los términos "degeneración" y "extinción", señalados por los Estados Unidos, pudieran servir para aclarar cuáles eran los problemas que podían considerarse relacionados con la vida y la salud, no definían en modo alguno el ámbito jurisdiccional de las medidas que podían adoptarse.

de conformidad con el apartado b) del artículo XX.²⁹⁴ Si se aceptara la interpretación estadounidense, los Estados Unidos podrían decidir, por ejemplo, que estaban en mejor situación que Tailandia para determinar qué grado de pureza debía tener el aire que respiraban los ciudadanos tailandeses. A continuación, podrían prohibir la importación de productos fabricados en factorías que no respetaran las normas estadounidenses sobre emisiones al aire. O los Estados Unidos podrían decidir que la calidad del agua tenía trascendencia sobre la vida y la salud de los peces de agua dulce de China y prohibir a continuación la importación de mercancías manufacturadas por industrias que contaminaran el agua. ¿Quién podría negar que un aire puro y un agua limpia son necesarios para la salud de los seres vivos? La cuestión era quién tenía el derecho de decidir; quién tenía el derecho de establecer un equilibrio entre una mayor protección del medio ambiente y el crecimiento económico. Estaba claro que los redactores del GATT nunca habían pretendido atribuir a una parte contratante el derecho a condicionar el acceso al mercado a la adopción de las políticas de protección del medio ambiente preferidas por esa parte en el territorio o dentro de la jurisdicción de otra parte contratante. Sólo constatando la existencia de una limitación jurisdiccional implícita en los apartados b) y g) del artículo XX podía el GATT y este Grupo Especial evitar definitivamente llegar a este resultado absurdo.

3.204 Los **Estados Unidos** sostuvieron que todos los acuerdos comerciales multilaterales que habían citado, adoptados antes y después del GATT de 1947, y a través de los cuales la Partes habían aceptado aplicar medidas comerciales para la conservación de recursos naturales ubicados fuera de su jurisdicción eran pertinentes de conformidad con el párrafo 3) c) del artículo 31 de la Convención de Viena. En particular, todos esos acuerdos desmentían la pretensión de los reclamantes de que las medidas destinadas a proteger recursos situados fuera de la jurisdicción de un país eran incompatibles con el derecho internacional. Era bastante irónico que los reclamantes atribuyeran tanta importancia a la Carta de las Naciones Unidas, que no mencionaba el comercio ni una sola vez, y pretendieran luego que los acuerdos comerciales multilaterales que exigían la adopción de medidas comerciales no eran pertinentes con respecto a las cuestiones que se planteaban en la presente diferencia. Además, los acuerdos posteriores a 1947 a que se había hecho referencia constituían una práctica ulterior en la aplicación de un tratado, de conformidad con el párrafo 3) c) del artículo 31 de la Convención de Viena, mientras que los acuerdos concertados antes del GATT de 1947 eran un medio complementario válido de interpretación según el artículo 32 de dicha Convención de Viena. En particular, los acuerdos anteriores a 1947 "confirma[ban] el sentido resultante de la aplicación del artículo 31", es decir, que el artículo XX nunca se había previsto que tuviera ningún tipo de limitación jurisdiccional. Como ya habían explicado anteriormente los Estados Unidos, estos tratados eran especialmente útiles ya que se hacían eco del entendimiento que suponía la Convención sobre Prohibiciones de 1927, que era un antecedente directo del artículo XX del GATT. Los Estados Unidos estaban de acuerdo con los reclamantes en que las dos Convenciones anteriores a 1947²⁹⁵ tenían que haber sido citadas no como práctica ulterior sino como circunstancias de la celebración del GATT de 1947.

3.205 Los Estados Unidos afirmaron que la India, el Pakistán y Tailandia interpretaban erróneamente las conclusiones del Grupo Especial *Atún II* al pretender que éste "nunca había constatado expresamente que un Miembro pudiera imponer medidas con respecto a personas o cosas que estuvieran fuera de su jurisdicción al amparo del apartado g) del artículo XX". El Grupo Especial *Atún II* había señalado lo siguiente:

²⁹⁴En lo que atañía a los argumentos estadounidenses sobre la práctica "contemporánea" y a la práctica ulterior, los argumentos de la India, el Pakistán y Tailandia sobre el apartado g) del artículo XX eran igualmente aplicables a los argumentos estadounidenses con respecto al apartado b) del artículo XX (véase el párrafo 3.200).

²⁹⁵El Convenio relativo a la conservación de la fauna y la flora en su estado natural de 1936 y para la protección de la flora, de la fauna y de las bellezas escénicas naturales de los países de América de 1942 (véase el párrafo 3.200).

"El Grupo Especial tomó nota de que dos grupos especiales anteriores habían considerado que el apartado g) del artículo XX era aplicable a las políticas relacionadas con especies marinas migratorias y no habían hecho distinción alguna entre las capturas de peces realizadas dentro o fuera de la jurisdicción territorial de la parte contratante que había invocado esta disposición. ... El Grupo Especial observó seguidamente que al amparo de otros apartados del artículo XX y de otros artículos del Acuerdo General pueden adoptarse en principio medidas que prevén tratos distintos para productos de orígenes diferentes, con respecto a cosas situadas, o acciones que se producen, fuera de la jurisdicción territorial de la parte que adopta la medida. Ejemplo de ello era la disposición del apartado e) del artículo XX relativa a los artículos fabricados en las prisiones. Por consiguiente no puede afirmarse que el Acuerdo General prohíba de forma absoluta medidas relacionadas con cosas o acciones situadas fuera de la jurisdicción territorial de la parte que adopta la medida."²⁹⁶

La distinción que los reclamantes intentaban introducir entre una limitación "territorial" y una limitación "jurisdiccional" era de hecho una cuestión de terminología únicamente. El Grupo Especial *Atún II* se había remitido expresamente al apartado e) del artículo XX que reconocía que los Miembros podían adoptar medidas comerciales con respecto a personas residentes necesariamente en otro país. Igualmente, el Grupo Especial *Atún II* había constatado que los apartados g) y b) del artículo XX amparaban medidas destinadas a conservar recursos situados fuera del país que imponía la medida. Esta constatación era aplicable tanto a los delfines implicados en los casos *Atún* como a las tortugas marinas implicadas en el presente caso. Sencillamente no era cierto, como habían afirmado la India, el Pakistán y Tailandia, que el Grupo Especial *Atún II* no hubiera rechazado el argumento de que el artículo XX contenía una limitación jurisdiccional. Además, la CE había hecho esa misma observación con respecto al Informe del Grupo Especial *Atún II* en su comunicación de terceros (véase el párrafo 4.30). La CE había observado, lo mismo que los Estados Unidos, que "en el caso *Gasolina* el Órgano de Apelación no había impuesto ninguna limitación jurisdiccional al recurso al artículo XX" (ibid.).

3.206 La **India**, el **Pakistán** y **Tailandia** respondieron que los Estados Unidos interpretaban equivocadamente la Convención de Viena cuando pretendían que los acuerdos internacionales anteriores a 1947 eran "normas pertinentes de derecho internacional". Los reclamantes consideraban que, la Convención de Viena permitía para interpretar los tratados, que se hiciera referencia a los acuerdos contemporáneos o ulteriores entre "todas las partes" y a los acuerdos contemporáneos o ulteriores entre menos de la totalidad de las partes que hubieran sido aceptados posteriormente por "todas las partes". La Convención de Viena permitía también la referencia a "toda norma pertinente de derecho internacional". Sin embargo, ello no significaba que pudiera hacerse referencia a acuerdos en los que no participaban todas las partes para interpretar un término o unos términos del Acuerdo, o el alcance de dicho Acuerdo. Por "norma pertinente de derecho internacional" se entendía el derecho internacional admitido o las normas que podían considerarse aceptadas generalmente por todos los Miembros. Igualmente, los acuerdos posteriores a 1947 citados por los Estados Unidos no representaban una práctica ulterior en la aplicación del tratado porque dichos acuerdos no hacían referencia al GATT y no habían sido firmados por "todas las partes" del GATT de 1947.

3.207 Con respecto al Informe del Grupo Especial *Atún II*, la India, el Pakistán y Tailandia explicaron que con el término "jurisdicción" se referían no sólo a la jurisdicción territorial sino a cualquier otra forma de jurisdicción legal ejercida adecuadamente bajo principios reconocidos de derecho internacional. La opinión de los reclamantes de que el apartado g) del artículo XX contenía una limitación jurisdiccional implícita venía apoyada por las normas habituales del derecho

²⁹⁶Estados Unidos - Restricciones a la importación de atún, pendiente de adopción, DS29/R, distribuido el 16 de junio de 1994, párrafos 5.15 y 5.16 (subrayado añadido).

internacional que reconocían la soberanía de los Estados para controlar a las personas o cosas bajo su jurisdicción legal, y por la historia de la redacción del apartado g) del artículo XX. La existencia de una limitación jurisdiccional implícita era también vital para evitar una redistribución fundamental de los derechos y obligaciones dimanantes del GATT; una distribución que atribuiría a los países con mercados mayores los medios para forzar a otros Estados a adaptar sus leyes ambientales y sus políticas de conservación y sanitarias a las de la parte importadora como condición para ejercer derechos garantizados en caso contrario por el GATT. La India, el Pakistán y Tailandia sostuvieron que el Grupo Especial *Atún II* nunca había constatado expresamente que una parte contratante, al amparo del apartado g) del artículo XX, pudiera imponer medidas relativas a personas o cosas situadas fuera de su jurisdicción legal. Más bien, el Grupo Especial había constatado que "la política de conservación de los delfines en el Océano Pacífico tropical oriental, que los Estados Unidos perseguían dentro de su jurisdicción aplicándola a sus nacionales y a sus embarcaciones, estaba comprendida entre las políticas cubiertas por el apartado g) del artículo XX". Ese Grupo Especial nunca había constatado que una parte contratante pudiera adoptar una medida que afectara a nacionales y embarcaciones o que estuviera relacionada con la conservación de recursos naturales situados en la zona económica exclusiva de otra parte contratante. Es más, el hecho de que una parte o la totalidad del camarón sobre el que versaba el presente caso se pescara en la zona económica exclusiva de los reclamantes era una causa importante de distinción entre el caso *Atún* y el presente caso. La afirmación de los Estados Unidos de su jurisdicción estaba menos justificada todavía en el presente caso que en el caso *Atún*. Lejos de haber abordado la cuestión de si los Estados Unidos podían ejercer su jurisdicción sobre nacionales de otros países y embarcaciones dedicadas a la pesca de atún en alta mar, el Grupo Especial *Atún II* había examinado otras cuestiones y finalmente había constatado que las medidas adoptadas para forzar a otras partes contratantes a modificar sus políticas ambientales no eran "relativas a" la conservación de los recursos naturales agotables según los términos del apartado g) del artículo XX y no eran "necesarias" según los términos del apartado b) del artículo XX. Por tanto, el Grupo Especial nunca había estatuido sobre la cuestión jurisdiccional concreta planteada por los reclamantes en el presente caso. Toda la historia de la redacción de esta disposición, analizada por la India, el Pakistán y Tailandia, ilustraba que los redactores se habían preocupado de ofrecer a las partes contratantes un margen de maniobra para conservar los recursos económicos finitos de sus respectivas jurisdicciones frente al agotamiento a causa de su explotación y exportación sin límites. El único episodio de la historia de la redacción citada por los Estados Unidos era plenamente compatible con esta interpretación. Así pues, los redactores habían entendido que el ámbito del apartado g) del artículo XX se limitaba a las cosas situadas bajo el control legal de la parte contratante que adopte la medida. El propósito manifiesto de los redactores no colisionaba de ningún modo con la idea de que en esta disposición había implícita una limitación jurisdiccional.

3.208 Los **Estados Unidos** respondieron que eran los reclamantes, no los Estados Unidos, quienes interpretaban incorrectamente la Convención de Viena al sostener la pertinencia de los acuerdos internacionales. La paráfrasis de los reclamantes era inexacta y ni siquiera podían encontrarse en el artículo 31 las palabras que habían citado dos veces ("todas las partes"). Los Estados Unidos dijeron que tampoco estaban de acuerdo con la explicación ofrecida por los reclamantes en el sentido de que la "norma pertinente de derecho internacional" mencionada en el párrafo 3) c) del artículo 31 consistiría en "normas que podían considerarse aceptadas generalmente por todas las partes contratantes". De hecho, generalmente se consideraba que entre las fuentes del derecho internacional admitido figuraban los convenios internacionales; la costumbre internacional, como prueba de una práctica general aceptada como ley; los principios generales del derecho reconocidos por los países; las decisiones judiciales; y las publicaciones académicas.²⁹⁷ No obstante, la definición propuesta por los reclamantes de la "norma pertinente de derecho internacional" ni siquiera servía de apoyo a su

²⁹⁷Los Estados Unidos hicieron referencia a Shaw, *International Law*, (3ª edición 1991), (citando el párrafo 1) del artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia).

posición. De ningún modo se podía pretender que todas las partes contratantes del GATT suscribían las normas de derecho internacional alegadas por los reclamantes ya que muchos de esos países, incluidos los propios reclamantes, habían concertado acuerdos que obligaban a la imposición de medidas comerciales con el fin de proteger recursos situados fuera de su jurisdicción. Los Estados Unidos también mostraron su desacuerdo con la alegación de los reclamantes de que el Grupo Especial *Atún II* no había "abordado" la cuestión de la jurisdicción. El Grupo Especial había abordado esta cuestión y había rechazado la teoría de los reclamantes en el caso *Atún II*, de que el artículo XX no era aplicable porque las medidas pretendían proteger a delfines fuera de los Estados Unidos. Los Estados Unidos insistieron en que la historia de la redacción del artículo XX incluía a su antecesor, la Convención sobre Prohibiciones, y en que esa historia no era compatible con la teoría de los reclamantes. Además, en el momento de la redacción del artículo XX estaban en vigor varios acuerdos internacionales de conservación de la naturaleza que obligaban a las partes a adoptar medidas con respecto a cuestiones planteadas fuera de su jurisdicción. Los reclamantes no habían presentado ninguna prueba de que los redactores del GATT pretendieran modificar o limitar esta práctica.

c) Apartado b) del artículo XX

3.209 Los **Estados Unidos** alegaron que, como las medidas adoptadas de conformidad con el artículo 609 pertenecían al ámbito del apartado g) del artículo XX y cumplían todos los requisitos del preámbulo del artículo XX (véanse los apartados d) y e) *infra*), el Grupo Especial, en aplicación del principio de "economía procesal" aceptado por el Órgano de Apelación²⁹⁸, no era necesario que el Grupo Especial decidiera sobre la cuestión de si las medidas estadounidenses estaban incluidas en el ámbito del apartado b) del artículo XX. No obstante, si el Grupo Especial constatará que la medida estadounidense cumplía los requisitos del preámbulo del artículo XX pero que por algún motivo no era aplicable el apartado g) del artículo XX, debía constatar que las medidas estadounidenses pertenecían al ámbito del apartado b) del artículo XX.

3.210 La **India**, el **Pakistán** y **Tailandia** respondieron que, como los Estados Unidos no cumplían los requisitos del apartado g) del artículo XX ni los del preámbulo del mismo artículo (véanse los apartados d) y e) *infra*), era necesario pasar a analizar el apartado b) del artículo XX. Además, como las medidas en cuestión tenían por finalidad proteger la vida y la salud de las tortugas marinas, un recurso biológico, las medidas debían ser analizadas de conformidad con el apartado b) del artículo XX y no de conformidad con el apartado g) del mismo artículo.

i) Objetivo político de la medida

3.211 La **India**, el **Pakistán** y **Tailandia** alegaron que la política que se pretendía promover con el artículo 609 no estaba destinada a proteger la vida y la salud de las personas y de los animales o a preservar los vegetales. Al no haber ofrecido a los países recientemente afectados un período de introducción gradual de la medida comparable al período ofrecido a los países afectados inicialmente, los Estados Unidos habían obligado a los pescadores extranjeros de camarón a utilizar DET aunque no hubieran dispuesto de tiempo suficiente para adquirir los DET y prepararse para utilizarlos (pues podían no estar capacitados para utilizarlos eficazmente), o renunciar a las exportaciones a los Estados Unidos. Sin embargo, los propios Estados Unidos habían reconocido que exigir la utilización de DET en un plazo tan breve "no se traducirá en ningún beneficio para las tortugas marinas de los países incluidos recientemente en el ámbito del artículo 609, porque los pescadores que no tienen experiencia

²⁹⁸ Los Estados Unidos recordaron que en el Informe del Órgano de Apelación *Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India* (adoptado el 23 de mayo de 1997, WT/DS33, página 20) se aprobaba el principio de "economía procesal" en las decisiones de los grupos especiales. En particular, el Órgano de Apelación había explicado que "un grupo especial sólo necesita tratar las alegaciones que se deben abordar para resolver el asunto debatido en la diferencia".

en el uso de DET no es probable que puedan utilizarlos eficazmente en el futuro inmediato para proteger a las tortugas marinas".²⁹⁹ Habida cuenta de ésta y otras declaraciones semejantes, los Estados Unidos no podían pretender de forma convincente que la política que explicaba el embargo era la protección de la vida y la salud de las tortugas marinas.

3.212 Además, la historia legislativa del artículo 609, fundamento legal del embargo, indicaba que el objetivo de la disposición era limitar las importaciones. El proyecto de ley que finalmente se convirtió en artículo 609 se planteó por primera vez como enmienda oral a la Ley de Autorización de Relaciones Exteriores de 1990.³⁰⁰ Durante el debate de este proyecto de ley, los principales patrocinadores del mismo se refirieron a la necesidad de compensar la "desventaja competitiva de los camareros estadounidenses frente a los pescadores extranjeros". Además, se manifestó la preocupación de que países extranjeros "exportaran masivamente camarón a nuestro país".³⁰¹ Aunque este proyecto de ley no fue aprobado, el artículo 609 fue incluido posteriormente en las consignaciones de 1990 para los Departamentos de Estado, de Justicia y de Comercio.³⁰² Comentando esta disposición, un senador explicó que el embargo significaría que " ... el precio del camarón evidentemente subirá porque la oferta se reducirá, de forma que los camareros de Luisiana, Texas y Florida recibirán en efecto algún tipo de compensación bajo la forma de precios más altos para su camarón ... ".³⁰³ Además, otro senador había afirmado que era "... claramente desleal decir a la industria estadounidense que tiene que cumplir estas normas y reglamentos, pero que otros países no tendrán que hacer nada y, sin embargo, se les ofrecerá abierto nuestro mercado".³⁰⁴ Estas afirmaciones, sumadas al hecho de que el artículo 609 no establecía el mismo período de adaptación gradual que se había ofrecido a los camareros estadounidenses, indicaba que la política que explicaba la aplicación del embargo era la protección de la industria camarera de los Estados Unidos, no la protección de las tortugas marinas. Además, aunque el artículo 609 posteriormente fuera codificado como nota a la Ley de Especies Amenazadas, el legislativo estadounidense no lo había aprobado expresamente como enmienda de la Ley de Especies Amenazadas. De ello podía deducirse que el objetivo de la disposición era otro que la protección de las especies amenazadas.

3.213 **Malasia** observó que, en el presente caso, el artículo 609 parecía como mucho una legislación destinada a reducir la tasa de mortalidad de las tortugas y, por consiguiente, quizá pudiera, en último extremo, considerarse una política para proteger la vida de los animales.

3.214 Los **Estados Unidos** alegaron que las medidas que suponía el artículo 609 estaban relacionadas con la protección de la vida o la salud de los animales. Las tortugas marinas eran evidentemente animales. Como se había indicado, el apartado a) del artículo 609 preveía la negociación de acuerdos bilaterales y multilaterales para la protección y conservación de las tortugas marinas, es decir, para proteger la salud y la vida de estos animales. Igualmente, el apartado b) del

²⁹⁹Tribunal de Comercio Internacional de Los Estados Unidos, Earth Island Institute v. Warren Christopher, Memorándum en apoyo de la moción de los demandados de que se modifique la orden de 29 de diciembre de 1995, página 11.

³⁰⁰135 Congressional Record S.1160.

³⁰¹135 Congressional Record S. 8373-8376.

³⁰²House Resolution 2991.

³⁰³135 Congressional Record S. 12266.

³⁰⁴*Ibid.*

artículo 609 tenía por objetivo proteger y conservar la vida y la salud de las tortugas marinas, exigiendo que el camarón importado en los Estados Unidos no hubiera sido pescado de una manera que dañara a estos animales. Los Estados Unidos rechazaron los argumentos de la India, el Pakistán y Tailandia en el sentido de que los Estados Unidos habían promulgado el artículo 609 con fines proteccionistas, es decir, para proteger a su industria nacional del camarón frente a la competencia exterior. Consideraban que esa argumentación se basaba en extractos aislados de la historia legislativa del artículo 609 en el Congreso de los Estados Unidos. Teniendo en cuenta que los Estados Unidos habían negociado un acuerdo multilateral con los países del Hemisferio Occidental que exigía el uso de DET y había hecho considerables esfuerzos para difundir en todo el mundo la tecnología de los DET, esta argumentación sencillamente no era convincente. De hecho, Malasia había concedido en este procedimiento, aunque a regañadientes, que el artículo 609 estaba destinado a proteger a las tortugas marinas. Además, el examen de la historia legislativa en su totalidad confirmaba que el propósito principal del artículo 609 era proteger a las especies amenazadas de tortugas marinas. El senador Breaux, encargado de presentar el artículo 609 en el Senado de los Estados Unidos, había descrito sus intenciones del siguiente modo:

"La enmienda que presento hoy tiene por objetivo promover la conservación internacional de las tortugas marinas y constituir un fundamento táctico para asegurarse de que los pescadores extranjeros soportan las mismas cargas a causa de la conservación de la naturaleza que nuestra propia industria ... esta enmienda se centra en el papel que debe atribuirse a otros países si queremos que se cumpla nuestro objetivo de lograr una conservación eficaz de las tortugas marinas. La enmienda que se somete al Senado facilitará los esfuerzos internacionales de conservación de la naturaleza."³⁰⁵

Los colegas del Senador Breaux se hicieron eco de sus sentimientos:

"Me dirijo a Vds. hoy para apoyar la enmienda Breaux, ya que su objetivo es reforzar el compromiso de nuestra Nación con la protección de las tortugas marinas amenazadas frente a las muertes por asfixia que causan las redes que se utilizan en la pesca comercial de camarón." (Senador Chafee)³⁰⁶

"Me dirijo a Vds. para apoyar la enmienda Breaux, cuyo fin es reforzar los esfuerzos estadounidenses en favor de la conservación de las tortugas marinas amenazadas y en peligro." (Senador Shelby)³⁰⁷

Estos comentarios ponían de manifiesto la opinión predominante en el Congreso de los Estados Unidos al promulgar el artículo 609, es decir, que las medidas adoptadas dentro de los Estados Unidos para proteger a las tortugas marinas amenazadas no serían eficaces si los demás países que pescaban camarón con redes de arrastre mortíferas para las tortugas marinas no adoptaban medidas comparables.

3.215 Los Estados Unidos explicaron que la India, el Pakistán y Tailandia no comprendían bien el sistema jurídico estadounidense puesto que habían afirmado que el hecho de que el artículo 609 hubiera sido incluido en el Código de los Estados Unidos (U.S.C.) como nota al artículo 1537 del Título 16 del U.S.C., y no como una enmienda, indicaba que "el objetivo de la disposición era otro que la protección de las especies amenazadas". De hecho, esta circunstancia no servía de indicio para

³⁰⁵Congressional Record S8373-4 (20 de julio de 1989).

³⁰⁶Congressional Record S8375 (20 de julio de 1989).

³⁰⁷Congressional Record S8375 (20 de julio de 1989).

establecer el propósito del Congreso al promulgar la disposición. Cuando, como en este caso, una nueva ley consistía en una sola disposición que no modificaba una ley anterior, el Congreso no detallaba dónde debía situarse en el U.S.C. Esa decisión era adoptada por la Oficina del Consejo de Revisión Jurídica (OLRC), que era una oficina independiente de la Cámara de Representantes encargada de compilar el U.S.C. La OLRC no intervenía en el proceso legislativo y, como había declarado el Tribunal Supremo de los Estados Unidos, las decisiones de la OLRC sobre la organización del U.S.C. no servían de indicación del propósito del Congreso al promulgar una ley.³⁰⁸ Por consiguiente, situar el artículo 609 en el Título 16 como nota o, por ejemplo, atribuirle una nueva sección dentro del Título VI eran decisiones que adoptaba el OLRC a su discreción y no servían de indicación de los propósitos del Congreso.

ii) "Necesarias ..."

3.216 La **India**, el **Pakistán** y **Tailandia** sostuvieron que, aun suponiendo, *arguyendo*, que el embargo se hubiera impuesto con el fin de proteger la vida y la salud de las tortugas marinas, éste no era necesario para lograr ese fin. Como se había indicado en un caso anterior, "en su sentido ordinario el término 'necesarias' significa que no existe alternativa".³⁰⁹ Otro Grupo Especial que había interpretado el término "necesarias" en el contexto del apartado b) del artículo XX había indicado que "las restricciones a la importación impuestas por Tailandia sólo podían considerarse "necesarias" en el sentido del apartado b) del artículo XX si Tailandia no tenía razonablemente a su alcance otra medida compatible con el Acuerdo General o cuyo grado de incompatibilidad con el mismo fuera menor para alcanzar sus objetivos de política sanitaria".³¹⁰ En el presente caso, los Estados Unidos no habían demostrado ni podían demostrar que no disponían de medidas alternativas compatibles con el GATT en el momento en que habían promulgado el embargo del camarón. Es más, el apartado a) del artículo 609 obligaba expresamente al Secretario de Estado de los Estados Unidos a "iniciar negociaciones lo antes posible para establecer acuerdos bilaterales o multilaterales con otros países para la protección y conservación de esas especies de tortugas marinas".³¹¹ Este mandato indicaba que no se había intentado tal cosa antes de la promulgación de la legislación que autorizaba el embargo.

3.217 El embargo no era "necesario" porque los reclamantes habían establecido ya programas adecuados de protección de las tortugas marinas dentro de sus jurisdicciones. En la medida en que las tortugas marinas en cuestión vivieran también en aguas sometidas a la jurisdicción de otros países, los Estados Unidos pudieron haber intentado protegerlas mediante acuerdos internacionales que no incluyeran restricciones unilaterales a la importación. Medidas de ese tipo permitían lograr el objetivo de la política estadounidense, siendo al mismo tiempo compatibles con el GATT. De conformidad con la Orden del CIT de 8 de octubre de 1996, el embargo se aplicaba a todo el camarón pescado en el mar o a los productos de camarón pescado en las mismas circunstancias procedentes de países no certificados, tanto si ese camarón había sido pescado de manera que dañaba o podía dañar a las tortugas marinas, como en caso contrario. Para obtener el certificado, los demás países tenían que

³⁰⁸Véase *United States v. Welden*, 377 U.S. 95, 98 N.4.

³⁰⁹Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Restricciones a la importación de atún*, pendiente de adopción, distribuido el 16 de junio de 1994, DS29/R, párrafo 5.35.

³¹⁰Informe del Grupo Especial *Tailandia - Restricciones a la importación de cigarrillos e impuestos internos sobre los cigarrillos*, adoptado el 7 de noviembre de 1990, IBDD 37S/222, párrafo 75. Véase también el Informe del Órgano de Apelación *Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional*, adoptado el 20 de mayo de 1996, WT/DS2/R.

³¹¹16 USC, párrafo 1537 nota a) 1).

adoptar políticas de conservación comparables a las políticas estadounidenses.³¹² Por tanto, el embargo no se podía considerar "necesario" porque era una medida adoptada para forzar a otros países a modificar sus políticas y prácticas y sólo podía ser eficaz si se producían esos cambios.³¹³ Por último, el embargo, tal y como se aplicaba, no podía considerarse "necesario" cuando los propios Estados Unidos habían afirmado que la aplicación del embargo sin ofrecer a los países afectados un período suficiente de adaptación "no se traducirá en ningún beneficio para las tortugas marinas de los países incluidos recientemente en el ámbito del artículo 609, porque los pescadores que no tienen experiencia en el uso de DET no es probable que puedan utilizarlos eficazmente en el futuro inmediato para proteger a las tortugas marinas".³¹⁴ Además, antes de que entrara en vigor el embargo de conformidad con la orden del CIT de 29 de diciembre de 1996, los Estados Unidos habían llegado a afirmar que "aun asumiendo la voluntad de los países afectados de cumplir el artículo 609, establecer el 1º de mayo de 1996 como fecha del cumplimiento no aportará ningún beneficio a la conservación de la naturaleza".³¹⁵

3.218 **Malasia** alegó que en el Informe del Grupo Especial *Gasolina*, al examinar si eran necesarias medidas incompatibles con el GATT para lograr los objetivos políticos de los Estados Unidos, había observado que el término "necesarias" había sido interpretado en el contexto del apartado d) del artículo XX por el Grupo Especial que había examinado el caso *Artículo 337*, el cual había señalado que:

"una parte contratante no puede justificar en tanto que "necesaria" en el sentido del apartado d) del artículo XX una medida incompatible con otra disposición del Acuerdo General si tiene razonablemente a su alcance otra medida que no sea incompatible. Análogamente, en los casos en que una parte contratante no tiene razonablemente a su alcance una medida compatible con otras disposiciones del Acuerdo General, esa parte contratante debe utilizar, de las medidas que tenga razonablemente a su alcance, aquella que suponga el menor grado de incompatibilidad con las otras disposiciones del Acuerdo General."³¹⁶

El Grupo Especial *Gasolina* también se había remitido al caso *Cigarrillos*, que había seguido el mismo razonamiento con respecto al apartado b) del artículo XX³¹⁷ para afirmar que el aspecto de los métodos de establecimiento de líneas de base cuya incompatibilidad con el párrafo 4 del artículo III

³¹²Los reclamantes señalaron que el Instituto Earth Island había disentido de la interpretación por el CIT de los tipos de camarón sometidos al embargo. El Instituto Earth Island pretendía que estaba sometido al embargo todo el camarón procedente de países no certificados, con inclusión del camarón procedente de acuicultura.

³¹³Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Restricciones a la importación de atún*, pendiente de adopción, distribuido el 16 de junio de 1994, DS29/R, párrafo 5.39.

³¹⁴Tribunal de Comercio Internacional de los Estados Unidos, *Earth Island Institute v. Warren Christopher*, Memorandum en apoyo de la moción de los demandados de que se modifique la orden de 29 de diciembre de 1995, página 11.

³¹⁵*Ibid.*

³¹⁶Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Artículo 337 de la Ley Arancelaria de 1930*, adoptado el 7 de noviembre de 1989, IBDD 36S/402, párrafo 5.26.

³¹⁷Informe del Grupo Especial *Tailandia - Restricciones a la importación de cigarrillos e impuestos internos sobre los cigarrillos*, adoptado el 7 de noviembre de 1990, IBDD 37S/222, párrafo 75.

se había constatado no era "necesario" en el sentido del apartado b) del artículo XX para proteger la salud de las personas y de los animales o para preservar los vegetales.³¹⁸

3.219 Malasia sostuvo que, aplicando al presente caso el principio establecido por grupos especiales anteriores, la prohibición estadounidense de las importaciones no era necesaria para lograr el cumplimiento de los objetivos de la política estadounidense de proteger la salud y la vida de las personas y de los animales o preservar los vegetales por los siguientes motivos. El Grupo Especial *Atún II* había observado que el texto del artículo XX no establecía expresamente si las medidas necesarias para proteger la vida o la salud de animales según los términos del apartado b) del artículo XX podían incluir medidas adoptadas para obligar a otros países a modificar sus políticas dentro de sus propias jurisdicciones y que requieran tales modificaciones para ser eficaces. El Grupo Especial sostuvo que el artículo XX debía ser interpretado estrictamente y de manera que preservara los objetivos y principios fundamentales del GATT.³¹⁹ El Grupo Especial había concluido que "las medidas adoptadas para obligar a otros países a modificar sus políticas, y que sólo son eficaces si tales modificaciones se producen, no pueden considerarse "necesarias" para la protección de la vida y la salud de los animales en el sentido del párrafo b) del artículo XX".

3.220 Malasia consideraba que la prohibición de las importaciones era un ejercicio de fuerza de una nación extranjera para que modificara su política de conservación de las tortugas sin tener la menor consideración hacia sus esfuerzos serios, reales y continuos por asegurar la supervivencia de las tortugas, tanto a escala interna como a escala internacional. Por tanto, la prohibición estadounidense de las importaciones tenía por efecto obligar a Malasia a modificar su política de protección de las tortugas para endurecer las medidas de conservación de las tortugas actualmente en vigor. Como había ya afirmado, el uso de DET no era el único método eficaz de conservación. Además, como la prohibición de las importaciones afectaba al camarón y no a las tortugas no era seguro que el resultado fuera necesariamente la adopción de los DET en la legislación o la práctica administrativa de los países afectados. Había otros mercados abiertos. Malasia, al mismo tiempo que estudiaba la eficacia de los DET, había dirigido sus exportaciones a otros mercados. Otros países afectados adoptarían medidas similares. Por tanto, la prohibición de las importaciones no podía considerarse necesaria para la conservación de las tortugas marinas. En el informe del Grupo Especial *Atún I*, México había alegado que la prohibición de las importaciones impuesta por los Estados Unidos no era necesaria porque se disponía de otros medios compatibles con el Acuerdo General para proteger la vida y la salud de los delfines, a saber, la cooperación internacional entre los países interesados.³²⁰ De hecho, en los apartados 1), 2) y 3) del párrafo a) del artículo 609 se preveían esos medios alternativos ya que establecían que el Secretario de Estado, en consulta con el Secretario de Comercio, podía *inter alia* iniciar negociaciones con respecto a la conservación de las cinco especies de tortugas

³¹⁸Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional*, adoptado el 20 de mayo de 1996, WT/DS2/9, párrafo 6.29.

³¹⁹Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Restricciones a la importación de atún*, pendiente de adopción, DS29/R, distribuido el 16 de junio de 1994, párrafos 5.38-39: "Si el apartado b) del artículo XX se interpreta de manera que permita a las partes contratantes desviarse de las obligaciones básicas que impone el Acuerdo General adoptando medidas comerciales para aplicar políticas, con inclusión de políticas de protección de los seres vivos, dentro de su propia jurisdicción, se mantendrían los objetivos del Acuerdo General. Por el contrario, si el apartado b) del artículo XX se interpreta de manera que permita a las partes contratar imponer prohibiciones comerciales para obligar a otros países a modificar sus políticas dentro de su jurisdicción, incluidas las políticas de protección de los seres vivos, y que requieran tales modificaciones para ser eficaces, los objetivos del Acuerdo General se verían gravemente menoscabados."

³²⁰Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Restricciones a la importación de atún*, pendiente de adopción, distribuido el 3 de septiembre de 1991, IBDD 39S/183, párrafo 5.24.

marinas para establecer acuerdos bilaterales o multilaterales con otros países y con todos los gobiernos extranjeros y promover acuerdos de este tipo para lograr ese fin. Los Estados Unidos habían concluido el 5 de septiembre de 1996, con cinco gobiernos, únicamente del Hemisferio Occidental, la Convención interamericana para la protección y conservación de las tortugas marinas. Por tanto, Malasia sostenía que los Estados Unidos no habían demostrado que hubieran agotado todas las alternativas que tenían razonablemente a su alcance para lograr sus objetivos de protección de las tortugas marinas con medidas compatibles con el GATT, en particular mediante la negociación de acuerdos internacionales de cooperación de carácter multilateral, teniendo en cuenta especialmente que las tortugas eran altamente migratorias. Nada impedía a los Estados Unidos concluir un acuerdo similar con Malasia o con cualquier otro país, en lugar de recurrir a la medida unilateral de imponer una prohibición de las importaciones.

3.221 Los Estados Unidos eran parte en la CITES, como Malasia. Esta Convención reconocía el principio de soberanía, en virtud del cual cada una de las partes tenía libertad para proteger sus propias especies de plantas o animales amenazadas. Este principio estaba reflejado en la siguiente disposición del preámbulo, que reconocía que "los pueblos y Estados son y deben ser los mejores protectores de su fauna y flora silvestres". El Preámbulo de la CITES reconocía también el principio de la cooperación internacional al afirmar que "la cooperación internacional es esencial para la protección de ciertas especies de fauna y flora silvestres contra su explotación excesiva mediante el comercio internacional". El Apéndice I de la CITES era una lista que incluía todas las especies de tortugas marinas que estaban amenazadas de extinción y que estaban o podían estar afectadas por el comercio. Malasia observó que los Estados Unidos no habían introducido ninguna reserva con respecto a las especies concretas de tortugas cuya protección se pretendía con la aplicación del artículo 609 y, por consiguiente, tenía que atenerse a la CITES. Las disposiciones pertinentes de la CITES permitían que cualquier país adoptara medidas internacionales e internas sobre la base del principio de entendimiento mutuo y cooperación y prestando la debida atención a la soberanía de los países. Ningún país que fuera parte en la CITES debía recurrir a medidas tales como una prohibición de las importaciones, que era incompatible con el GATT.³²¹ Malasia alegó a continuación que los Estados Unidos tenían a su alcance claramente otros medios alternativos para proteger la vida y la salud de las tortugas marinas al amparo del apartado b) del artículo XX, como la concertación con otros países de acuerdos multilaterales o bilaterales para la conservación de las tortugas marinas; por consiguiente, la prohibición de las importaciones en sí misma no era necesaria para proteger la vida y la salud de las tortugas marinas.

3.222 Los **Estados Unidos** respondieron que las medidas estadounidenses de conformidad con el artículo 609 eran "necesarias" en dos sentidos diferentes. En primer lugar, las medidas para reducir la mortalidad de las tortugas marinas eran "necesarias" porque, como se había indicado, todas las especies de tortugas marinas estaban amenazadas de extinción. Además, todos los reclamantes habían adoptado al menos alguna medida de conservación de las tortugas marinas y todos ellos estaban de acuerdo en que la conservación de las tortugas marinas era necesaria. En segundo lugar, las medidas adoptadas de conformidad con el artículo 609 con respecto al uso de DET eran "necesarias" porque las medidas de otro tipo para proteger a las tortugas marinas no bastaban para permitir que éstas se recuperaran y superaran la amenaza inminente de extinción. Aunque todos y cada uno de los reclamantes eran parte en la CITES, que prohibía el comercio de tortugas marinas, y aunque cada uno de ellos había afirmado que había adoptado alguna medida de conservación de las tortugas marinas, por ejemplo, medidas de conservación en las playas, las poblaciones de tortugas marinas acusaban una alarmante disminución en las regiones de Asia Sudoriental y el Océano Índico. Este resultado no era sorprendente ya que, como se había indicado, las muertes accidentales por asfixia en las redes de arrastre eran más numerosas que las muertes provocadas por todas las demás causas inducidas por

³²¹ Artículos XIII y XIV de la CITES.

el hombre combinadas. Sin el uso de DET, las demás medidas para proteger a las tortugas marinas eran insuficientes para inducir un aumento de las poblaciones porque no se había demostrado que tuvieran ningún efecto significativo sobre el número de tortugas marinas que sobrevivían hasta la madurez y se reproducían. Por añadidura, en las regiones en que se utilizaban DET además de recurrirse a otras medidas para la conservación de las tortugas marinas había indicios de un aumento alentador de las poblaciones de tortugas marinas.

3.223 Los Estados Unidos alegaron además que los fundamentos ofrecidos por la India, Malasia, el Pakistán y Tailandia para argumentar que las medidas de conservación de las tortugas adoptadas por los Estados Unidos de conformidad con el artículo 609 no eran "necesarias" en el sentido del apartado b) del artículo XX no tenían ningún peso. Los Estados Unidos no estaban de acuerdo con las afirmaciones de anteriores informes de grupos especiales, citadas por los reclamantes, de que debía interpretarse que el término "necesarias" significaba que los Estados Unidos tenían que demostrar que no tenían "razonablemente a su alcance otra medida compatible con el Acuerdo General o cuyo grado de incompatibilidad con el mismo fuera menor para alcanzar sus objetivos de política ...". La adopción de este criterio complejo y divisible en múltiples etapas, en lugar del simple término "necesarias", que era el utilizado realmente en el texto del GATT de 1994, no contaba con apoyos en el texto del GATT de 1994 ni en la historia de su negociación. Además, la sustitución de los términos reales del artículo XX por una interpretación seductoramente engañosa elaborada por uno o más grupos especiales contradiría la doctrina del Órgano de Apelación en el caso *Gasolina*. Refiriéndose en ese caso al apartado g) del artículo XX y a los distintos términos introductorios (por ejemplo, "necesarias", "esenciales" y "relativas a") utilizados en los distintos apartados del artículo XX, el Órgano de Apelación había explicado que:

"Los intérpretes de los tratados sólo pueden dar caso por caso un contenido, en el marco del *Acuerdo General* y de su objeto y finalidad, a la relación entre los compromisos afirmativos establecidos, por ejemplo, en los artículos I, III y XI, y las políticas e intereses encarnados en las "Excepciones generales" enumeradas en el artículo XX, examinando cuidadosamente el contexto de hecho y de derecho de una determinada diferencia, sin olvidar los términos realmente utilizados por los propios Miembros de la OMC para expresar sus intenciones y propósitos."³²²

Además, incluso aunque los participantes en el caso *Gasolina* hubieran aceptado que los términos "relativas" del apartado g) del artículo XX se podían interpretar como "destinadas principalmente a", el Órgano de Apelación había advertido de que "la frase 'destinada principalmente a' no pertenece en sí misma al texto de un tratado y no está concebida como criterio simple para comprobar la inclusión en el ámbito del apartado g) del artículo XX o la exclusión de ese ámbito".

3.224 Los mismos principios eran aplicables a la interpretación propuesta por los reclamantes del significado del término "necesarias". El criterio de "la medida menos incompatible" que se había propuesto no figuraba en el texto de un tratado y no podía servir como "criterio simple" en el caso de las medidas amparadas por el apartado b) del artículo XX. En cambio, había que determinar "caso por caso" si una medida era "necesaria" en el sentido del apartado b) del artículo XX "examinando cuidadosamente el contexto de hecho y de derecho de una determinada diferencia".³²³

3.225 Los Estados Unidos señalaron que el criterio que proponían los reclamantes era complejo para establecer si unas medidas eran "necesarias". En primer lugar, los Miembros de la OMC que

³²²Informe del Órgano de Apelación *Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional*, adoptado el 20 de mayo de 1996, WT/DS2/9, página 21 (subrayado añadido).

³²³*Ibid.*

mantuvieran una medida estarían obligados a probar una afirmación negativa ya que tendrían que demostrar que no tenían razonablemente a su alcance ninguna otra medida que fuera compatible con el GATT de 1994: tendría que demostrar la no existencia de otra medida. En segundo lugar, el Miembro de la OMC tendría que demostrar que, entre las medidas que razonablemente tuviera a su alcance, había empleado la que supusiera el menor grado de incompatibilidad con las otras disposiciones del GATT de 1994: el Miembro de la OMC tendría que establecer la gama de alternativas que tenía a su alcance y clasificarlas de acuerdo con su "menor incompatibilidad" con las disposiciones del GATT de 1994. El uso de una sola palabra, "necesaria", era un fundamento demasiado débil para establecer una serie tan amplia y compleja de obligaciones. En lugar de intentar imponer una lectura del texto que no podía esperarse de ningún lector, sería más sabio interpretar los términos de acuerdo en su sentido corriente.

3.226 Todo ello era tanto o más cierto cuanto que la historia de la redacción del artículo XX no registraba ningún debate sobre el significado del término "necesarias". En ningún acuerdo comercial anterior a la Carta de La Habana se había utilizado el término "necesarias" en referencia a la protección de la vida y la salud de los animales o la preservación de los vegetales. El propio artículo XX no había sido interpretado hasta hacía relativamente poco tiempo por un grupo especial de solución de diferencias en el marco del GATT y cada grupo especial había modificado la interpretación de esta disposición en cada diferencia. Cuando no había fundamento ni en el texto del propio acuerdo, ni en la historia de la negociación ni en el contexto de la disposición para proponer la interpretación de una disposición, ningún grupo especial debía intentar establecer una interpretación y afirmar tras los hechos que los Miembros de la OMC habían asumido esa obligación cuando habían suscrito el Acuerdo sobre la OMC, que incluía el GATT de 1994. Todo ello era especialmente cierto cuando ni siquiera había necesidad de una interpretación semejante. La interpretación propuesta por los reclamantes parecía tener por finalidad asegurarse de que las medidas supuestamente sanitarias, de seguridad o de otro tipo no fueran realmente una forma de proteccionismo comercial. La forma más adecuada de atender a esta preocupación era remitirse a la prescripción del Preámbulo de que las medidas a que hace referencia el artículo XX no se apliquen en forma que constituya una restricción encubierta al comercio internacional, y no extrayendo de la lectura de un término como "necesarias" una serie de prescripciones complejas que no habían sido nunca negociadas o debatidas. Era singular que se propusiera consolidar una interpretación carente de fundamento textual de un término como "necesarias", cuando el mismo artículo contenía unos términos manifiestos cuyo objetivo era servir de salvaguardia contra el abuso de las medidas enumeradas en el artículo XX para aplicarlas con propósitos proteccionistas. Después de todo, el objetivo básico del GATT era impedir el proteccionismo, y no interferir en el proceso de decisión de las partes contratantes que pretenden lograr objetivos políticos legítimos, como la protección del medio ambiente.

3.227 Los Estados Unidos alegaron que, en la práctica, según la norma propuesta por los reclamantes, los Miembros de la OMC no podrían determinar si una medida que estuvieran considerando aplicar era compatible con las obligaciones dimanantes del GATT de 1994 hasta después de haberla adoptado. Ello se debía a que la determinación dependía de las alternativas que los grupos especiales de solución de diferencias consideraran que los Miembros de la OMC tenían razonablemente a su alcance. Esto haría que los grupos especiales pasaran revista a las posibles segundas intenciones de los procesos internos de decisión legislativa o reglamentaria, basándose en una investigación de hechos que estarían fuera de la competencia de grupos especiales de carácter comercial. Por ejemplo, un grupo especial podría tener que decidir acerca de si una medida alternativa podría permitir adecuadamente el logro de los objetivos políticos legítimos del Miembro de la OMC en cuestión, lo que podría suponer problemas técnicos y juicios científicos complejos. Los Estados Unidos observaron que, aunque los grupos especiales tuvieran acceso a expertos técnicos, la cuestión no era disponer del asesoramiento de expertos sino si un grupo especial tenía que anteponer su opinión sobre estas cuestiones a la del gobierno en cuestión.

3.228 La interpretación propuesta por los reclamantes interferiría además demasiado en el proceso de decisión interna de cada Miembro de la OMC. Para aceptar esa interpretación era necesario aceptar que los grupos especiales de solución de diferencias dictaran las medidas concretas que debían adoptar los Miembros de la OMC, ya que presumiblemente sólo había una medida entre todas las posibles alternativas que fuera la "menos incompatible" con el GATT de 1994, lo que entraba en colisión con la práctica habitual convenida de los grupos especiales de solución de diferencias. Una vez más no debía suponerse que las partes contratantes habían convenido implícitamente en una obligación tan intrusiva. Una interpretación semejante debía basarse en un acuerdo expreso sobre esas obligaciones. Los reclamantes no sólo instaban a aceptar la interpretación según la cual "necesarias" significaba la "medida menos incompatible con el GATT" sino que además ampliaban el alcance de esa interpretación más allá de las constataciones de cualquiera de los informes de grupos especiales, adoptado o pendiente de adopción. En particular, los reclamantes alegaban que la "medida menos incompatible con el GATT" tenía que incluir la negociación de acuerdos bilaterales o multilaterales. Ningún grupo especial había hecho tal constatación.³²⁴ Al contrario, los grupos especiales habían examinado si el país que había impuesto una prescripción a un producto importado pudo haber impuesto una prescripción menos onerosa.

3.229 Los Estados Unidos observaron que, caso de ser adoptada, la posición de los reclamantes significaría reescribir por completo el apartado b) del artículo XX. Nada en el texto del GATT de 1994 limitaría esta nueva prescripción de "cooperación internacional" a las medidas ambientales. En cambio, el apartado b) del artículo XX dejaría de ser aplicable a las medidas necesarias para la protección de la vida o la salud de los animales, incluidas las medidas sanitarias, a no ser que el país importador pidiera primero a todos los países exportadores que aceptaran negociar un acuerdo multilateral que contuviera prescripciones similares. Como en el texto del artículo XX no se mencionaba esto, era inconcebible que los redactores hubieran pretendido establecer una limitación tan amplia. La posición de los reclamantes estaba claramente en contradicción con el *Acuerdo sobre la Aplicación de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias*, que en parte interpretaba el apartado b) del artículo XX. Dicho acuerdo no contenía ninguna prescripción de que se procurara entablar una negociación internacional antes de adoptar una medida sanitaria o fitosanitaria. Por otra parte, aunque los Estados Unidos estuvieran profundamente en desacuerdo con la propuesta sin precedentes de los reclamantes de inscribir en el apartado b) del artículo XX una prescripción de "cooperación internacional", en el presente caso los Estados Unidos habían ofrecido de hecho negociar un acuerdo multilateral de conservación de las tortugas marinas a los países asiáticos, incluidos los cuatro reclamantes. Los reclamantes, sin embargo, no habían mostrado ningún interés por la oferta estadounidense. Así pues, la negociación de un acuerdo bilateral o multilateral para promover la conservación de las tortugas marinas no era una alternativa que hubieran tenido razonablemente a su alcance los Estados Unidos.

3.230 Los Estados Unidos rechazaron las alegaciones de los reclamantes de que las medidas de conservación de las tortugas que tenían en vigor fueran para la conservación de las tortugas marinas y de que, por tanto, una medida como el artículo 609, que promovía el uso de DET, no era "necesaria". Los datos científicos demostraban, por el contrario, que las poblaciones de tortugas marinas estaban disminuyendo en Asia Sudoriental y el Océano Índico, que las muertes accidentales por asfixia en las redes de arrastre de los camareros eran la mayor causa singular de muertes de tortugas marinas inducidas por el hombre y que el uso de DET reducía en gran medida el daño causado a las tortugas marinas. Además, la cita extraída por la India, el Pakistán y Tailandia de un alegato presentado por los Estados Unidos en un litigio interno referente a la aplicación del

³²⁴ Los Estados Unidos consideraron que la argumentación de Malasia podía inducir de algún modo a error al afirmar que en el caso *Atún I* México había sostenido que la cooperación internacional era una alternativa menos incompatible con el GATT. En realidad, el Grupo Especial *Atún I* no había adoptado la posición de México sobre esta cuestión.

artículo 609 a países ajenos a la Cuenca del Caribe estaba sacada fuera de contexto ya que la cuestión que se planteaba en ese procedimiento era el calendario de aplicación del artículo 609 al camarón pescado en países ajenos a la región del Gran Caribe/Atlántico Occidental. En este contexto, los Estados Unidos habían explicado al Tribunal que un aplazamiento de la fecha efectiva de cumplimiento de su decisión de aplicar el artículo 609 a escala mundial, el 1º de mayo de 1996, daría más tiempo a los gobiernos y pescadores de camarón de países extranjeros para acostumbrarse a los DET. Los Estados Unidos no habían pretendido, como suponían la India, el Pakistán y Tailandia, que la aplicación del artículo 609 a escala mundial no promovería la conservación de las tortugas marinas.

3.231 Por último, los cuatro reclamantes habían alegado que el artículo 609 no era "necesario" porque "obligaría" a otros países a modificar sus políticas de conservación de las tortugas marinas. Malasia, e implícitamente la India, el Pakistán y Tailandia, habían basado su argumentación en una constatación del informe *Atún II*. Sin embargo, esa constatación carecía totalmente de fundamento en el texto del GATT de 1994. Y, de hecho, el GATT de 1994 indicaba que las medidas comerciales podían tener efecto gracias a su influencia sobre los países. Por ejemplo, el apartado e) del artículo XX amparaba las medidas relativas a los artículos fabricados en las prisiones. Como la gestión de las prisiones formaba parte casi universalmente de la esfera propia de los gobiernos, el apartado e) del artículo XX tenía indudablemente por objetivo, permitir la adopción de medidas comerciales que podían influir en las políticas y prácticas de los gobiernos.

3.232 La **India**, el **Pakistán** y **Tailandia** alegaron que los Estados Unidos confundían la necesidad de proteger a las tortugas marinas de la extinción con la necesidad de adoptar una medida comercial concreta supuestamente aprobada con ese propósito, es decir, el artículo 609. Aunque Tailandia estuviera de acuerdo con el objetivo general de proteger a las tortugas marinas de la extinción, no estaba de acuerdo con el medio elegido por los Estados Unidos para lograr ese fin, y en particular no estaba de acuerdo con que el artículo 609 fuera necesario para lograrlo. Contra las afirmaciones estadounidenses, el hecho de que todas las especies de tortugas marinas estuvieran amenazadas de extinción no hacía necesarias las medidas estadounidenses. De hecho, el éxito obtenido por los Estados Unidos al negociar la Convención interamericana demostraba que las tortugas marinas podían y debían ser protegidas mediante la cooperación internacional, y no con medidas unilaterales. Además, aunque los Estados Unidos habían presentado pruebas científicas que demostraban que era importante proteger a las tortugas marinas jóvenes, no habían demostrado que para cumplir ese objetivo fuera necesario establecer una prescripción de uso de DET aplicable a la pesca del camarón en todos los países. Los Estados Unidos no habían demostrado que las capturas accidentales de tortugas marinas en la pesca de camarón con redes de arrastre fuera un problema importante en Asia, Australia y Oceanía ni que no pudiera haber otras medidas de igual o mayor importancia que pudieran adoptarse para proteger a las tortugas marinas jóvenes. Como se había indicado anteriormente, las poblaciones de tortugas marinas en las aguas de los reclamantes estaban estabilizadas y las ligeras disminuciones no tenían relación con la pesca de camarón. Incluso en aquellos casos en que podía demostrarse que la pesca de camarón con redes de arrastre era una causa primaria de mortalidad para las tortugas marinas, podía haber otras medidas que redujeran la mortalidad a un costo inferior, como tiempos de arrastre más reducidos o vedas temporales y por zonas. La pretensión estadounidense de que este Grupo Especial ignorara la interpretación del término "necesarias" hecha por otros grupos especiales carecía también de fundamento. Es más, los Estados Unidos habían repetido prácticamente los mismos argumentos ante el Grupo Especial *Atún II*, el cual había constatado que una restricción prácticamente idéntica de las importaciones de atún no cumplía el criterio de necesidad. El único aspecto nuevo de la argumentación era el relacionado con el informe del Órgano de Apelación *Gasolina*. Sin embargo, en el informe *Gasolina* se constataba expresamente que los términos "relativas a" utilizados en el tratado podían ser interpretados de forma que significasen "destinadas principalmente a" y ningún aspecto de esta decisión podía llevar a la conclusión de que no pudiera interpretarse el término "necesaria" de forma que significase que no había otras medidas alternativas

compatibles con el GATT de 1994, o menos incompatibles con él, como habían establecido varios grupos especiales anteriores.

3.233 **Malasia** alegó que los Estados Unidos no interpretaban el término "necesarias" de manera compatible con los informes de los grupos especiales *Atún II* y *Gasolina*. En primer lugar, había otras alternativas "compatibles o menos incompatibles" con el Acuerdo General que los Estados Unidos pudieron razonablemente examinar. En segundo lugar, el artículo 609 no podía ser considerado "necesario" ya que obligaba a otros países a modificar sus políticas de conservación de las tortugas marinas y sólo era finalmente eficaz si se producían esas modificaciones. Los Estados Unidos sólo debían recurrir a una prohibición de las importaciones después de haber agotado todas las demás alternativas razonables que tuvieran a su alcance, con inclusión del establecimiento de acuerdos multilaterales, regionales o bilaterales con otros países. A este respecto, no correspondía al Grupo Especial decidir cuál era la mejor alternativa, sino simplemente decidir si los Estados Unidos habían actuado dentro del ámbito del artículo XX al imponer la prohibición de las importaciones.

3.234 Los **Estados Unidos** alegaron que las medidas adoptadas en virtud del artículo 609 eran "necesarias" en dos sentidos diferentes. En primer lugar, los esfuerzos por reducir la mortalidad de las tortugas marinas eran "necesarios" porque, como se había indicado, las tortugas marinas estaban amenazadas de extinción. En segundo lugar, las medidas adoptadas por los Estados Unidos en virtud del artículo 609 con respecto al uso de DET eran "necesarias" porque la pesca de camarón con redes de arrastre sin DET eran la causa más importante de muertes de tortugas marinas inducidas por el hombre. Con respecto a los argumentos de la India, el Pakistán y Tailandia en el sentido de que los Estados Unidos habían confundido la necesidad de proteger a las tortugas marinas con la necesidad de la medida comercial concreta que se había establecido con ese fin, los Estados Unidos respondieron que, por el contrario, habían abordado ambas cuestiones por separado y de forma diferenciada (véase el párrafo 3.222 *supra*). Los Estados Unidos observaron que los reclamantes aceptaban el objetivo general de proteger a las tortugas marinas de la extinción, pero no estaban de acuerdo en que el artículo 609 fuera necesario para lograr ese objetivo. Aunque sólo estuviera en discusión en el presente caso el segundo punto, sin duda no había ninguna "confusión" en la exposición de los Estados Unidos. Al contrario, los Estados Unidos habían señalado que para el Grupo Especial era útil establecer que los reclamantes estaban de acuerdo con los Estados Unidos en que era necesario proteger a las tortugas marinas contra la extinción. Es más, todos los reclamantes aceptaban no sólo que era necesario proteger a las tortugas marinas contra la extinción sino también el principio de que se necesitaban restricciones o prohibiciones a la importación para proteger a las tortugas marinas, con independencia de si esas tortugas marinas estaban fuera de su "jurisdicción". De conformidad con la CITES, todos los reclamantes se habían comprometido a imponer restricciones a la importación de tortugas marinas y productos de tortugas marinas amenazadas, con independencia del lugar donde fueran atrapadas esas tortugas marinas.

3.235 La **India**, el **Pakistán** y **Tailandia** respondieron que, aunque quizás fuera cierto que fuera necesario instalar DET en las redes de arrastre utilizadas para pescar camarón con el fin de proteger a la población de tortugas marinas de las aguas costeras estadounidenses, no se podía trasladar esa afirmación a los reclamantes. De hecho, las fuentes citadas por los Estados Unidos señalaban expresamente que la recogida de huevos era la causa de la disminución registrada por las poblaciones de tortugas marinas de los reclamantes. Además, las medidas no eran "necesarias" porque tenían por objetivo modificar las políticas y prácticas de otros Miembros y sólo podían ser eficaces si tales modificaciones se producían. Como había constatado el Grupo Especial *Atún II*, las medidas que sólo podían ser eficaces si daban lugar a modificaciones en las políticas o prácticas de otros Miembros no eran necesarias para proteger la vida o la salud de los animales. Por último, las medidas no eran necesarias porque había otras medidas compatibles o menos incompatibles con el GATT que podían aceptarse para lograr el mismo objetivo. Los Estados Unidos no habían negado este punto, pero habían alegado que los criterios establecidos por anteriores grupos especiales para determinar la

necesidad de la medida debían ser ignorados por el presente Grupo Especial. La India, el Pakistán y Tailandia, por el contrario, opinaban que estos grupos especiales habían interpretado correctamente el término "necesidad", y que tal interpretación era esencial para mantener el equilibrio de derechos y obligaciones de la OMC, especialmente si el Grupo Especial constataba que no estaba implícita en el apartado b) del artículo XX una limitación jurisdiccional. Esta interpretación era también compatible con la opinión generalmente aceptada de que las excepciones que establecía el artículo XX debían ser interpretadas estrictamente, porque suponían una exención de las obligaciones normales del GATT. En cuanto a la alegación estadounidense de que, según la CITES, los reclamantes habían aceptado que se necesitaban restricciones o prohibiciones de las importaciones para proteger a las tortugas marinas, la India, el Pakistán y Tailandia respondieron que el hecho mismo de que fueran miembros de la CITES demostraba que tenían el derecho soberano de determinar qué medidas debían adoptar para proteger la vida y la salud de los animales situados bajo su jurisdicción, así como el derecho a establecer acuerdos con otros países tras haber negociado cuáles serían esas medidas. El hecho de que los reclamantes hubieran aceptado la imposición de restricciones a la importación en otro contexto no hacía "necesaria" la medida unilateral adoptada por los Estados Unidos y que era objeto de esta diferencia.

3.236 Según **Malasia**, la alegación de que los DET eran necesarios porque la pesca de camarón con redes de arrastre era la causa más importante de muertes de tortugas marinas inducidas por el hombre no era aplicable a Malasia, donde las capturas accidentales de tortugas se producían durante la pesca en general con redes de arrastre, y no en las redes de arrastre utilizadas para pescar camarón. Además, los Estados Unidos habían hecho una generalización incorrecta al afirmar que los reclamantes estaban de acuerdo en que era necesario establecer restricciones o prohibiciones a la importación para proteger a las tortugas marinas, con independencia de si esas tortugas marinas estaban fuera de su "jurisdicción". Por último, el artículo 609 no se aplicaba a las tortugas kikila ni a las tortugas golfinas oliváceas, lo que demostraba que los Estados Unidos reconocían implícitamente el hecho de que no podían imponer restricciones que afectaran a tortugas marinas fuera de su jurisdicción.

d) Apartado g) del artículo XX

i) Políticas para conservar los recursos naturales agotables

3.237 La **India**, el **Pakistán** y **Tailandia** alegaron que el texto del apartado g) del artículo XX que establecía una excepción en favor de las medidas "relativas a la conservación de los recursos naturales agotables, a condición de que tales medidas se apliquen conjuntamente con restricciones a la producción o al consumo nacionales" debía ser interpretado "de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin".³²⁵ Una interpretación razonable del término "agotables" era que hacía referencia a recursos finitos, como minerales, y no a recursos biológicos o renovables. Esos recursos finitos eran agotables porque las reservas de los mismos eran limitadas y podían agotarse y se agotarían unidad por unidad a medida que se fueran consumiendo. No obstante, si se consideraran "agotables" todos los recursos naturales, el término "agotables" resultaría superfluo. Esta consecuencia era incompatible con las normas generales de interpretación de los tratados.³²⁶ En opinión de la India, el Pakistán y Tailandia, la conclusión a que se había llegado en el caso *Gasolina* en el sentido de que el apartado g) del artículo XX se aplicaba

³²⁵ Artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

³²⁶ Informe del Órgano de Apelación *Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional*, adoptado el 20 de mayo de 1996, WT/DS2/9, página 23 ("Uno de los corolarios de la "regla general de interpretación" de la *Convención de Viena* es que la interpretación ha de dar sentido y ha de afectar a todos los términos del tratado").

a la medida en cuestión a pesar del hecho de que el aire limpio era "renovable"³²⁷, se basaba en una remisión equivocada a dos informes anteriores de grupos especiales. En el caso *Salmón/Arenque*, el significado del término "agotables" no había sido puesto en cuestión; al contrario, ambas partes habían convenido en que el salmón y el arenque eran recursos naturales agotables.³²⁸ Tampoco se había planteado esta cuestión en el Informe del Grupo Especial *Atún II*; en esa diferencia, la CE había alegado que los delfines no eran un "recurso" porque los delfines no eran objeto de comercio.³²⁹

3.238 El hecho de que lo previsto fuera que el término "agotables" significara recursos físicos finitos, y no recursos biológicos, quedaba reconfirmado por la historia de la redacción del apartado g) del artículo XX. Las excepciones que figuraban en el artículo XX tuvieron su origen en la redacción del capítulo de política comercial del proyecto de Carta de la OIC. A lo largo de las reuniones preparatorias que se celebraron con el fin de redactar la Carta de la OIC, los debates sobre la excepción reflejada en el apartado g) del artículo XX se habían centrado en los términos "materias primas", "productos" y "minerales".³³⁰ Por ejemplo, se había dedicado mucho tiempo en los debates a la redacción de la cláusula que exigía que la medida se aplicara conjuntamente con restricciones a la producción o al consumo nacionales. Tras haber señalado que "deben permitirse las restricciones a la exportación para conservar recursos naturales agotables aunque no se apliquen restricciones al consumo nacional", el delegado del Brasil había hecho la siguiente observación:

"Ofrecí un ejemplo cuando planteé por primera vez esta cuestión y planteé que tenemos unos recursos de manganeso, por ejemplo, relativamente amplios para nuestro consumo actual o futuro, pero que si seguimos exportándolos sin límite, como hemos estado haciendo en el pasado, muy pronto pueden quedar agotados. La principal objeción que se me ha hecho, que reconozco que es fundamental, es que se podría utilizar esa autorización para impedir el establecimiento en otro país, gracias a sus materias primas, de una industria similar a la nacional."³³¹

Durante los debates del segundo período de sesiones, en Ginebra, el delegado de la India había repetido la propuesta que ya había formulado su delegación en Londres de que se suprimiera el texto, a partir de "recursos naturales". El delegado de la India había explicado entonces su propuesta del siguiente modo:

"Ofreceré un ejemplo que aclarará el motivo de esta propuesta. Se está extrayendo masivamente un mineral de gran importancia estratégica e industrial y prácticamente toda la producción se exporta. Queremos conservarlo para usarlo posteriormente de forma más eficaz o beneficiosa y planificada. La forma más fácil y eficaz de lograrlo es limitar las exportaciones. Pero no podemos hacerlo de acuerdo con la redacción actual del apartado g) del artículo XX a no ser que vinculemos esa medida con una restricción bastante poco realista de la producción o el consumo nacionales. La propuesta que hemos hecho trata de evitar que

³²⁷Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional*, adoptado el 20 de mayo de 1996, WT/DS2/9, párrafo 6.37.

³²⁸Informe del Grupo Especial *Canadá - Medidas aplicadas a las exportaciones de arenque y salmón sin elaborar*, adoptado el 22 de marzo de 1988, IBDD 35S/109, párrafo 4.4.

³²⁹Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Restricciones a la importación de atún*, pendiente de adopción, DS29/R, distribuido el 16 de junio de 1994, párrafo 3.52.

³³⁰E/PC/T/C.II/50, páginas 4-5; E/PC/T/C.II/QR/PV/5, página 79; E/PC/T/A/PV/25, página 30.

³³¹E/PC/T/C.II/QR/PV/5, página 79.

se tenga que recurrir a esas medidas y si la Comisión no tiene objeción que hacer, quisiera pedir que conste en acta la propuesta."³³²

3.239 La India, el Pakistán y Tailandia consideraban que la historia de la redacción del apartado g) del artículo XX servía de fundamento a la interpretación de que por "recursos naturales agotables" se había querido indicar solamente recursos finitos. Teniendo en cuenta que las tortugas marinas eran un recurso natural renovable, más que "agotable", el embargo de los Estados Unidos no podía justificarse al amparo del apartado g) del artículo XX.

3.240 **Malasia** señaló que el Grupo Especial, para interpretar el apartado g) del artículo XX, debía adoptar el mismo planteamiento sistémico que había adoptado el Órgano de Apelación en el caso *Impuesto sobre las bebidas alcohólicas*, basado en el artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, que establecía que "un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin".³³³ Si se utilizaba este planteamiento sistémico, la interpretación que se hiciera de las medidas a que hacía referencia el apartado g) del artículo XX no podía ser la misma que la de las medidas a que hacía referencia el apartado b) porque si no quedaría desprovisto de contenido el planteamiento sistémico aceptado por el Órgano de Apelación. Como las tortugas marinas eran unos seres vivos, sólo podían ser consideradas a través del apartado b) del artículo XX, mientras que el apartado g) del mismo artículo había sido concebido para los recursos naturales agotables inertes. Por consiguiente, Malasia alegaba que, aceptando un planteamiento sistémico de la interpretación de los apartados b) y g) del artículo XX, los Estados Unidos no podían invocar las dos excepciones simultáneamente, porque ese acto sería incompatible con las constataciones del Órgano de Apelación.

3.241 Los **Estados Unidos** alegaron que las tortugas marinas eran unos recursos naturales importantes. Eran una parte antigua y característica de la diversidad biológica mundial y cumplían unas funciones fundamentales en los ecosistemas en que habitaban. No parecía que se pusiera en cuestión en esta diferencia el hecho de que las tortugas marinas fueran un recurso natural importante; cada uno de los cuatro reclamantes había subrayado que había adoptado por lo menos alguna medida para proteger a las tortugas marinas. Además, las tortugas marinas eran agotables, como subrayaba el hecho de que todas las especies de tortugas marinas se encontraran en peligro de extinción. La CITES, de la que eran parte los cuatro reclamantes, incluía en su Apéndice I la lista de las especies amenazadas de extinción. Todas las especies de tortugas marinas estaban incluidas en el Apéndice I de la CITES desde 1975. Además, otros acuerdos internacionales reconocían la situación de peligro en que se encontraban las tortugas marinas. El hecho de que las tortugas marinas estuvieran amenazadas de extinción, y por consiguiente estuvieran casi agotadas las especies, confirmaba que sin duda eran agotables. Tampoco parecía estar en cuestión en la presente diferencia este hecho.

3.242 Los Estados Unidos alegaron además que la pretensión de los cuatro reclamantes de que el apartado g) del artículo XX no podía aplicarse a "los recursos biológicos o renovables" carecía totalmente de fundamento en el texto del GATT de 1994, contradecía las constataciones de anteriores grupos especiales y no tenía apoyo en la historia de la redacción del GATT de 1994. En resumen, el Grupo Especial debía rechazar llanamente esta lectura insostenible. Con respecto a la argumentación de la India, el Pakistán y Tailandia, los Estados Unidos señalaron que, con independencia de si "todos los recursos naturales" eran agotables, no podía haber duda de que las

³³²E/PC/T/A/PV/25, página 30.

³³³Informe del Órgano de Apelación *Japón - Impuestos sobre las bebidas alcohólicas*, adoptado el 8 de noviembre de 1996, WT/DS8/11, WT/DS10/11, WT/DS11/8, página 10.

tortugas marinas eran agotables. Es más, como especie amenazada estaba casi agotada. Una vez que una especie se había extinguido, había desaparecido para siempre, lo mismo que el petróleo de un pozo o el mineral de una mina. La India, el Pakistán y Tailandia sencillamente se equivocaban al afirmar que el término "agotable" era superfluo a no ser que de algún modo se interpretara que los términos "recursos naturales" excluían los recursos biológicos. En opinión de los Estados Unidos, la India, el Pakistán y Tailandia equivocaban por completo la lectura del Informe del Grupo Especial *Gasolina* cuando afirmaban que "se basaba en una remisión equivocada a dos informes anteriores de grupos especiales" cuando en él se constataba que el aire puro era un recurso "natural agotable". De hecho, el Grupo Especial *Gasolina* citaba correctamente los informes de los grupos especiales *Salmón/Arenque* y *Atún II*. Contra las afirmaciones de los reclamantes, ambos grupos especiales habían constatado que los recursos naturales renovables podían ser agotables en el sentido del apartado g) del artículo XX.³³⁴ Además, el Grupo Especial *Gasolina* se había basado también en una lectura directa del texto del apartado g) del artículo XX. Respondiendo a la cuestión de si el aire puro era un "recurso natural", ese Grupo Especial había explicado que "el aire puro era un recurso (tenía valor) natural". Con respecto a la cuestión de si el aire puro era agotable, el Grupo Especial había explicado que "podía agotarse". La India, el Pakistán y Tailandia no tenían respuesta a esta lectura directa del texto del apartado g) del artículo XX. Por último, la cita de la India, el Pakistán y Tailandia de la historia de la redacción del apartado g) del artículo XX no era convincente en absoluto. Como cuestión inicial, no se podía recurrir a este medio de interpretación complementario para establecer el contexto del sentido corriente de un texto cuando, como en el presente caso, el apartado g) del artículo XX no era ambiguo.³³⁵

3.243 Aparte de esto, la India, el Pakistán y Tailandia se habían limitado a citar algunos "ejemplos" o "ilustraciones" de la historia de la redacción del apartado g) del artículo XX que indicaban que las medidas que entraban en su ámbito eran las referentes a los minerales. Pero la India, el Pakistán y Tailandia sencillamente habían ignorado otras partes de la historia de la redacción que mostraban que el apartado g) del artículo XX de hecho estaba previsto que se aplicara también a los recursos biológicos. En particular, durante la negociación de la Carta de la OIC, el delegado de Australia había preguntado si el artículo 25 (que prohibía la restricciones cuantitativas) impediría a Australia limitar las exportaciones de ovejas merinas.³³⁶ El delegado explicó que debido a una difícil situación de sequía Australia había perdido 20 millones de ovejas merinas y por eso había prohibido las exportaciones. El delegado belga respondió entonces que, con independencia del alcance del artículo 25, la prohibición australiana estaba amparada por la excepción referente a los recursos naturales agotables.³³⁷ En resumen, la historia de la redacción desmentía de hecho el argumento de

³³⁴Los Estados Unidos hicieron referencia al Informe del Grupo Especial *Canadá - Medidas aplicadas a las exportaciones de arenque y salmón sin elaborar*, adoptado el 22 de marzo de 1988, IBDD 35S/109, párrafo 4.4 ("El Grupo Especial coincidió con las partes en que las poblaciones de salmón y arenque eran 'recursos naturales agotables' ... en el sentido del artículo XX g"); Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Restricciones a la importación de atún*, pendiente de adopción, DS29/R, distribuido el 16 de junio de 1994, párrafo 5.13 ("El Grupo Especial tomó nota de que los Estados Unidos mantenían que los delfines eran un recurso natural agotable. La CEE disentía. El Grupo Especial observó que las reservas de delfines podían llegar a agotarse ... y aceptó que una política de conservación de los delfines era una política de conservación de un recurso natural agotable").

³³⁵Convención de Viena, artículo 32.

³³⁶E/PC/T/A/SR/40(1) (15 de agosto de 1947) y E/PC/T/A/PV/40(1) (15 de agosto de 1947).

³³⁷Los Estados Unidos señalaron que el apartado j) del artículo 37 era el antecedente del apartado g) del artículo XX del GATT.

los reclamantes en el sentido de que el apartado g) del artículo XX estaba previsto que tuviera un ámbito limitado de forma que quedaran excluidos los recursos biológicos.

3.244 Los Estados Unidos alegaron además que Malasia había hecho una alegación igualmente equivocada cuando había pretendido que debía interpretarse el apartado g) del artículo XX de forma que quedaran excluidos los animales, ya que los animales estaban incluidos expresamente en el apartado b) del artículo XX, pues en caso contrario sería superfluo o bien el apartado g) o bien el apartado b) del artículo XX. El hecho de que en ciertos casos una misma medida pudiera estar incluida en el ámbito de dos o más párrafos del apartado g) del artículo XX no bastaba por sí mismo para vaciar de contenido una disposición del GATT de 1994. De acuerdo con la lectura natural del apartado g) del artículo XX (que significaría incluir a los animales dentro de los "recursos naturales agotables"), los apartados b) y g) del artículo XX no se superponían porque contenían unas prescripciones diferentes. Por ejemplo, el apartado b) se aplicaba sólo a las plantas y los animales, mientras que el apartado g) se aplicaba a todos los recursos naturales; el apartado g) exigía que la medida se aplicara conjuntamente con restricciones a la producción o al consumo nacionales, mientras que el apartado b) no lo hacía; y el apartado g) exigía que los recursos naturales fueran agotables, mientras que el apartado b) no contenía una prescripción semejante con respecto a las plantas y animales que entraban en su ámbito. Los Estados Unidos también señalaron que dos terceros que intervenían en la diferencia (la CE y el Japón) habían hecho notar expresamente su desacuerdo con esta lectura insostenible que defendían los reclamantes (véanse los párrafos 4.33 y 4.52 *infra*).

3.245 La **India**, el **Pakistán** y **Tailandia** sostuvieron que el término "agotable" debía ser interpretado de forma que hiciera referencia a recursos físicos finitos, como los minerales, que se agotaban unidad por unidad a medida que se iban consumiendo. Tenía que establecerse una diferencia entre los recursos que necesariamente "se agotaban" a medida que se consumían y los recursos que eran renovables, como los recursos biológicos. La protección de los recursos biológicos pertenecía al ámbito del apartado b) del artículo XX. Si se ampliaba el término "agotable" para incluir todos los recursos naturales, incluso los renovables, resultaría superfluo el término "agotable". Los Estados Unidos no habían mostrado al Grupo Especial cómo podía evitarse que cayera en tal resultado su interpretación del texto del apartado g) del artículo XX. Además, si se interpretaba el término agotable de forma que incluyera los recursos biológicos se ignoraría la estructura del artículo XX, que contenía una excepción diferenciada para las medidas necesarias para proteger la vida o la salud de organismos biológicos (personas, animales y plantas). Aceptar que el apartado g) del artículo XX incluía a los organismos biológicos significaba necesariamente que habría que examinar las medidas a la luz de dos criterios diferentes, el criterio "relativas a" y el criterio "necesarias para", y era ilógico suponer que los redactores hubieran querido ese resultado. Una norma fundamental de interpretación era que debía darse un significado independiente a todos los términos o palabras que figuraran en un tratado. El argumento estadounidense de que los apartados b) y g) del artículo XX no se superponían y contenían prescripciones diferentes confirmaba precisamente la observación de los reclamantes. En efecto, ¿para qué establecer unas condiciones jurídicas diferentes para el mismo asunto? Si al amparo del apartado b) del artículo XX pudiera adoptarse cualquier medida "necesaria para" proteger la "vida" o la "salud" de las tortugas marinas (o de cualquier otro recurso biológico), ¿para qué sería entonces necesario o deseable establecer una serie de condiciones diferentes para la protección de esos organismos al amparo del apartado g) del artículo XX? La respuesta sólo podía ser que nunca se había previsto que las dos disposiciones tuvieran el mismo objeto. Por consiguiente, el significado que debía atribuirse al término "agotables" era que, como habían señalado los reclamantes, hacía referencia a recursos finitos físicos, no a recursos renovables como los recursos biológicos. Esta interpretación mantenía la diferencia entre el objeto del apartado b) y el objeto del apartado g) del artículo XX, dando al mismo tiempo un significado concreto e independiente al término, que era compatible con la preocupación de los redactores ante el peligro de que los recursos minerales agotables pudieran agotarse prematuramente debido a su explotación y exportación sin trabas.

3.246 Las constataciones del Grupo Especial *Gasolina* no venían al caso porque el recurso en cuestión en aquel caso no era un recurso biológico.³³⁸ Además, la remisión de ese Grupo Especial, para llegar a su conclusión de que los recursos renovables entraban dentro del ámbito del apartado g) del artículo XX, a los informes de los grupos especiales *Arenque/Salmón* y *Atún II* era equivocada. En el caso *Salmón/Arenque*, las partes no habían debatido si el recurso en cuestión era renovable y por consiguiente no "agotable" y, por eso, el Grupo Especial no había llegado a ninguna decisión sobre esta cuestión. En el caso *Atún II*, la CE había mostrado su desacuerdo con la posición de los Estados Unidos de que los delfines eran un recurso natural agotable basándose en que los delfines no eran un producto y por consiguiente no eran un "recurso".³³⁹ Una vez más el Grupo Especial no había tenido ocasión de considerar la cuestión de si los recursos renovables cumplían los requisitos para ser recursos "agotables". Por último, el texto del Informe del Grupo Especial *Gasolina* no ofrecía ninguna prueba de que se hubiera examinado la historia de la redacción que habían citado la India, el Pakistán y Tailandia. Por consiguiente, había muchos motivos para reexaminar la cuestión.

3.247 **Malasia** indicó que no negaba que las tortugas marinas fueran un recurso natural agotable, pero afirmaba que el apartado g) del artículo XX estaba previsto que fuera aplicable únicamente a los recursos naturales agotables inertes, mientras que las tortugas, al ser seres vivos, sólo podían ser consideradas a través del apartado b) del artículo XX. Este planteamiento exigía lógicamente que la interpretación que pudiera hacerse de las medidas que podían adoptarse al amparo del apartado g) del artículo XX no pudiera ser predicada al mismo tiempo de las medidas que podían adoptarse al amparo del apartado b) del artículo XX porque eso significaría vaciar de contenido el planteamiento sistémico aplicado por el Órgano de Apelación en el caso *Gasolina*.³⁴⁰ Malasia observó que en anteriores informes de grupos especiales del GATT se había sostenido que los peces (vivos) eran un recurso natural agotable.³⁴¹ Sin embargo, estos casos habían sido resueltos antes de la entrada en vigor de la OMC. Debía darse preferencia al planteamiento del Órgano de Apelación en el caso *Gasolina*. Malasia también señaló que los Estados Unidos equivocaban su lectura de las comunicaciones presentadas por la CE y el Japón sobre este punto. De hecho, la CE se había limitado a opinar que las tortugas marinas quizá pudieran ser consideradas un recurso natural agotable, mientras que el

³³⁸La India, el Pakistán y Tailandia observaron que no se había apelado contra la constatación del Grupo Especial de que el aire puro era un "recurso natural agotable" y por consiguiente ésta no había sido examinada por el Órgano de Apelación. Véase el Informe del Órgano de Apelación *Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional*, adoptado el 20 de mayo de 1996, WT/DS2/9, página 13.

³³⁹Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Restricciones a la importación de atún*, pendiente de adopción, DS29/R, distribuido el 16 de junio de 1994, párrafo 3.52 ("La CEE contestó que, aunque los Estados Unidos y la CEE estaban de acuerdo en que los delfines necesitaban que se tomaran medidas de conservación, eso no hacía que fueran un recurso natural agotable. Como la CITES impedía que se comerciara en especies de delfines, cabía dudar de que los delfines constituyeran recursos en ningún sentido económico del término").

³⁴⁰Informe del Órgano de Apelación *Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional*, adoptado el 20 de mayo de 1996, WT/DS2/9. Malasia se refirió también al Informe del Órgano de Apelación *Japón - Impuestos sobre las bebidas alcohólicas*, adoptado el 8 de noviembre de 1996, WT/DS8/11, WT/DS10/11, WT/DS11/8.

³⁴¹Informe del Grupo Especial *Canadá - Medidas que afectan a las exportaciones de arenque y salmón sin elaborar*, adoptado el 22 de marzo de 1988, IBDD 35S/109; Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Restricciones a la importación de atún*, pendiente de adopción, distribuido el 3 de septiembre de 1991, IBDD 39S/183; Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Restricciones a la importación de atún*, pendiente de adopción, distribuido el 16 de junio de 1994, DS29/R.

Japón se había limitado a no cuestionar la opinión estadounidense de que las tortugas marinas eran un "recurso natural agotable" en el sentido del apartado g) del artículo XX.

3.248 Los **Estados Unidos** observaron que los reclamantes no discutían que las tortugas marinas fueran "recursos naturales agotables" según el uso que normalmente se hacía de esos términos. En efecto, este punto estaba fuera de toda discusión ya que las tortugas marinas estaban incluidas en las listas del Apéndice I de la CITES como "especies en peligro de extinción que son o pueden ser afectadas por el comercio". Todos los reclamantes eran parte en la CITES. Sin embargo, a pesar del sentido literal del texto, los reclamantes habían alegado que por "recursos naturales agotables", según los términos del apartado g) del artículo XX, había que limitarse a entender recursos físicos finitos, como los minerales, que se agotaban unidad por unidad. Los Estados Unidos instaron al Grupo Especial a que rechazara esta interpretación que constituiría una violación de una norma fundamental en la interpretación de los tratados, a saber, que los términos de un tratado debían ser interpretados "conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin". Nada en el texto o en el contexto del apartado g) del artículo XX lo limitaba a las medidas relativas a la conservación de minerales. Contra las pretensiones de los reclamantes, la inclusión de recursos no minerales en el ámbito del apartado g) del artículo XX no hacía de ningún modo superfluo el término "agotable". Al contrario, obligaba al Grupo Especial a examinar si el recurso natural objeto de la medida de conservación era "agotable" de acuerdo con los hechos del caso concreto. Algunos recursos naturales, como la energía solar, quizás no fueran agotables. Además, ateniéndose a los hechos del presente caso, no cabía duda de que las tortugas marinas eran agotables. Es más, algunas especies de tortugas marinas estaban al borde de la extinción. El análisis propuesto por los Estados Unidos había sido el mismo que se había hecho en el caso *Gasolina*, en el que el Grupo Especial había constatado que el aire puro era un recurso natural agotable en el sentido del apartado g) del artículo XX. Contra la teoría de los reclamantes de limitar el alcance del apartado g) del artículo XX, el aire puro no se agotaba unidad por unidad como los recursos minerales. La nueva teoría propuesta por los reclamantes para limitar el ámbito del apartado g) del artículo XX a los recursos no biológicos carecía, como la anterior, de fundamento alguno en el texto del Acuerdo.

3.249 Los Estados Unidos alegaron además que el sentido corriente del texto del artículo XX era que los apartados b) y g) incluían en su ámbito a los organismos biológicos. Esta lectura no hacía superfluo el apartado b) del artículo XX, como suponían los reclamantes. Al contrario, aunque se produjera alguna superposición entre las dos disposiciones, contenían varias prescripciones diferentes y no se superponían totalmente. Por ejemplo, el apartado g) del artículo XX obligaba a que la medida se aplicara conjuntamente con restricciones a la producción o al consumo nacionales, mientras que el apartado b) del artículo XX no lo hacía; el apartado g) exigía que los recursos naturales fueran agotables, mientras que el apartado b) no lo hacía; y el apartado g) tenía por fin la "conservación", mientras que el apartado b) tenía por fin "proteger la salud y la vida". Los reclamantes no habían aducido ningún motivo, ni podían hacerlo, para alejarse del sentido corriente con el fin de evitar la superposición entre las dos disposiciones del artículo XX. Además, el artículo XX contenía otros ejemplos de disposiciones que se superponían. Por ejemplo, el apartado c) del artículo XX se refería al "oro o plata" y se superponía con el apartado g), aplicable a los recursos naturales agotables. ¿Debía pues excluirse al oro y la plata del ámbito del apartado g) del artículo XX?

ii) "Relativas a ..."

3.250 La **India**, el **Pakistán** y **Tailandia**, tras recordar sus observaciones con respecto al apartado b) del artículo XX, alegaron que, aunque el objetivo general del artículo 609 pudiera ser beneficiar a las tortugas marinas, los Estados Unidos no podían pretender de forma convincente que el objetivo del embargo fuera proteger las vidas de las tortugas marinas. Los Estados Unidos, al haber establecido un plazo de sólo cuatro meses desde el anuncio hasta la aplicación del embargo a

los países recientemente afectados, habían obligado a estos países recientemente afectados a poner en vigor un programa reglamentario que exigiera el uso de DET al 100 por ciento. Esto era así aunque los pescadores extranjeros de camarón quizá no tuvieran tiempo para adquirir DET y aprender a utilizarlos, y por consiguiente quizá no los utilizaran de forma eficaz. Los propios Estados Unidos habían reconocido que exigir el uso de DET en un plazo tan breve "no se traducirá en ningún beneficio para las tortugas marinas de los países incluidos recientemente en el ámbito del artículo 609, porque los pescadores que no tienen experiencia en el uso de DET no es probable que puedan utilizarlos eficazmente en el futuro inmediato para proteger a las tortugas marinas".³⁴² En efecto, los Estados Unidos habían llegado incluso a afirmar que "aun asumiendo la voluntad de los países afectados de cumplir el artículo 609, establecer el 1º de mayo de 1996 como fecha del cumplimiento no aportará ningún beneficio a la conservación de la naturaleza".³⁴³ Teniendo en cuenta estas declaraciones y otras similares, los Estados Unidos no podían pretender de forma convincente que la política que explicaba el embargo fuera la conservación de las tortugas marinas. Además, como se había alegado con respecto al apartado b) del artículo XX, la historia legislativa del artículo 609, en virtud del cual se aplicaba el embargo, indicaba que el objetivo de la disposición era limitar las importaciones. Además, el artículo 609 estaba codificado como nota, y no como enmienda, a la Ley de Especies Amenazadas; de todo eso podía deducirse que el objetivo de la disposición era otro que la protección de las especies amenazadas.

3.251 La India, el Pakistán y Tailandia alegaron además que el análisis recogido en el Informe del Grupo Especial *Atún II* era aplicable en el presente caso. El Grupo Especial *Atún II* había señalado que el embargo en cuestión prohibía las importaciones procedentes de un país de cualquier tipo de atún -pescado o no de manera que perjudicara o pudiera perjudicar a los delfines- siempre que las prácticas y políticas de pesca del atún de ese país no fueran comparables con las de los Estados Unidos. El Grupo Especial había observado que tanto la prohibición primaria como la prohibición aplicable a los países intermediarios "se imponían para obligar a otros países a modificar sus políticas respecto de personas y cosas dentro de su propia jurisdicción" y que sólo podían lograr el efecto deseado si daban lugar a la modificación de las políticas y prácticas de los países exportadores.³⁴⁴ Es decir, el embargo no podía proteger por sí sólo a los delfines; sólo podía lograrse el objetivo de conservación de la naturaleza si los gobiernos extranjeros y los pescadores extranjeros modificaban sus políticas y prácticas. El Grupo Especial había llegado a la conclusión de que "las medidas adoptadas para obligar a otros países a modificar sus políticas y que son efectivas únicamente si se producen tales modificaciones, no pueden estar principalmente destinadas a", y por consiguiente no eran "relativas a", la conservación de un recurso natural agotable.³⁴⁵ La India, el Pakistán y Tailandia señalaron que el embargo del camarón que estaba en cuestión en el presente caso se aplicaba a todo el camarón pescado en el mar y sus productos procedentes de países que no hubieran recibido un certificado de que tenían un régimen reglamentario comparable al de los Estados Unidos, tanto si el camarón se pescaba de forma que se dañara o pudiera dañarse a tortugas marinas como en caso contrario. Además, el embargo del camarón no era una medida "relativa a" la conservación de las tortugas marinas porque sólo podía ser efectivo si obligaba a otros países a modificar sus políticas y prácticas.

³⁴²Tribunal de Comercio Internacional de los Estados Unidos, *Earth Island Institute v. Warren Christopher*, Memorándum en apoyo de la moción de los demandados de que se modifique la orden de 29 de diciembre de 1995, página 11.

³⁴³*Ibid.*

³⁴⁴Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Restricciones a la importación de atún*, pendiente de adopción, DS29/R, distribuido el 16 de junio de 1994, párrafos 5.23 y 5.34.

³⁴⁵*Ibid.*, párrafo 5.27.

3.252 La India, el Pakistán y Tailandia sostuvieron que, para que el embargo pudiera ser considerado "relativo a" la conservación de las tortugas marinas tenía que estar "destinado principalmente a" la conservación de las tortugas marinas.³⁴⁶ Teniendo en cuenta las declaraciones de los Estados Unidos ante el Tribunal de Comercio Internacional (CIT) en el sentido de que la aplicación inmediata del embargo contra las naciones afectadas recientemente "no se traducirá en ningún beneficio para las tortugas marinas", no era posible afirmar que el embargo estuviera destinado principalmente a la conservación de las tortugas marinas. Al contrario, de acuerdo con las actuaciones en el litigio interno en los Estados Unidos y las declaraciones del Gobierno de los Estados Unidos en el curso de su defensa, el objetivo de conservación, citado como justificación para la aplicación del embargo, parecía secundario frente al objetivo consistente en aplicar la interpretación judicial de la legislación estadounidense que protegía a la industria nacional del camarón y aplacar las demandas de los grupos ecologistas estadounidenses.

3.253 Los **Estados Unidos** alegaron que el artículo 609, tomado en su conjunto, claramente era "relativo a" la conservación de las tortugas marinas. El apartado a) del artículo 609 pedía la negociación de acuerdos bilaterales y multilaterales para la protección y conservación de las tortugas marinas. El apartado b) tenía por fin conservar y proteger a las tortugas marinas exigiendo que el camarón importado en los Estados Unidos no hubiera sido pescado de manera que dañara a las tortugas marinas. Las redes de arrastre utilizadas para pescar camarón causaban el mayor número de muertes marinas inducidas por el hombre, más que todas las demás actividades humanas juntas, y los DET eran muy eficaces para impedir esa mortalidad. Por tanto, el artículo 609, al pedir la concertación de acuerdos internacionales para proteger y conservar a las tortugas marinas y exigir que el camarón importado en los Estados Unidos no hubiera sido pescado de manera que pusiera en peligro a las tortugas marinas, era relativo a la conservación de las tortugas marinas. Los Estados Unidos alegaron que, al aplicar el criterio "relativas a" del apartado g) del artículo XX, el Órgano de Apelación había observado en el caso *Gasolina* que la medida cumplía este criterio porque tenía una "relación sustancial" con los objetivos de conservación de dicha medida y no tenía por objetivo la conservación "de una forma accidental o por inadvertencia".³⁴⁷ El Órgano de Apelación había aceptado además la opinión de los participantes según la cual los términos "relativas a" podían ser interpretados como "destinadas principalmente a", aunque el propio Órgano de Apelación advirtiera también que la frase "destinadas principalmente a" no pertenecía "en sí misma al texto de un tratado" y no estaba "concebida como criterio simple".³⁴⁸ En cualquier caso, tanto si "relativas a" se interpretaba como "destinadas principalmente a" o como "teniendo una relación sustancial", las medidas de los Estados Unidos cumplían el criterio "relativas a".

3.254 La **India**, el **Pakistán** y **Tailandia** sostuvieron que la medida estadounidense no era "relativa a" la conservación de recursos naturales agotables. Varios grupos especiales habían constatado que la frase "relativas a" significaba "destinadas principalmente a".³⁴⁹ Además, aunque el Órgano de

³⁴⁶*Ibid.*, párrafo 5.22 (citando el Informe del Grupo Especial *Canadá - Medidas aplicadas a las exportaciones de arenque y salmón sin elaborar*, adoptado el 22 de marzo de 1988, IBDD 35S/109, párrafo 4.6).

³⁴⁷Informe del Órgano de Apelación *Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional*, adoptado el 20 de mayo de 1996, WT/DS2/9, página 22.

³⁴⁸*Ibid.*, página 21.

³⁴⁹Informe del Grupo Especial *Canadá - Medidas que afectan a las exportaciones de arenque y salmón sin elaborar*, adoptado el 22 de marzo de 1988, IBDD 35S/109, párrafo 4.6; Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Restricciones a la importación de atún*, pendiente de adopción, DS29/R, distribuido el 16 de junio de 1994, párrafo 5.21.

Apelación hubiera observado en el caso *Gasolina* que esta última frase no pertenecía en sí misma al texto de un tratado, había aplicado en su análisis ese mismo criterio.³⁵⁰ Los Estados Unidos habían alegado que el artículo 609, tomado en conjunto, era relativo a la conservación de las tortugas marinas. Sin embargo, el artículo 609 prohibía las importaciones de camarón procedentes de países no certificados, tanto si ese camarón había sido capturado con tecnologías que los Estados Unidos consideraban "inocuas para las tortugas" (es decir, con DET), como en caso contrario. Además, aunque las pruebas presentadas por los Estados Unidos demostraban que las redes de arrastre utilizadas para pescar camarón eran la causa antropogénica que causaba mayor número de muertes de tortugas marinas en aguas estadounidenses, no cabía decir lo mismo de las poblaciones de tortugas marinas localizadas fuera de los Estados Unidos y especialmente las localizadas en aguas de los reclamantes, Australia y otras partes de Asia. Aparentemente, otras formas de pesca y de recogida de huevos eran la amenaza antropogénica más importante para las tortugas marinas en esas zonas del globo. Los Estados Unidos, al exigir a los Miembros que invirtieran sumas importantes en la utilización de DET en la pesca de camarón como condición para poder acceder al mercado estadounidense, detraían recursos escasos de las medidas de conservación que, de hecho, parecían ser más eficaces para conservar a las tortugas marinas. La India, el Pakistán y Tailandia subrayaron que, por los motivos aducidos en el párrafo 3.251, el análisis realizado en el Informe del Grupo Especial *Atún II* era trasladable al presente caso.

3.255 La India, el Pakistán y Tailandia observaron además que en el Informe del Grupo Especial *Atún II* se constataba que una medida que no podía conseguir su objetivo de conservación de la naturaleza sin que otros países modificaran sus políticas ambientales no tenía una "relación sustancial" con la conservación del recurso natural. En el presente caso, el artículo 609 no era "relativo a" la conservación de las tortugas marinas porque no se había establecido ninguna "relación sustancial" entre la pesca de camarón con redes de arrastre y la mortalidad de las tortugas marinas en las aguas de los reclamantes ni se había demostrado que la instalación de DET fuera, por sí sola, un medio eficaz para aumentar las poblaciones de tortugas marinas. Además, el presente caso era distinto del caso *Gasolina*, en el que había una conexión directa entre las prescripciones sobre las líneas de base y la conservación del aire puro en los Estados Unidos. En aquel caso, el respeto de las prescripciones sobre las líneas de base tenía por efecto lograr un aire puro; por tanto, existía una relación sustancial entre las medidas en cuestión y una política de conservación. En el presente caso, por el contrario, el embargo de camarón no podía tener, por sí mismo, ningún efecto directo sobre la conservación de las tortugas marinas; la prohibición de la importación de camarón no podía, por sí misma, aumentar el número de tortugas marinas en el mundo. La conservación de las tortugas marinas sólo se lograría si las demás naciones introducían un cambio en sus políticas ambientales y ese cambio influía sobre la mortalidad de las tortugas marinas. Un embargo de las importaciones de acero o de maquinaria, o incluso de cualquier tipo de mercancía, procedentes de las naciones afectadas, vinculado a la condición de que esas naciones extranjeras adoptaran medidas para proteger a sus poblaciones de tortugas marinas tendría el mismo efecto sobre esas poblaciones que la medida en cuestión.

3.256 Además, la **India** recordó que, en el caso *Gasolina*, el Órgano de Apelación había observado que el establecimiento de las normas sobre las líneas de base en cuestión tenía por fin permitir el examen y control del nivel de cumplimiento y que sin unas líneas de base de algún tipo sería imposible ese examen. Sin unas líneas de base, se obstaculizaría sustancialmente el logro del objetivo de la Reglamentación sobre Gasolinas de estabilizar el nivel de contaminación del aire e impedir su ulterior deterioro.³⁵¹ Por el contrario, la ausencia de embargo no obstaculizaría sustancialmente el logro de los objetivos del artículo 609. En efecto, como habían señalado los propios Estados Unidos:

³⁵⁰Informe del Órgano de Apelación *Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional*, adoptado el 20 de mayo de 1996, WT/DS2/9, página 21.

³⁵¹*Ibid.*, página 22.

"La aplicación de la orden del Tribunal puede también causar un daño irreparable a los esfuerzos del Gobierno de los Estados Unidos por proteger a las tortugas marinas amenazadas frente a otras amenazas distintas de la pesca de camarón. Los demandados hace varios años que se están esforzando por lograr un acuerdo multilateral de protección de las tortugas marinas (Spero Decl., párrafos 16-17). Este acuerdo exigirá que las naciones adopten diversas medidas en beneficio de las tortugas marinas, entre ellas, la protección de los hábitat de las tortugas marinas, un estricto control de la captura de tortugas marinas y de la recogida de sus huevos así como la reducción de la mortalidad de tortugas marinas causada por las operaciones de pesca distintas de la pesca de camarón (Id.). Algunas naciones que han cooperado anteriormente con los Estados Unidos en estos esfuerzos han reaccionado de forma negativa frente a la imposición del embargo a que puede dar lugar la orden del Tribunal. Es posible que estas naciones sientan pocas ganas de cooperar si se ven sometidas al embargo inmediato exigido por la actual orden del Tribunal, poniendo así en peligro la continuidad de la negociación de un acuerdo internacional que proteja a las tortugas marinas frente a amenazas más amplias para la supervivencia de la especie."³⁵²

Aunque los Estados Unidos hubieran negociado un acuerdo regional, la India entendía que este acuerdo no había entrado todavía en vigor. Además, el mismo efecto a que antes había hecho referencia podía repercutir en otros esfuerzos estadounidenses de protección de las tortugas marinas. Así pues, no era posible afirmar que el objetivo estadounidense resultaría sustancialmente obstaculizado si no se imponía el embargo.

3.257 **Malasia**, tras recordar las constataciones del Órgano de Apelación en el caso *Gasolina*³⁵³, alegó que el artículo 609 no estaba "destinado principalmente a" la conservación de las tortugas marinas. "Destinado principalmente a" implicaba una relación sustancial entre las medidas adoptadas de conformidad con el apartado b) del artículo 609 y la conservación de las tortugas marinas; correspondía a los Estados Unidos demostrar la existencia de esta relación sustancial y probar que la medida no tenía por objetivo la conservación de las tortugas de una forma accidental o por inadvertencia. Los Estados Unidos no habían cumplido estos requisitos. Malasia opinaba que no existía tal relación sustancial en el presente caso porque, a diferencia de las normas de establecimiento de las líneas de base, que representaban el criterio para determinar el nivel de cumplimiento de los importadores y mezcladores de los requisitos de "no degradación", el uso de DET no era el único método para impedir la mortalidad de las tortugas. Este hecho estaba reconocido en la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (CNUDM) de 1982 y el Acuerdo sobre la aplicación de las disposiciones de la CNUDM relativas a la conservación y ordenación de las poblaciones transzonales y las poblaciones de peces altamente migratorias de 1995. Estos acuerdos hacían referencia al uso de aparejos de pesca selectivos, inocuos para el medio ambiente y eficaces en función de sus costos pero no mencionaban de forma expresa el uso de DET. Además, Malasia había demostrado repetidas veces que las redes de arrastre utilizadas para pescar camarón no eran la causa más importante de muertes de tortugas marinas inducidas por el hombre en Malasia. Por tanto, no existía una relación sustancial entre las medidas adoptadas de conformidad con el artículo 609 y la conservación de las tortugas marinas. Malasia reconocía que el apartado b) del artículo 609 preveía la imposición de una prohibición de las importaciones de camarón pescado con tecnologías de pesca comercial que pudieran tener efectos negativos para la conservación y protección de cinco especies de tortugas marinas, o de productos de camarón pescado con esas tecnologías. No obstante, las actas

³⁵²Tribunal de Comercio Internacional de los Estados Unidos, *Earth Island Institute v. Warren Christopher*, Memorándum en apoyo de la moción de los demandados de que se modifique la orden de 29 de diciembre de 1995.

³⁵³Informe del Órgano de Apelación *Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional*, adoptado el 20 de mayo de 1996, WT/DS2/9, páginas 21-22.

del Congreso de los Estados Unidos indicaban que el objetivo buscado con el artículo 609 no era ante todo la conservación de las tortugas marinas, ya que el uso de DET no era el método más eficaz ni la mejor solución para la conservación de las tortugas marinas. Por tanto, las medidas en cuestión no podían ser incluidas en el ámbito del apartado g) del artículo XX.

3.258 Los **Estados Unidos** sostuvieron que el artículo 609, tomado en su conjunto, era claramente "relativo a" la conservación de las tortugas marinas. Como había explicado el Órgano de Apelación en el caso *Gasolina*, este criterio se cumplía si existía una "relación sustancial" entre la medida y la conservación de un recurso natural agotable y si la medida no tenía por objetivo la conservación de la naturaleza "de una forma accidental o por inadvertencia".³⁵⁴ En el presente caso, los Estados Unidos habían demostrado que existía una relación sustancial entre las medidas que había adoptado en aplicación del apartado b) del artículo 609 y la conservación de las tortugas marinas. Las redes de arrastre utilizadas para pescar camarón eran la causa más importante de muertes de tortugas marinas inducidas por el hombre, ya que provocaban más muertes de tortugas marinas que todas las demás actividades humanas juntas. Los DET eran muy eficaces para evitar esa mortalidad. Los Estados Unidos, al exigir que el camarón que importaban y que procediera de regiones habitadas por tortugas marinas se pescara con redes de arrastre equipadas con DET o con otros aparejos que no causaran daño a las tortugas marinas se aseguraban de que sus importaciones de camarón dejaban de poner en peligro a las tortugas marinas. La relación entre las medidas y el objetivo era clara, directa y sustancial. Las medidas estadounidenses, al exigir que el camarón importado en los Estados Unidos se pescara de una forma no perjudicial para las tortugas marinas, eran un paso importante que promovía la conservación de las tortugas marinas.

3.259 Los Estados Unidos alegaron además que la argumentación de los reclamantes en el sentido de que otras actividades humanas distintas de la pesca de camarón eran una causa más importante de mortalidad de tortugas marinas en sus aguas era extemporánea. Las medidas estadounidenses eran "relativas a" la conservación de las tortugas marinas con independencia de que hubiera o no otros tipos de medidas de conservación que pudieran contribuir también a la protección de las tortugas marinas. El apartado g) del artículo XX sólo exigía que una medida fuera "relativa a" la conservación de un recurso natural agotable, pero no exigía que una medida respondiera a todas y cada una de las amenazas para ese recurso. Los Estados Unidos ponían en duda que los reclamantes pudieran sentirse más satisfechos si las medidas estadounidenses se ampliaban para abarcar el pescado, lo mismo que el camarón, capturado de una manera perjudicial para las tortugas marinas. En segundo lugar, la referencia hecha por la India, el Pakistán y Tailandia al caso *Atún II* en el sentido de que una medida no podía ser "relativa a" la conservación si, para ser eficaz, un gobierno extranjero tenía que modificar sus políticas no tenía fundamento en el texto del Acuerdo. Además, una interpretación tan restrictiva era incompatible con el razonamiento del Órgano de Apelación en el caso *Gasolina*. Nada en el texto del GATT indicaba que la cuestión de si una medida era "relativa a" la conservación dependiera de si esa medida suponía cambios de política por parte de los gobiernos, los exportadores o los productores. En esencia, los tres reclamantes planteaban la cuestión de los medios a través de los cuales la medida lograba el objetivo de conservar un recurso natural agotable. Sin embargo, el GATT abordaba esa cuestión en el preámbulo del artículo XX y no en el texto de su apartado g). En concreto, el preámbulo exigía que las medidas no se aplicaran en forma que constituyera un medio de discriminación arbitrario o injustificable.

iii) "Conjuntamente con ..."

3.260 La **India**, el **Pakistán** y **Tailandia** alegaron que los Estados Unidos no habían demostrado que la medida en cuestión se aplicara conjuntamente con restricciones a la producción o al consumo

³⁵⁴*Ibid.*, página 22.

nacionales. Como había indicado el Órgano de Apelación en el caso *Gasolina*, esta disposición hacía referencia a que "las medidas del Gobierno ... sean promulgadas o puestas en vigor conjuntamente con restricciones a la producción o al consumo nacional de recursos naturales". En concreto, el Órgano de Apelación había señalado que la frase era "una prescripción que impone la obligación de que las medidas en cuestión no sólo impongan restricciones con respecto [al producto importado] sino también con respecto [al producto nacional]". Por tanto, el Órgano de Apelación había llegado a la conclusión de que la cláusula establecía una obligación de imparcialidad.³⁵⁵ Sin embargo, en opinión de la India, el Pakistán y Tailandia, las restricciones impuestas a los camareros nacionales y a los extranjeros que pescaban con redes de arrastre no se habían aplicado con imparcialidad. Mientras que se había dado a los camareros nacionales que utilizaban redes de arrastre un plazo de 10 años para adaptarse antes de que se impusieran restricciones a su acceso al mercado estadounidense, el embargo se había impuesto a las naciones recientemente afectadas con un plazo de preaviso de cuatro meses. Por tanto, la forma en que se había aplicado el embargo otorgaba a los camareros estadounidenses una ventaja competitiva frente a los pescadores extranjeros. Aunque los Estados Unidos exigieran tanto a los pescadores nacionales como a los extranjeros el uso de DET, estas medidas no habían sido "promulgadas o puestas en vigor conjuntamente".

3.261 Los **Estados Unidos** alegaron que el artículo 609 se aplicaba "conjuntamente con restricciones a la producción o al consumo nacionales". El Órgano de Apelación había interpretado este criterio de forma que significaba que las medidas en cuestión impusieran restricciones no sólo al producto importado sino también al producto nacional comparable.³⁵⁶ Este criterio se cumplía en el presente caso. Los Estados Unidos exigían que los barcos estadounidenses que pescaran camarón donde hubiera la posibilidad de atrapar tortugas marinas utilizaran DET en todo momento y el artículo 609 aplicaba unas normas comparables al camarón importado. El Órgano de Apelación había establecido también que la prescripción de que "se apliquen conjuntamente" equivalía a una obligación de "imparcialidad", aunque la exigencia de dar un trato idéntico a los productos nacionales y los importados no venía impuesta expresamente en un texto legal.³⁵⁷ De nuevo, el artículo 609 cumplía el criterio. La ley permitía que cualquier nación recibiera un certificado y evitara, de ese modo, las restricciones a la exportación de camarón a los Estados Unidos, siempre que respetara unos criterios de seguridad para las tortugas marinas en el curso de la pesca de camarón que fueran comparables con los criterios aplicables en los Estados Unidos. En el caso de las naciones cuyos camareros con redes de arrastre operaban en áreas donde existía la posibilidad de interceptar tortugas marinas, el artículo 609 permitía certificar a las naciones que adoptaran unas prescripciones de uso de DET comparables a las que estaban en vigor en los Estados Unidos.

3.262 Los Estados Unidos consideraban que los argumentos de la India, el Pakistán y Tailandia se basaban en una interpretación equivocada tanto de los hechos pertinentes como de la aplicación correcta del apartado g) del artículo XX. En primer lugar, no se había ofrecido a los camareros estadounidenses un plazo de "10 años" para cumplir la reglamentación del uso de DET. Aunque fuera cierto que habían transcurrido aproximadamente 10 años desde el momento en que el Gobierno de los Estados Unidos había empezado a buscar formas de reducir la mortalidad de tortugas marinas provocada por las redes de arrastre utilizadas para pescar camarón, en 1978 y el momento en que se habían promulgado los primeros reglamentos que exigían el uso de DET, en 1987, difícilmente podía considerarse este período un período "de gracia" para los camareros estadounidenses durante el cual los exportadores extranjeros de camarón a los Estados Unidos habrían sufrido una cierta desventaja. Es más, en la medida en que se pudiera considerar que la reglamentación estadounidense del uso de

³⁵⁵*Ibid.*, página 24.

³⁵⁶*Ibid.*, página 24.

³⁵⁷*Ibid.*, página 24.

DET imponía una desventaja competitiva, esa desventaja era la que habían soportado los camareros estadounidenses durante varios años, no los camareros de los reclamantes. Como se había indicado, la reglamentación de 1987 del uso de DET había entrado plenamente en vigor en 1990. Desde entonces, la reglamentación del uso de DET en los Estados Unidos se había hecho cada vez más estricta. En cambio, el artículo 609 sólo se aplicaba a las importaciones de camarón procedentes de los reclamantes desde el 1º de mayo de 1996. Además, a mediados del decenio de 1990 el diseño de los DET había avanzado extraordinariamente en la protección de las tortugas (efectividad del 97 por ciento) y la retención del camarón (prácticamente ninguna pérdida de camarón). Debido a los esfuerzos considerables de los Estados Unidos y de otros gobiernos, la tecnología de los DET era además barata y era ya fácilmente accesible en aquel momento. Por eso, en la fecha en que había empezado a ser aplicable a los reclamantes el artículo 609, éstos pudieron beneficiarse de las actividades de investigación y desarrollo que habían dedicado a la tecnología de los DET durante muchos años los Estados Unidos.

3.263 En segundo lugar, los Estados Unidos señalaron que la India, el Pakistán y Tailandia tenían razón cuando citaban la afirmación del Informe del Grupo Especial *Gasolina* de que la cláusula "conjuntamente con" del apartado g) del artículo XX exigía en general "imparcialidad" en la imposición de las restricciones. Pero los reclamantes habían olvidado citar la admonición del Órgano de Apelación, según el cual "desde luego, la exigencia de dar un trato idéntico a los productos nacionales e importados no viene impuesta expresamente en un texto legal [el apartado g) del artículo XX]". En cualquier caso, ninguno de los reclamantes se había visto sometido a ningún trato que no fuera imparcial a consecuencia de la aplicación del artículo 609 a sus importaciones de camarón. El artículo 609 procuraba aplicar al camarón importado y al camarón nacional unas normas comparables de protección de las tortugas. En la medida en que hubiera diferencias entre esas normas, los camareros estadounidenses estaban sometidos a normas más estrictas que los camareros de otras naciones, y habían estado sometidos a esas normas durante mucho más tiempo. Los Estados Unidos reconocían que el período comprendido entre el 29 de diciembre de 1995 (cuando el Tribunal de Comercio Internacional de los Estados Unidos había dictado que el artículo 609 se aplicara a escala mundial) y el 1º de mayo de 1996 (fecha de entrada en vigor de esa orden) era de cinco meses. Los reclamantes tenían razón al señalar que la Administración de los Estados Unidos había intentado sin éxito lograr una prórroga de un año de la fecha de entrada en vigor de esa disposición. Al mismo tiempo, los Estados Unidos habían hecho esfuerzos considerables por ayudar a los reclamantes y a otras naciones recientemente afectadas por la norma a adoptar con rapidez programas de uso de DET. Tailandia, que tenía una de las flotas camaroneras mayores del mundo, había podido adoptar un programa general de uso de DET rápidamente.

3.264 La **India**, el **Pakistán** y **Tailandia** sostuvieron que el embargo, o lo que era lo mismo, el artículo 609, no había sido promulgado ni aplicado con restricciones a la producción o al consumo nacionales. Como se había indicado antes, las restricciones se habían aplicado primero a la producción nacional, posteriormente, varios años más tarde, a las naciones afectadas inicialmente, y por último, varios años más tarde y con un preaviso de sólo cuatro meses, a las naciones recientemente afectadas. Por tanto, aunque las leyes y reglamentos estadounidenses exigieran ahora el uso de DET tanto a las naciones afectadas inicialmente como a las naciones recientemente afectadas, no habían sido promulgados ni aplicados con reglamentos del consumo interno estadounidense. Además, las medidas estadounidenses no cumplían la prescripción de "imparcialidad" establecida por el Órgano de Apelación con el fin de interpretar la condición "se apliquen con" del apartado g) del artículo XX. Uno de los motivos era la disparidad de los plazos establecidos por los Estados Unidos para los camareros estadounidenses, los camareros de naciones afectadas inicialmente y los camareros de naciones recientemente afectadas para cumplir las prescripciones de uso de DET. Los camareros estadounidenses habían dispuesto de 10 años (o al menos siete, si se excluía el período durante el que fue voluntario el programa de uso de DET estadounidense) para cumplir las prescripciones de uso de DET. Las naciones afectadas inicialmente habían dispuesto de

varios años para establecer y aplicar prescripciones de uso de DET. En cambio, se había pedido a la India, el Pakistán y Tailandia, así como a las demás naciones afectadas recientemente, que pusieran en vigor prescripciones de uso de DET en un plazo de cuatro meses o, en caso contrario, perderían el acceso al mercado estadounidense.

3.265 La India, el Pakistán y Tailandia explicaron que no pretendían que fuera necesario que los productos nacionales y los importados recibieran un trato idéntico. Sin embargo, las diferencias en los plazos concedidos para introducir la prescripción de uso de DET representaban una clara desventaja muy sustancial para las naciones recientemente afectadas. Como habían reconocido los propios Estados Unidos en declaraciones ante el Tribunal de Comercio Internacional, cuatro meses no era un plazo suficientemente largo para modificar la reglamentación nacional, dotar a toda una flota de DET y entrenar a los camareros en el uso de DET de forma que fuera eficaz y se redujeran al mínimo las pérdidas de capturas. Los avances en el diseño de los DET difícilmente bastarían para compensar las severas desventajas impuestas a las naciones afectadas recientemente por el plazo tan breve de imposición del embargo. La rapidez con que Tailandia se había visto obligada a adoptar una prescripción de uso universal de DET produjo unos considerables costos adicionales, derroche de medios, incertidumbres y confusión. Los problemas actuales y continuos que sufría Tailandia a causa de las pérdidas de capturas ponían de manifiesto los problemas que provocaba la aplicación de una prescripción de uso de DET en un plazo tan breve. La pretensión de los Estados Unidos de que ese trato diferente no violaba la prescripción de imparcialidad debido a los avances en la tecnología de los DET era desmentida por las declaraciones de los Estados Unidos en el curso de un litigio interno y por la experiencia acumulada por los Estados Unidos y Tailandia en el uso de DET, que mostraba que la utilización eficaz de DET sin pérdidas sustanciales de capturas planteaba una considerable dificultad.

3.266 **Malasia** alegó que los Estados Unidos no habían cumplido la prescripción de "imparcialidad" plasmada en el Informe del Órgano de Apelación.³⁵⁸ El requisito de que la medida en cuestión impusiera restricciones tanto a la gasolina importada como a la nacional era correcto, porque si no se imponían esas restricciones a ambas no podía cumplirse el objetivo de la Ley de Protección de la Calidad del Aire. Sin embargo, en el presente caso, las exportaciones de camarón a los Estados Unidos procedentes de países que no utilizaban DET no podían provocar el agotamiento o la extinción de las poblaciones de tortugas marinas de los Estados Unidos. El artículo 609 permitía que se concediera la certificación a todas las naciones que en el curso de la pesca de camarón cumplieran unos criterios de seguridad para las tortugas marinas que fueran comparables con los criterios aplicables en los Estados Unidos. En opinión de Malasia, los criterios utilizados para la certificación de los países eran subjetivos y arbitrarios ya que eran los propios Estados Unidos quienes en último extremo decidían si un estudio científico de una nación era creíble o no y quienes evaluaban la información que presentara una nación en apoyo de sus alegaciones de que no había tortugas marinas en los caladeros de camarón o que las prácticas de pesca de camarón no perjudicaban a las tortugas marinas. Además, los países estaban sometidos a exámenes anuales, lo que generaba incertidumbres y desconcierto en las operaciones comerciales.

3.267 Los **Estados Unidos** alegaron que el Órgano de Apelación había interpretado que el criterio "se apliquen conjuntamente con restricciones a la producción o al consumo nacionales" significaba que las medidas en cuestión no sólo tenían que imponer restricciones al producto importado sino también al producto nacional comparable.³⁵⁹ El Órgano de Apelación había señalado también que esta prescripción establecía una obligación de "imparcialidad", y que la exigencia de dar un trato idéntico

³⁵⁸Informe del Órgano de Apelación *Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional*, adoptado el 20 de mayo de 1996, WT/DS2/9.

³⁵⁹*Ibid.*, página 24.

a los productos nacionales y a los importados no venía impuesta expresamente en un texto legal.³⁶⁰ El artículo 609 cumplía estas dos condiciones. Los Estados Unidos exigían a los camareros estadounidenses que pescaban con redes de arrastre y operaban en aguas donde existía la posibilidad de atrapar tortugas marinas que utilizaran DET en todo momento. El artículo 609 aplicaba unos criterios comparables al camarón importado. La disposición legal permitía que cualquier nación fuera certificada, y evitara así las restricciones a las exportaciones de camarón a los Estados Unidos, siempre que aplicara en el curso de la pesca de camarón unos criterios de seguridad para las tortugas marinas comparables a los criterios aplicables en los Estados Unidos. En concreto, el artículo 609 permitía la certificación de las naciones cuyos camareros utilizaban redes de arrastre y operaban en zonas donde existía la posibilidad de atrapar tortugas marinas siempre que esas naciones adoptaran prescripciones de uso de DET comparables a las que estaban en vigor en los Estados Unidos. En resumen, las medidas estadounidenses eran imparciales entre la producción nacional y la producción de camarón de los reclamantes. La argumentación de los reclamantes en el sentido de que las medidas en cuestión no se habían aplicado "conjuntamente con" disposiciones internas sobre uso de DET, porque los Estados Unidos habían adoptado esas prescripciones internas primero, de aceptarse, sería perjudicial tanto para los objetivos de protección del medio ambiente como para el sistema mundial de comercio. Si esta propuesta se convirtiera en norma, todos los países que adoptaran una medida interna de protección del medio ambiente no tendrían más remedio que imponer simultáneamente esa medida a escala internacional, aunque no estuvieran seguros de que fuera necesario. En caso contrario, no podrían nunca más adoptar una medida al amparo del artículo XX. Nada en el GATT permitía llegar a este resultado absurdo.

e) Preámbulo del artículo XX

3.268 La **India**, el **Pakistán** y **Tailandia** alegaron que, de conformidad con el preámbulo del artículo XX, correspondía a los Estados Unidos la carga de demostrar que el embargo no había sido aplicado en forma que constituyera un medio de discriminación arbitrario e injustificable entre los Miembros o una restricción encubierta al comercio internacional.³⁶¹ La India, el Pakistán y Tailandia opinaban que los Estados Unidos no habían podido demostrar el cumplimiento de estos requisitos. Aunque, en sus términos actuales, el embargo se aplicara por igual a todos los Miembros, el examen de la historia de las restricciones a la importación establecía que las naciones afectadas recientemente, entre ellas la India, el Pakistán y Tailandia, habían tenido un plazo de preaviso sustancialmente menor que el ofrecido a otros países antes de verse obligados a cumplir la prescripción de uso de DET. Mientras que se había ofrecido a las naciones afectadas inicialmente un plazo de tres años para adaptarse a la prescripción de uso de DET al 100 por ciento, período durante el cual se les permitió seguir exportando camarón a los Estados Unidos con independencia del método de pesca, sólo se había dado a las naciones afectadas recientemente un plazo de preaviso de cuatro meses antes de quedar sometidos al embargo aplicado de conformidad con la orden del Tribunal de Comercio Internacional de 29 de diciembre de 1996. Además, las autoridades competentes de los Estados Unidos eran plenamente conscientes de que el plazo de cuatro meses era insuficiente para dotar de DET a las flotas de las naciones afectadas recientemente o entrenar a los pescadores de camarón para utilizar el equipo adecuadamente. Tailandia, por ejemplo, que había dedicado un tiempo y unos recursos significativos a la instalación y utilización de dispositivos tailandeses para liberar tortugas, no había podido recibir la certificación antes del cumplimiento del plazo el 1º de mayo de 1996, y por consiguiente había quedado sometida al embargo, mientras que muchas de las naciones afectadas inicialmente no estaban sometidas a él. Por tanto, el embargo se había aplicado de una manera que daba lugar a

³⁶⁰*Ibid.*, página 24.

³⁶¹*Ibid.*, página 26.

una discriminación arbitraria o injustificada entre naciones y era una restricción encubierta al comercio.

3.269 La India, el Pakistán y Tailandia alegaron además que, aunque los Estados Unidos exigieran a los arrastreros estadounidenses que pescaban camarón en la zona del Atlántico y el Golfo que utilizaran DET al 100 por ciento, esta prescripción había entrado gradualmente en vigor a lo largo de un período de 10 años aproximadamente. Por tanto, los Estados Unidos no habían obligado a sus camaroneros a utilizar DET en un plazo de apenas cuatro meses. El Órgano de Apelación había estudiado una situación similar en el caso *Gasolina*. Al constatar que la Reglamentación sobre Gasolinas en cuestión no cumplía los requisitos del preámbulo del artículo XX, el Órgano de Apelación había afirmado lo siguiente:

"Es claro que los Estados Unidos no consideraban viable exigir a sus refinadores nacionales que incurrieran en los costes y cargas físicos y financieros que llevaba consigo el cumplimiento inmediato de la línea de base estatutaria. Los Estados Unidos querían dar a los refinadores nacionales tiempo para reestructurar sus operaciones y ajustarse a los requisitos de la Reglamentación sobre Gasolinas. Esto podía haber sido una política nacional sólida desde el punto de vista de la Agencia para la Protección del Medio Ambiente y desde el de los refinadores estadounidenses. Al mismo tiempo nos vemos obligados a señalar que, si bien los Estados Unidos tenían en cuenta los costes de las líneas de base reglamentarias para sus refinadores nacionales, nada hay en el expediente que indique que hicieron otra cosa sino desestimar ese tipo de consideración al tratarse de los refinadores extranjeros."³⁶²

De acuerdo con esta línea de razonamiento, un programa reglamentario que se había aplicado de forma que prohibía repentinamente la importación de camarón y sus productos de ciertas naciones a no ser que se cumplieran unas normas, mientras que se daba a los Estados Unidos y a otras naciones un plazo de años para cumplirlas, constituía una discriminación arbitraria e injustificable entre países. Además, demostraba que la aplicación del embargo había producido una discriminación arbitraria o injustificada entre Miembros y era una restricción encubierta al comercio. Estaba claro que los Estados Unidos habían tenido en cuenta cuidadosamente los costes que suponía exigir a la flota camaronera estadounidense el uso de DET, pero que esos costes no se habían tenido en cuenta en el caso de las naciones afectadas recientemente. Por consiguiente, el embargo no cumplía los requisitos del preámbulo del artículo XX.

3.270 La India, el Pakistán y Tailandia recordaron la historia legislativa del artículo 609 que, en su opinión, ofrecía nuevo apoyo a la conclusión de que el embargo era una restricción encubierta al comercio. Como se había observado anteriormente, varios parlamentarios estadounidenses se habían referido al embargo en términos de la situación competitiva de la industria estadounidense del camarón. A la vista de este hecho, los Estados Unidos no podían demostrar que la medida fuera compatible con el preámbulo del artículo XX.

3.271 **Malasia** alegó que el preámbulo del artículo XX se refería a la manera en que se aplicaba la medida y no a la medida en sí misma. En caso de que el Grupo Especial opinara en el presente caso que las medidas adoptadas por los Estados Unidos eran compatibles con alguna de las excepciones del artículo XX (cosa que Malasia no admitía), Malasia alegaba que el Grupo Especial tenía que examinar el preámbulo de dicho artículo. En el caso *Gasolina*, el Órgano de Apelación había sostenido que "restricción encubierta" incluía "discriminación encubierta" en el

³⁶²*Ibid.*, página 33.

comercio internacional.³⁶³ En aquel caso se ofrecían a los Estados Unidos varios cursos de acción alternativos para promulgar los reglamentos de aplicación de la Ley de Protección de la Calidad del Aire; entre ellos cabía mencionar la imposición de líneas de base estatutarias sin hacer diferencia entre la gasolina nacional y la importada. Esta opción, adecuadamente aplicada, podía haber evitado toda discriminación. El Órgano de Apelación, por consiguiente, había constatado que los Estados Unidos no habían explorado la posibilidad de establecer acuerdos de cooperación con los Gobiernos de Venezuela y el Brasil o, si la habían explorado, no lo habían hecho hasta el punto de hallarse frente a gobiernos renuentes a cooperar. Con respecto al procedimiento actual, el hecho de que sólo se hubiera concedido a Malasia un plazo de tres meses para cumplir las prescripciones estadounidenses, frente a los tres años otorgados a los 14 países de la región del Gran Caribe equivalía a una discriminación injustificable.

3.272 Malasia observó que el artículo 609 tenía dos partes importantes. El apartado a) preveía el curso alternativo de acción consistente en el esfuerzo colectivo de los países para conservar las tortugas marinas. El apartado b) preveía la imposición de una prohibición de las importaciones. Los Estados Unidos debían agotar primero la alternativa del apartado a) y recurrir luego a la prohibición de las importaciones prevista en el apartado b). A este respecto, los Estados Unidos no habían demostrado que hubieran agotado todas las opciones que preveía el apartado a). Por consiguiente, la prohibición de las importaciones constituía una restricción encubierta al comercio internacional. Además, Malasia alegó que los Estados Unidos pretendían asegurarse de que la industria del camarón nacional no sufriría unas desventajas innecesarias. Las actas del Congreso de los Estados Unidos ponían este hecho de manifiesto al dejar constancia de que se necesitaba promulgar el artículo 609 como complemento de la legislación interna³⁶⁴ y equilibrar las condiciones en que operaban los camaroneros estadounidenses. Si no se hubiera promulgado el artículo 609, se hubiera dado lugar a que los camaroneros estadounidenses sufrieran una desventaja competitiva en comparación con los camaroneros extranjeros. Ésta era también una forma de restricción encubierta al comercio internacional.

3.273 Malasia observó que los Estados Unidos no habían tenido en cuenta la situación actual de Malasia al incluirla entre los países afectados por el artículo 609. Malasia era una zona de anidamiento, pero no era conocida como zona de alimentación para las tortugas marinas. Esta distinción tenía una importancia fundamental porque las tortugas marinas se dirigían inmediatamente después de haber anidado a sus zonas de alimentación. La temporada de anidamiento en Malasia no se superponía con la temporada de pesca de camarón con redes de arrastre, mientras que los Estados Unidos eran al mismo tiempo una zona de alimentación y una zona de anidamiento para las tortugas marinas. Por consiguiente, era adecuado exigir a los arrastreros el uso de DET en los Estados Unidos porque había una interacción entre las tortugas y los arrastreros durante la temporada de pesca de camarón. Por consiguiente, Malasia alegaba que la omisión por los Estados Unidos del examen de la situación de Malasia como zona de alimentación antes de imponer la prohibición de las importaciones era una discriminación injustificable. Por consiguiente, la aplicación de la prohibición de importaciones constituía claramente una restricción encubierta al comercio.

3.274 Malasia señaló que la Declaración sobre la soberanía permanente sobre los recursos naturales de 14 de diciembre de 1962 (Resolución 1803 XVII de la Asamblea General de las Naciones Unidas) había proclamado el derecho de los pueblos y las naciones a una soberanía permanente sobre su riqueza y sus recursos naturales y que debía respetarse el derecho permanente de todos los Estados a disponer de su riqueza y sus recursos naturales de acuerdo con

³⁶³*Ibid.*, página 29.

³⁶⁴Ley de Especies Amenazadas de 1973 y Reglamentos correspondientes.

sus intereses nacionales. El concepto de soberanía permanente no había impedido que el derecho internacional tratara las cuestiones relacionadas con la conservación de la naturaleza dentro del territorio de un Estado como un motivo de preocupación común en el que la comunidad internacional tenía un interés legítimo. Como ejemplo de esta afirmación cabía citar tratados tales como la Convención para la protección del patrimonio mundial cultural y natural de 1972, la CITES de 1973, el Convenio de Berna sobre la conservación de la fauna y flora silvestres y los hábitat naturales en Europa de 1979, el Convenio africano sobre la conservación de la naturaleza y los recursos naturales de 1968 y el Convenio de la ASEAN sobre la conservación de la naturaleza y los recursos naturales de 1985. Las especies migratorias, como las tortugas marinas, eran un recurso natural compartido. Una serie de resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas habían reconocido el principio general de que los Estados no tenían una soberanía ilimitada sobre los recursos compartidos. En 1973, la Resolución 3129 XXVIII de la Asamblea General pedía que se establecieran unas normas internacionales adecuadas para la conservación y utilización de los recursos naturales comunes a dos o más Estados y afirmaba que éstos debían cooperar por medio de intercambios de información y consultas previas. El artículo 3 de la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados, de 1974 (Resolución 3281 XXIX de la Asamblea General), establecía que cuando se explotaran recursos naturales compartidos por dos o más países, cada uno de los Estados debía cooperar por medio de un sistema de información y consultas previas para lograr la utilización óptima de esos recursos sin dañar los intereses legítimos de terceros.

3.275 Malasia opinaba que el derecho internacional, por consiguiente, sólo permitía la adopción de medidas para la conservación de recursos naturales compartidos a través de la cooperación, y no unilateralmente. Así pues, Malasia consideraba que como el artículo 609 permitía a los Estados Unidos adoptar medidas unilaterales para conservar un recurso natural compartido infringía el principio de soberanía consagrado en el derecho internacional. El principio de soberanía era una norma de *jus cogens* que no permitía ninguna excepción. Según el derecho internacional, ninguna nación tenía derecho a imponer a un barco de pesca propiedad de un nacional de Malasia y que pescara en aguas de Malasia ninguna prescripción que no viniera impuesta por la propia legislación de Malasia. En caso contrario se infringiría el derecho internacional y el GATT, que era una rama del derecho internacional, tenía que atenerse a las normas fundamentales del derecho internacional. Malasia alegó además que el GATT no era un ente aislado y seguía sometido a los principios del derecho internacional público. Este principio estaba plasmado en el artículo 3.2 del ESD que establecía que el OSD debía "aclarar las disposiciones vigentes de dichos acuerdos [abarcados] de conformidad con las normas usuales de interpretación del derecho internacional público". Por consiguiente, la aplicación de la prohibición de las importaciones era una restricción encubierta al comercio internacional.

3.276 Los **Estados Unidos** alegaron que las medidas relativas a las importaciones de camarón, establecidas por el artículo 609 y aplicadas de acuerdo con las Directrices del Departamento de Estado de los Estados Unidos, estaban cuidadosa y justificadamente vinculadas a las condiciones particulares de cada país exportador de camarón a los Estados Unidos y, por consiguiente, no se aplicaban en forma que constituyera un medio de discriminación arbitrario o injustificable entre países en que prevalecieran las mismas condiciones. En concreto, los criterios para la concesión de certificados de conformidad con el artículo 609 estaban adaptados minuciosamente a las condiciones de la pesca de camarón en el país exportador. Por ejemplo, todas las naciones que sólo tenían caladeros de camarón en aguas frías donde fundamentalmente no había ningún peligro de capturar tortugas marinas, habían sido certificadas de conformidad con el artículo 609.³⁶⁵

³⁶⁵Los Estados Unidos observaron que actualmente estaban certificadas 16 naciones en aplicación de este criterio.

Todas las naciones cuyos barcos camaroneros sólo pescaran camarón utilizando redes recogidas a mano por una pequeña tripulación, lo que significaba que era muy improbable que fueran una causa de mortalidad elevada de tortugas marinas, habían sido certificadas de conformidad con el artículo 609.³⁶⁶ Y todas las naciones que habían adoptado programas de conservación de las tortugas comparables al programa estadounidense, con inclusión de la prescripción del uso de DET en aguas donde existiera la posibilidad de atrapar tortugas marinas, habían sido certificadas de conformidad con dicho artículo 609.³⁶⁷ En resumen, los Estados Unidos habían aplicado con diligencia el artículo 609 y en forma que trataba a los países exportadores en función de criterios concretos y razonables estrechamente vinculados al objetivo de proteger a las tortugas marinas.

3.277 Las medidas de los Estados Unidos tampoco eran una "restricción encubierta al comercio internacional". De hecho, había pruebas abrumadoras de que las medidas de conservación de las tortugas marinas adoptadas por los Estados Unidos de conformidad con el artículo 609 no eran un artificio destinado a proteger a la industria pesquera estadounidense. Como reflejaba la inclusión de las tortugas marinas en el Apéndice I de la CITES, la comunidad internacional había aceptado el compromiso de proteger y conservar a las tortugas marinas. En virtud de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982 y el Programa 21 de la CNUMAD, la comunidad internacional había asumido el compromiso de minimizar las capturas accidentales de especies no buscadas (con inclusión de las tortugas marinas amenazadas) en las actividades de pesca. Y, como ilustraba la Convención interamericana para la protección y conservación de las tortugas marinas, recientemente se había ido desarrollando una norma multilateral concreta que exigía el uso de DET en los camaroneros que utilizaban redes de arrastre en aguas donde existía el peligro de atrapar tortugas marinas. El consenso internacional, sólido y cada vez más extendido, con respecto a la conservación de las tortugas marinas y el uso obligatorio de DET desmentía cualquier pretensión de que las medidas estadounidenses para promover el uso de DET fueran algún tipo de restricción encubierta al comercio. Además, los Estados Unidos habían hecho grandes esfuerzos por difundir la tecnología de los DET en todo el mundo, con inclusión de los pescadores de camarón de los reclamantes. El éxito de estos esfuerzos venía ilustrado por el hecho de que 18 naciones hubieran adoptado prescripciones de uso de DET, con inclusión de Tailandia. El éxito de los esfuerzos estadounidenses por difundir la tecnología de los DET dejaba sin fundamento cualquier pretensión de que el artículo 609 fuera una restricción encubierta al comercio, ya que difícilmente los Estados Unidos hubieran asumido los gastos que suponían las ayudas a otros países para que pudieran cumplir las normas estadounidenses relativas a la importación de camarón si la motivación estadounidense hubiera sido proteger a la rama nacional de producción.

3.278 Además, como habían reconocido los reclamantes, el artículo 609 había sido considerado aplicable a éstos a causa de una decisión del Tribunal de Comercio Internacional de los Estados Unidos en un caso planteado por grupos ambientales y conservacionistas. Estos grupos defendían la aplicación del artículo 609 no porque protegiera a la producción nacional sino porque conservaba y protegía a las tortugas marinas. El artículo 609 había sido además redactado cuidadosamente para no afectar más que a las importaciones de camarón pescado de una forma que dañara a las tortugas marinas. El apartado b) del artículo 609 no se aplicaba a todo el camarón. El camarón obtenido de forma que no dañara a las tortugas (como el camarón procedente de acuicultura, el pescado con una amplia gama de aparejos que no mataban tortugas y el pescado en aguas frías o frescas) quedaba totalmente al margen del apartado b) del artículo 609.

³⁶⁶Los Estados Unidos observaron que actualmente estaban certificadas ocho naciones en aplicación de este criterio.

³⁶⁷Los Estados Unidos observaron que actualmente estaban certificadas 19 naciones en aplicación de este criterio.

Los Estados Unidos observaron que la gran mayoría del camarón procedente de cada uno de los reclamantes, y de muchas otras naciones, era camarón de acuicultura. Si los Estados Unidos hubieran tenido el propósito de establecer una restricción encubierta al comercio de camarón, el artículo 609 no habría tenido un ámbito tan reducido. Por último, las medidas estadounidenses en cuestión en el presente caso no habían alterado el nivel de las importaciones estadounidenses de camarón. Las importaciones estadounidenses totales de camarón desde el 1º de mayo de 1996, fecha en que estas medidas empezaron a ser aplicables a los reclamantes y a otras naciones situadas fuera de la región del Gran Caribe/Atlántico Occidental, se habían mantenido constantes en lo fundamental y había disminuido el precio del camarón importado. Si el artículo 609 fuera de hecho una restricción encubierta al comercio, hubiera cabido esperar una reducción sustancial de las importaciones y un aumento sustancial de los precios.

3.279 Los Estados Unidos alegaron además que ninguno de los argumentos de la India, Malasia, el Pakistán y Tailandia servía de fundamento para constatar que las medidas adoptadas por los Estados Unidos de conformidad con el artículo 609 incumplían de algún modo los requisitos del preámbulo del artículo XX. El argumento de los cuatro reclamantes de que sólo se les había dado un plazo de tres o cuatro meses para cumplir las prescripciones estadounidenses del artículo 609, mientras que se había dado a los países del Gran Caribe/Atlántico Occidental un plazo de tres años, no era respetuoso con los hechos. El artículo 609 se aplicaba al camarón procedente de la región del Gran Caribe/Atlántico Occidental a partir del 1º de mayo de 1991. Era cierto que las Directrices iniciales del Departamento de Estado permitían que estos países introdujeran gradualmente el uso de DET a lo largo de tres años, siempre que logaran unas metas concretas a lo largo de ese período en el progreso hacia la aplicación de un programa general de uso de DET. Pero la fase de adaptación de estas naciones se justificaba por el hecho de que, en aquella época (1991-1994) la tecnología de los DET no estaba tan desarrollada ni era tan accesible como en este momento, especialmente en el caso de los países en desarrollo. A mediados del decenio de 1990, es decir, cuando empezó a ser aplicable el artículo 609 al camarón pescado en los países reclamantes, unos DET extraordinariamente eficaces eran al mismo tiempo baratos y accesibles, lo que hacía considerablemente más fácil la adopción de programas de uso de DET. De hecho, como se había señalado, Tailandia había adoptado un programa de este estilo con gran rapidez.

3.280 Los Estados Unidos alegaron que Malasia no había demostrado en qué forma habían afectado a Malasia, en la práctica, las diferencias en los plazos concedidos a las distintas naciones para el cumplimiento después de su anuncio. Malasia no había indicado nunca que tuviera la intención de adoptar una prescripción de uso de DET. Por consiguiente, en lo que atañía a Malasia, el plazo concedido para el cumplimiento del artículo 609 carecía sencillamente de interés. Con respecto al argumento de Malasia de que las medidas aplicadas por los Estados Unidos a través del artículo 609 constituían una restricción encubierta al comercio internacional porque los Estados Unidos no habían agotado todas las posibilidades de acción colectiva de los países para conservar las tortugas marinas, éstos recordaron que el apartado b) del artículo XX no incluía ninguna prescripción de "cooperación internacional", y lo mismo cabía decir del preámbulo del artículo XX. Además, los Estados Unidos, de hecho, habían pedido a Malasia la negociación de un acuerdo para la conservación de las tortugas marinas y no habían recibido una respuesta positiva.

3.281 Los Estados Unidos rechazaron también el argumento de Malasia de que la historia legislativa del artículo 609 demostraba que el objetivo de esa disposición era beneficiar a los camaroneros estadounidenses y que este objetivo representaba una restricción encubierta al comercio internacional y afirmaron que se basaba en una historia de la legislación carente de entidad. La respuesta más breve a este argumento era que la historia legislativa del artículo 609, así como la práctica seguida por los Estados Unidos al certificar a las naciones de conformidad con el artículo 609 y diseminar la tecnología de los DET, desmentían completamente cualquier

alegación de que el propósito del artículo 609 fuera beneficiar a los camaroneros estadounidenses. Malasia no había fundamentado su afirmación de que el derecho internacional sólo permitía la conservación de los recursos naturales compartidos a través de la cooperación, y no unilateralmente. Se había limitado a citar una resolución de las Naciones Unidas que instaba a la cooperación en la explotación de los recursos naturales compartidos; Malasia no había citado nada que indicara que un país no debiera adoptar medidas para conservar los recursos naturales situados fuera de su jurisdicción. De hecho, como antes se había indicado, Malasia era parte en la CITES y estaba obligada a adoptar, con fines relacionados con la conservación de la naturaleza, medidas comerciales contra todos los países, incluso los que no eran parte en la CITES. Por tanto, la CITES desmentía la alegación de Malasia de que, de conformidad con el derecho internacional, las medidas de conservación de la naturaleza tenían que adoptarse "de forma cooperativa". Los demás acuerdos multilaterales citados en los párrafos 3.192 y 3.193 permitían igualmente rechazar la afirmación de Malasia sobre los principios del derecho internacional. Por último, los Estados Unidos observaron que Malasia no había citado ninguna fuente del derecho internacional que afirmara directamente sus pretendidos principios generales sobre la soberanía. Por consiguiente, había que descartar las limitaciones implícitas pretendidas por Malasia, sobre la base de unos supuestos principios generales del derecho internacional, y el Grupo Especial no debía alejarse del texto del GATT. Igualmente, Malasia no había citado ningún acuerdo internacional que estableciera que los países tenían que cooperar para adoptar medidas comerciales destinadas a proteger recursos naturales compartidos. Los acuerdos multilaterales sobre el medio ambiente exhortaban a los países a cooperar, pero las exhortaciones no reflejaban la existencia de un consenso internacional general en el sentido de que la cooperación fuera un requisito previo necesario para la adopción de medidas comerciales. De hecho, los propios instrumentos citados por los cuatro reclamantes demostraban que la cooperación no era un requisito.

3.282 La **India**, el **Pakistán** y **Tailandia** sostuvieron que las medidas estadounidenses se habían aplicado en forma que constituían una discriminación arbitraria e injustificable porque los Estados Unidos ofrecían unos plazos más largos de adaptación a los camaroneros nacionales y a las naciones afectadas inicialmente que a las naciones recientemente afectadas. La concesión de unos plazos de adaptación más amplios a los camaroneros nacionales pudo haber sido una sabia política interna, pero los Estados Unidos no habían prestado la misma atención a los costos derivados de la aplicación inmediata de la prescripción de uso de DET a las naciones recientemente afectadas. Esta discriminación había sido reconocida expresamente por el Gobierno estadounidense en el curso del litigio planteado ante el Tribunal de Comercio Internacional. A la vista de estos hechos, el Grupo Especial debía concluir que las medidas estadounidenses constituían una discriminación injustificable y una restricción encubierta al comercio. Los Estados Unidos pretendían sugerir que la aplicación discriminatoria de la prescripción de uso de DET estaba justificada de algún modo por las diferencias en la tecnología de los DET disponible. En primer lugar, como habían demostrado los reclamantes, los DET no eran "baratos" para sus respectivos pescadores. Además, la pretensión de que los DET aprobados por los Estados Unidos eran "extraordinariamente eficaces" había sido desmentida por pruebas recientes y por las elevadas tasas de pérdida de capturas que se habían registrado en los Estados Unidos en los últimos años. Por último, la India, el Pakistán y Tailandia observaron que los Estados Unidos habían citado en las alegaciones ante el Tribunal de Comercio Internacional muchos de los motivos por los que las naciones recientemente afectadas tendrían dificultades para cumplir el plazo de cuatro meses, entre ellos la falta de tiempo para lograr una capacitación significativa y acumular una experiencia también significativa en la fabricación, instalación y mantenimiento de DET y la escasez de fondos para la adopción de programas de DET. La India, el Pakistán y Tailandia observaron que los Estados Unidos habían intentado negar la importancia de las afirmaciones hechas en el curso del litigio interno, afirmando que la cuestión planteada al Tribunal de Comercio Internacional de los Estados Unidos era el calendario. En realidad, no existía ningún fundamento de hecho para esta diferenciación, que se había traducido en que las medidas se aplicaran en forma que

constituía un medio de discriminación arbitrario e injustificable y una restricción encubierta al comercio.

3.283 Con respecto a la interpretación de la frase "en que prevalezcan las mismas condiciones", la India, el Pakistán y Tailandia observaron que el Órgano de Apelación había aceptado en el caso *Gasolina* la opinión de las partes en el sentido de que la frase hacía referencia a las condiciones reinantes en los países exportadores y en el país importador que aplicaba la medida motivo de la diferencia, respectivamente, y a las condiciones relativas de los países exportadores.³⁶⁸ La India, el Pakistán y Tailandia creían que esta interpretación de la frase era la correcta y que habían demostrado que la medida en cuestión discriminaba de forma injusta y arbitraria a los países recientemente afectados frente a los países afectados inicialmente y frente a la industria del camarón estadounidense. Además, la India, el Pakistán y Tailandia consideraban que la frase significaba que los países que tenían una situación similar debían recibir un trato igual. Por ejemplo, aparte de que los reclamantes no aceptaran que fuera legítimo distinguir a unas naciones de otras en función de que hubieran adoptado o no un método de producción forzadas por otro Miembro, esta cláusula dejaba claro que si los Estados Unidos permitían la entrada de camarón de una nación certificada pero negaban la entrada de camarón procedente de otras naciones también certificadas, tal medida constituiría una discriminación entre países en que prevalecían las mismas condiciones. En resumen, en la medida en que fuera legítimo el hecho mismo de la certificación y ésta representara "las mismas condiciones", los países certificados debían recibir un trato igual. En la diferencia que tenía ante sí el Grupo Especial, no todas las naciones certificadas habían recibido un trato igual. En concreto, Tailandia había sido discriminada de forma arbitraria e injustificable frente a otras naciones certificadas porque, sin ningún fundamento, no se le había dado la misma oportunidad que a las naciones afectadas inicialmente de obtener la certificación sin alteraciones del comercio.

3.284 La India, el Pakistán y Tailandia indicaron que no estaban de acuerdo en que estuviera previsto que el artículo 609 afectara estrictamente a las importaciones de camarón obtenido a través de medios que causaran daños a las tortugas marinas. En primer lugar, en su aplicación actual, el artículo 609 prohibía la entrada de camarón pescado con redes dotadas de DET procedente de países no certificados. Además, el artículo 609 actualmente permitía la importación de camarón capturado con redes dotadas de DET blandos, aunque se hubiera constatado que estos DET eran ineficaces para excluir a las tortugas marinas. No estaba claro por qué este camarón había sido capturado de una forma que causaba menos daño a las tortugas marinas que la simple no utilización de DET.³⁶⁹

3.285 El **Pakistán** añadió que, al haberse negado la certificación al Pakistán aunque hubieran sido certificados otros ocho países que pescaban camarón con medios manuales, las medidas estadounidenses se habían aplicado en forma que constituía un medio de discriminación arbitrario o injustificable entre países en que prevalecían las mismas condiciones y una restricción encubierta al comercio internacional. Además, la distinción hecha por los Estados Unidos entre los denominados caladeros de camarón "de aguas frías" y los caladeros de camarón de "aguas cálidas" representaba una discriminación arbitraria e injustificada en un caso en que prevalecían las mismas condiciones y una restricción encubierta al comercio. Por ejemplo, una de las especies de tortuga marina que se encontraba en aguas estadounidenses extendía su área de distribución, por el norte, hasta el Canadá,

³⁶⁸Informe del Órgano de Apelación *Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional*, adoptado el 20 de mayo de 1996, WT/DS2/9, página 27.

³⁶⁹La India, el Pakistán y Tailandia observaron que los Estados Unidos habían pretendido también que el hecho de que hubieran intervenido en el litigio interno estadounidense grupos ecologistas demostraba que el artículo 609 no era una restricción encubierta al comercio. Aunque los reclamantes no querían entretenerse en discutir la importancia de este punto, querían señalar que una de las partes en la acción jurídica en cuestión era Georgia Fishermen's Association, Inc.

y sin embargo el Canadá había sido certificado por ser una de las 16 naciones que "sólo tienen caladeros de camarón en aguas frías donde no existe ningún riesgo esencial de capturar tortugas marinas". Aunque los Estados Unidos tuvieran alguna prueba de que los camaroneros estadounidenses que pescaban en la costa norte del Atlántico no encontraban tortugas marinas con frecuencia, no estaba claro que se dispusiera de las mismas pruebas con respecto a los caladeros de camarón de aguas frías de otras naciones. Como mínimo, debía exigirse que esas naciones presentaran el mismo tipo de pruebas que las naciones que tenían sus caladeros de camarón en aguas cálidas y que pretendían que la pesca de camarón con redes de arrastre no tenía lugar en áreas donde hubiera tortugas marinas.

3.286 **Malasia** alegó que los acuerdos que habían mencionado los Estados Unidos en el párrafo 3.277 hacían referencia al hecho de que los Estados tenían que asegurarse, adoptando medidas adecuadas de conservación y ordenación, de que no se ponía en peligro el mantenimiento de los recursos vivos y de que se utilizaban aparejos de pesca selectivos, inocuos para el medio ambiente y eficaces en función de sus costos, pero no mencionaban expresamente el uso de DET. Estos acuerdos no servían de fundamento alguno a la pretensión estadounidense de que el artículo 609 era una medida destinada a proteger a las tortugas marinas y no una restricción encubierta al comercio internacional. La Convención interamericana para la protección y conservación de las tortugas marinas establecía que las partes en este acuerdo regional tenían que adoptar las medidas apropiadas y necesarias de conformidad con el derecho internacional y basándose en los datos científicos más fidedignos disponibles. Ello incluía, *inter alia*, la reducción de las capturas accidentales de tortugas marinas en el curso de las actividades de pesca mediante, por ejemplo, el desarrollo y utilización de aparejos adecuados, con inclusión de DET. Sin embargo, todavía había países que no habían reconocido el uso de DET. Este factor tampoco corroboraba la afirmación estadounidense de que el artículo 609 no era una restricción encubierta al comercio internacional. Malasia rechazó la alegación estadounidense de que la difusión de la tecnología de los DET desmentía cualquier pretensión de que el artículo 609 fuera una restricción encubierta al comercio. Malasia no había obtenido nada de los Estados Unidos a este respecto, salvo un seminario regional organizado por el Departamento de Pesca de Tailandia, en cooperación con el Departamento de Comercio Exterior y el NMFS, dependiente del Departamento de Comercio de los Estados Unidos. En cuanto a la afirmación estadounidense de que "Malasia no había indicado nunca que tuviera la intención de adoptar una prescripción de uso de DET", Malasia recordó: i) que había participado en el seminario regional titulado "Utilización de redes de arrastre para pescar camarón equipadas con DET" organizado por el Departamento de Pesca de Tailandia, en cooperación con el Departamento de Comercio Exterior de los Estados Unidos y el NMFS; y ii) que había colaborado con el SEAFDEC para localizar dónde podían utilizarse en Malasia los DET desarrollados por el SEAFDEC, lo que había dado lugar a la introducción de DET en Sigari, Perak. En cuanto a la afirmación estadounidense de que el artículo 609 había sido redactado estrictamente con el fin de excluir cualquier elemento de "restricción encubierta", Malasia alegó que el plazo diferente concedido por los Estados Unidos a Malasia y a los países recientemente afectados para cumplir las prescripciones del artículo 609, comparado con el plazo de tres años concedido a los 14 países de la región del Gran Caribe y el plazo de casi 10 años concedido a los camaroneros estadounidenses, constituía una discriminación injustificable. Aunque se hubiera concedido a Malasia un plazo de tres años para introducir gradualmente el uso de DET, seguiría siendo inaceptable desde un punto de vista legal y práctico. Legalmente, si se estableciera el mismo plazo de tres años, éste seguiría causando la incompatibilidad de la prohibición de las importaciones con el artículo XIII del GATT, porque ese plazo de adaptación de tres años no cambiaría el hecho de que habría un trato diferente entre los reclamantes y los países afectados inicialmente, incompatible con el artículo XIII. En la práctica, aun después de su certificación, Malasia seguiría sometida a una evaluación y reexamen anual del Departamento de Estado estadounidense, de conformidad con el artículo 609; esa evaluación era subjetiva y constituía un elemento de incertidumbre que alteraba el comercio. Además, el hecho de que Malasia y otros países no certificados hubieran sufrido una

pérdida de cuota de mercado desmentía la afirmación estadounidense de que el artículo 609 no era una restricción encubierta al comercio.

3.287 Según Malasia, la frase "en que prevalezcan las mismas condiciones" se aplicaba tanto a la situación de los Estados Unidos frente a Malasia como a la situación de Malasia frente a otros países afectados por el artículo 609. Para cumplir los requisitos del preámbulo tenían que aplicarse las mismas condiciones a los Estados Unidos y Malasia y el trato dado a los demás países afectados tenía que ser el mismo. Malasia subrayó los siguientes hechos con respecto al concepto "en que prevalezcan las mismas condiciones". Las principales especies de tortugas marinas que preocupaban a los Estados Unidos eran la tortuga caguama y la tortuga cotorra. Estas dos especies habían sido estudiadas más ampliamente que las otras especies, en particular a través de publicaciones dedicadas a la mortalidad causada por las redes de arrastre utilizadas para pescar camarón. Por otra parte, las tortugas caguama pocas veces anidaban en las playas de Malasia y no había tortugas cotorra en las aguas de Malasia. En Malasia, las principales especies de tortugas marinas eran las tortugas verde, seguidas por las tortugas carey, las tortugas laúd y las tortugas golfinas oliváceas. La elevada mortalidad de tortugas marinas registrada en las redes de arrastre utilizadas para pescar camarón en los Estados Unidos en realidad se refería a las tortugas caguama y las cotorra. Estas dos especies vivían en aguas próximas a las costas, donde se alimentaban de invertebrados del fondo, como cangrejos, camarones y moluscos. Estos hábitat estaban sometidos a una pesca intensiva de camarón con redes de arrastre en los Estados Unidos. El hecho de que las tortugas caguama y cotorra residieran en las zonas donde se pescaba con redes de arrastre en los Estados Unidos explicaba naturalmente que las redes de arrastre utilizadas para pescar camarón capturaran un número tan elevado de estas tortugas, y explicaba por qué era fundamental en los Estados Unidos que se dotara de DET a las redes de arrastre que utilizaban los camaroneros para proteger a estas dos especies de la extinción. Como en las aguas próximas a la costa de Malasia no vivían tortugas caguama ni tortugas cotorra, en Malasia no prevalecían las mismas condiciones. Malasia alegó además que las tortugas verdes habitaban en lechos de algas, que se encontraban en las aguas costeras poco profundas, y que las tortugas carey se encontraban en los arrecifes de coral; la pesca con redes de arrastre estaba prohibida en ambas zonas. Durante la época de anidamiento, las tortugas verdes se mantenían cerca de la costa, en zonas donde, de nuevo, estaba prohibida la pesca con redes de arrastre. Las tortugas, durante sus migraciones a larga distancia entre las zonas de alimentación y las zonas de anidamiento nadaban cerca de la superficie del mar, lo que las hacía vulnerables a las redes a la deriva y de enmalle y a los palangres más que a las redes de arrastre. En Malasia, las redes de arrastre se utilizaban la mayor parte del año para pescar peces y, por tanto, las capturas accidentales de tortugas marinas se debían a las redes de arrastre utilizadas para pescar peces y no a las redes de arrastre utilizadas para pescar camarón. Una vez más, este hecho demostraba que en Malasia no prevalecían las mismas condiciones.

3.288 Con respecto a la pertinencia del derecho internacional público para interpretar el preámbulo, Malasia se mostró de acuerdo con los Estados Unidos en que el Grupo Especial no debía alejarse del texto del GATT. Sin embargo, esto no excluía que el Grupo Especial se atuviera a las normas habituales de interpretación del derecho internacional público para decidir sobre el presente caso, como prescribía el artículo 3.2 del ESD. Malasia subrayó que los acuerdos multilaterales citados por los Estados Unidos en los párrafos 3.192 y 3.193 se habían utilizado principalmente para mostrar que los países tenían jurisdicción sobre un objeto con independencia de la ubicación de dicho objeto. Malasia preguntó qué disposiciones de estos acuerdos multilaterales citados por los Estados Unidos obligaban a los países a adoptar medidas conservacionistas contra un país que no fuera parte en el acuerdo correspondiente y recordó sus argumentos al respecto, reflejados en los párrafos 3.274 y 3.275. Malasia observó además que en general los tratados multilaterales sobre el medio ambiente se habían planteado como leyes sin fuerza obligatoria directa y que sus disposiciones estaban redactadas en términos persuasivos, como podía observarse en las disposiciones que obligaban a las partes a asumir las obligaciones previstas en el acuerdo. Este hecho contrastaba con los términos

imperativos de los tratados con fuerza obligatoria directa, como el Convenio I de Ginebra para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña y el Convenio II de Ginebra para aliviar la suerte que corren los heridos, los enfermos y los náufragos de las fuerzas armadas en el mar, ambos de 1949.

3.289 Los **Estados Unidos** indicaron que consideraban que los términos "en que prevalezcan las mismas condiciones" tenían que ser interpretados "conforme al sentido corriente" en el "contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin".³⁷⁰ Como había explicado el Órgano de Apelación en el caso *Gasolina*, el objeto y el fin del preámbulo del artículo XX era en general impedir el abuso de las excepciones previstas en el artículo XX.³⁷¹ En consecuencia, los términos "en que prevalezcan las mismas condiciones" debían incluir las "condiciones" de un país relacionadas con el objetivo político buscado con la aplicación de la correspondiente excepción del artículo XX. En otras palabras, si una medida discriminaba entre países en función de condiciones que estuvieran legítimamente vinculadas con la política aplicada al amparo de una excepción del artículo XX no equivaldría a un abuso de la correspondiente excepción. A este respecto, los Estados Unidos invocaban el apartado g) del artículo XX, que tenía por objeto proteger los recursos naturales agotables. En concreto, los Estados Unidos alegaban que sus restricciones a la importación de camarón tenían relación con su objetivo de proteger a las especies amenazadas de tortugas marinas. Por tanto, las "condiciones" pertinentes en el presente caso eran las condiciones de pesca del camarón que tenían relación con la conservación de las tortugas marinas. De hecho, las medidas estadounidenses tenían en cuenta las condiciones en que se pescaba camarón en los países exportadores porque dichas condiciones estaban relacionadas con la conservación de las tortugas marinas, como se había explicado en el párrafo 3.276.³⁷²

3.290 Los Estados Unidos observaron que la única discriminación señalada por los reclamantes hacía referencia al calendario de aplicación de las medidas estadounidenses. No obstante, como ya se había indicado, la diferencia de calendario, como mucho, beneficiaba a los reclamantes. No habían estado sometidos a las medidas previstas en el artículo 609 durante tres años completos, contados a partir del momento en que las medidas fueron aplicadas por primera vez a las naciones de las región del Gran Caribe/Atlántico Occidental. Y cuando el artículo 609 se había aplicado a países situados fuera de esa región, los DET habían sido desarrollados hasta tal punto que eran extraordinariamente eficaces, fácilmente obtenibles y baratos. Las medidas estadounidenses tampoco eran una restricción encubierta al comercio internacional.

3.291 La **India**, el **Pakistán** y **Tailandia** respondieron que, teniendo en cuenta que los Estados Unidos no habían demostrado que la pesca de camarón con redes de arrastre fuera la causa principal de la mortalidad de las tortugas marinas en aguas de los reclamantes, no podían demostrar que habían discriminado entre los reclamantes y otras naciones basándose en condiciones que estaban legítimamente conectadas con las excepciones previstas en el artículo XX. El Preámbulo del Acuerdo sobre la OMC, que los Estados Unidos consideraban pertinente para interpretar el artículo XX, establecía, *inter alia*, que las medidas para proteger el medio ambiente se adoptaran "de conformidad con el objetivo de un desarrollo sostenible" y "de manera compatible con sus respectivas necesidades

³⁷⁰Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, párrafo 1 del artículo 31.

³⁷¹Informe del Órgano de Apelación *Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional*, adoptado el 20 de mayo de 1996, WT/DS2/9, página 26.

³⁷²Los Estados Unidos observaron que, aunque el Grupo Especial constatará la existencia de una discriminación entre países en que prevalecían las mismas condiciones, esa discriminación no sería ni "arbitraria" ni "injustificable". El artículo 609 se aplicaba de acuerdo con criterios concretos y razonables, vinculados con el objetivo de proteger a las tortugas marinas.

e intereses [de los Miembros] según los diferentes niveles de desarrollo". En opinión de la India, el Pakistán y Tailandia los Estados Unidos, sin embargo, no habían demostrado que al promulgar la medida en cuestión habían examinado si no sería más adecuado, de acuerdo con el concepto de desarrollo sostenible, abordar otras causas locales, más significativas, de mortalidad para las tortugas marinas, que la pesca de camarón con redes de arrastre. Los Estados Unidos tampoco habían demostrado que tuvieran en cuenta las necesidades e intereses de los reclamantes según los diferentes niveles de desarrollo económico. Aun aceptando el argumento estadounidense de que "las condiciones en este caso son las condiciones de la pesca de camarón que tienen relación con la conservación de las tortugas marinas" no había justificación alguna para conceder a las naciones afectadas inicialmente casi tres años para reunir las "condiciones" exigidas y conceder a los reclamantes menos de cinco meses para el cumplimiento. La India, el Pakistán y Tailandia consideraban además que los DET no habían sido "extraordinariamente eficaces" en los Estados Unidos y que la ejecución del programa de uso de DET en Tailandia había sido muy cara.

3.292 La India, el Pakistán y Tailandia subrayaron que no pretendían que el programa estadounidense de DET se hubiera aplicado de forma que constituía una restricción encubierta al comercio internacional; el programa estadounidense era una respuesta a unas pruebas científicas claras sobre cuál era la principal amenaza para las tortugas marinas que nadaban a lo largo de la costa de los Estados Unidos. Lo que la India, el Pakistán y Tailandia sostenían era que ampliar ese programa para aplicarlo fuera de los Estados Unidos era una restricción encubierta al comercio internacional, porque no había pruebas científicas que demostraran que la pesca de camarón con redes de arrastre fuera la principal amenaza, ni siquiera una amenaza inmediata, para las tortugas marinas en el resto del mundo. La India, el Pakistán y Tailandia opinaban que el uso de DET no era una "norma ambiental internacional" y creían que el uso de DET por muchos países no indicaba que se reconociera su necesidad para proteger a las tortugas marinas sino más bien la necesidad de respetar esta norma si querían vender camarón en los Estados Unidos. Por tanto, el argumento estadounidense de que la prescripción de uso de DET no era una restricción encubierta al comercio porque se trataba de una norma ambiental internacional no era convincente. La alegación de los reclamantes de que la medida actuaba como una restricción encubierta al comercio internacional derivaba del hecho de que varios congresistas que habían apoyado esta medida aparentemente estaban muy preocupados por equilibrar los costos que la reglamentación de protección del medio ambiente imponía a la industria nacional con los que imponía a sus competidores extranjeros, sin tener en cuenta el interés comparativo que podría tener regular la pesca de camarón con redes de arrastre o adoptar otras medidas para proteger y hacer aumentar las poblaciones de tortugas marinas en otras partes del mundo. Además, la difusión de información sobre los DET por los Estados Unidos había sido bastante limitada en la India, el Pakistán y Tailandia y no había reducido los costos que suponía la aplicación de un programa universal de uso de DET o los que éste suponía para cada camaronero que utilizaba redes de arrastre. Por último, el hecho de que no se hubiera alterado el nivel total de las importaciones de camarón en los Estados Unidos no llevaba necesariamente a la conclusión de que las medidas estadounidenses no eran una restricción encubierta al comercio. Esta restricción comercial consistía por su naturaleza en la imposición de un costo adicional a la industria extranjera, lo que hacía que dicha industria fuera menos competitiva en los Estados Unidos, y en el peligro de que el derecho a exportar a los Estados Unidos quedara revocado si un país perdía la certificación. El hecho de que la industria extranjera pudiera todavía expedir colectivamente la misma cantidad de camarón a los Estados Unidos no significaba que no se hubiera producido una restricción al comercio internacional. También podía querer decir que el consumo global había aumentado o que se había reducido la rentabilidad en el extranjero, desalentando futuras inversiones en los países exportadores. Este era precisamente el propósito de quienes habían procurado en el Congreso de los Estados Unidos imponer a los pescadores extranjeros de camarón los costos adicionales que suponía la aplicación de la reglamentación destinada a proteger a las tortugas marinas mediante el uso obligatorio de DET. Estos hechos contradecían las afirmaciones estadounidenses de que sus medidas no eran una restricción encubierta al comercio.

3.293 **Malasia** respondió que los Estados Unidos no habían demostrado que prevalecieran las mismas condiciones en los Estados Unidos y en Malasia. Los Estados Unidos habían intentado demostrar, con las razones expuestas en el párrafo 3.276, que en los países que estaban afectados por el artículo 609 prevalecían las mismas condiciones. Sin embargo, Malasia había demostrado que no prevalecían las mismas condiciones entre los Estados Unidos y Malasia.

3.294 Los **Estados Unidos**, en primer lugar, observaron que, contra las pretensiones de la India, el Pakistán y Tailandia, nada en el texto del preámbulo del artículo XX exigía que una medida tuviera que abordar la "causa principal" de un problema ambiental. Los Estados Unidos alegaron además que las medidas estadounidenses de conformidad con el artículo 609 no eran un abuso de las excepciones del artículo XX, sino más bien medidas *bona fide* para la conservación de las tortugas marinas. Primero, los reclamantes parecían estar de acuerdo en sustancia con los Estados Unidos en que las condiciones que debían examinarse para interpretar la frase "en que prevalezcan las mismas condiciones" eran las condiciones de pesca del camarón que tenían relación con la conservación de las tortugas marinas. A este respecto, los Estados Unidos reiteraron que todas las naciones exportadoras que tenían las mismas condiciones de pesca de camarón recibían un trato igual, sin discriminaciones. Los reclamantes se habían beneficiado de hecho de la diferencia en los calendarios que habían señalado. En cuanto a la argumentación en el sentido de que los Estados Unidos actualmente no permitían las importaciones de camarón capturado con redes dotadas de DET procedentes de naciones que no estaban certificadas de conformidad con el artículo 609, recordaron que ninguno de los reclamantes era una nación no certificada que estuviera intentando exportar camarón capturado con redes dotadas de DET al mercado estadounidense. Es más, los Estados Unidos no tenían conocimiento de que ninguna nación no certificada quisiera exportar camarón pescado con redes dotadas de DET a los Estados Unidos. Además, la cuestión de la aplicación del artículo 609 al camarón capturado con redes dotadas de DET por naciones no certificadas estaba en ese momento sometida a la consideración de un Tribunal de Apelación estadounidense. Por último, las medidas estadounidenses de conformidad con el artículo 609 no eran una "restricción encubierta al comercio internacional" porque no representaban un "abuso o uso ilegítimo" de ninguno de los párrafos del artículo XX. Al contrario, el expediente de este procedimiento mostraba que las prácticas de pesca de camarón con redes de arrastre ponían en peligro a las tortugas marinas, que los DET impedían ese daño y que, al limitar la importación de camarón capturado con redes sin DET, el artículo 609 tenía por objetivo asegurarse de que el mercado estadounidense del camarón no contribuía a poner en peligro a las tortugas marinas.

3.295 Los Estados Unidos observaron además que los datos sobre las importaciones globales estadounidenses facilitados al Grupo Especial mostraban que las medidas adoptadas por los Estados Unidos de conformidad con el artículo 609 no habían afectado ni al volumen total ni al precio global de las importaciones de camarón y, por consiguiente, no había constituido ninguna protección para la rama de producción nacional. Estos datos servían además de apoyo a la observación de que el artículo 609 no era una restricción encubierta al comercio. Por último, el hecho de que el camarón capturado con los denominados DET blandos pudiera ser importado a los Estados Unidos, aunque se hubiera constatado que los DET rígidos eran más eficaces, no era pertinente. Una vez más, la India, el Pakistán y Tailandia intentaban alejar la cuestión de la aplicación del artículo XX de las cuestiones que planteaba la política de conservación de las tortugas marinas. Las medidas de los Estados Unidos no representaban una "restricción encubierta" con independencia de que los Estados Unidos permitieran la importación de camarón pescado con redes dotas de DET blandos.

3.296 La **India**, el **Pakistán** y **Tailandia** respondieron que los Estados Unidos interpretaban equivocadamente sus observaciones al pretender que nada en el preámbulo del artículo XX exigía que una medida abordara la "causa principal" de un problema ambiental. El preámbulo prohibía la discriminación injustificada entre países "en que prevalezcan las mismas condiciones". Los Estados Unidos pretendían que no discriminaban injustamente a los reclamantes porque basaban su

discriminación en el hecho de que un país tuviera o no un programa de DET en ejecución y en que ese programa de uso de DET fuera o no necesario en las circunstancias concretas del caso para proteger a las tortugas marinas. (En aquellos casos en que los Estados Unidos habían considerado que el uso de DET tenía una eficacia limitada o nula para proteger a las tortugas marinas, con inclusión de ciertas regiones de los propios Estados Unidos donde se sabía que había tortugas marinas, se había eximido de las prescripciones de uso de DET a las industrias dedicadas a la pesca de camarón con redes de arrastre.) Por el contrario, la India, el Pakistán y Tailandia mantenían que existía una discriminación injustificada entre ellos y los países que no estaban sometidos a prescripciones de uso de DET (incluidas algunas partes de los Estados Unidos) porque los Estados Unidos no habían demostrado en su caso que no prevalecían las "mismas condiciones" en la India, el Pakistán y Tailandia por un lado y en esas otras naciones por otro. En concreto, los Estados Unidos no habían demostrado que la imposición de una prescripción de uso de DET fuera más necesaria para proteger a las tortugas marinas en la India, el Pakistán y Tailandia que en esos otros países y regiones de los Estados Unidos en las que no se exigía el uso de DET.

3. Párrafo 1 a) del artículo XXIII

3.297 La **India**, el **Pakistán** y **Tailandia** recordaron que el artículo 609 y el embargo y el proceso de certificación consiguientes representaban una clara infracción de los artículos I, XI y XIII del GATT. Estaba claramente establecido que "en aquellos casos en que se produzca claramente una infracción a las disposiciones del Acuerdo General o en que, en otros términos, las medidas sean contrarias a esas disposiciones ..., esas medidas constituirán a primera vista un caso de anulación o menoscabo" según los términos del artículo XXIII del GATT.³⁷³ En concreto, ya se había constatado anteriormente que las restricciones a la importación constituían una presunción de anulación o menoscabo y que incumbía a la parte que aplicaba la restricción la carga de refutar la presunción.³⁷⁴

3.298 La **India** y el **Pakistán** alegaron además que el presente caso era un ejemplo claro de medida impuesta por un Miembro que anulaba y menoscababa los derechos y ventajas de otro Miembro. Como se había indicado, el volumen y el valor de las exportaciones de camarón de la India y el Pakistán a los Estados Unidos habían disminuido espectacularmente desde que se había impuesto el embargo. Además, el embargo había provocado un aumento de los costos de las transacciones que llevaba asociados la exportación de camarón a los Estados Unidos ya que todos los exportadores tenían que obtener la firma de un agente autorizado del Gobierno antes de expedir la mercancía. Además, el embargo estadounidense había provocado un alto grado de incertidumbre y confusión en la rama de producción de camarón de la India y el Pakistán. Ello era una prueba concluyente de que el embargo de camarón había anulado o menoscabado los derechos de los dos reclamantes. En circunstancias similares, anteriores grupos especiales de solución de diferencias habían constatado que "la existencia de una restricción cuantitativa constituía una presunción de anulación o menoscabo, no sólo por el efecto que pudiese haber tenido sobre el volumen del comercio, sino también por otras razones; por ejemplo, podía conducir a un aumento de los costes de la transacción y provocar incertidumbres susceptibles de afectar a los planes de inversión".³⁷⁵

3.299 **Tailandia** alegó además que, sumado al hecho de que el artículo 609 y el embargo representaban una anulación o menoscabo *prima facie* de las ventajas resultantes para Tailandia del

³⁷³Informe del Grupo Especial *Recurso del Uruguay al artículo XXIII*, adoptado el 16 de noviembre de 1962, IBDD 11S/100, párrafo 15.

³⁷⁴Informe del Grupo Especial *Medidas aplicadas por el Japón a las importaciones de cuero*, adoptado los días 15/16 de mayo de 1984, IBDD 31S/104, párrafos 47-48, 53, 55-56.

³⁷⁵*Ibid.*

Acuerdo General, el embargo había causado directamente una reducción de las exportaciones de camarón y sus productos a los Estados Unidos. Como se había indicado, las exportaciones de camarón de Tailandia a los Estados Unidos habían disminuido aproximadamente un 18 por ciento desde la fecha de la aplicación del embargo a Tailandia hasta la fecha en que Tailandia había sido certificada, en comparación con el mismo período de 1995. Además, como los Estados Unidos podían retirar el certificado a Tailandia sin previo aviso y sin recurso, el comercio de camarón de Tailandia podía encontrarse con reducciones semejantes en el futuro y estaba sometida a incertidumbres, a causa de esa amenaza, que podían limitar las inversiones en la industria del camarón de Tailandia. Además, la aplicación del embargo y el procedimiento de certificación habían creado incertidumbres en el mercado y habían aumentado los costos de las transacciones derivadas del comercio de camarón con los Estados Unidos.³⁷⁶ Entre los costos de transacción que habían aumentado cabía mencionar el costo de la instalación de DET en los barcos tailandeses dedicados a la pesca comercial de camarón con redes de arrastre y el costo que suponía al Gobierno Real de Tailandia la aplicación y la vigilancia del cumplimiento de una normativa de uso de DET.

³⁷⁶*Ibid.*

IV. ALEGACIONES DE TERCEROS

1. Australia

4.1 Australia señaló que sus exportaciones de camarón a los Estados Unidos habían quedado sometidas a las prescripciones del artículo 609 en mayo de 1996. La imposición unilateral y selectivamente abrupta por los Estados Unidos de un embargo a las importaciones en aplicación del artículo 609 planteaba importantes cuestiones de política comercial y de protección del medio ambiente, con inclusión del hecho de que tenía por objetivo la protección de las tortugas mediante la imposición unilateral de un embargo a las importaciones en lugar de actuar de forma cooperativa a escala bilateral y en los foros multilaterales para abordar las cuestiones transfronterizas o mundiales en juego. Las preocupaciones de Australia no se centraban en la validez de los objetivos ambientales estadounidenses de protección y conservación de las tortugas, sino en las medidas concretas que habían elegido para lograr estos objetivos y la compatibilidad de éstas con las obligaciones dimanantes de la OMC.

4.2 Australia, a pesar de haber presentado una solicitud de certificación en abril de 1996, no había sido certificada el 1º de mayo de 1996. En apoyo de su solicitud de certificación, Australia había presentado una comunicación detallada sobre su régimen de conservación de las tortugas marinas cuyo alcance era más amplio que la simple protección de las tortugas contra las redes utilizadas para pescar camarón.³⁷⁷ Ese régimen de conservación incluía programas de cooperación con la industria del camarón para limitar la interacción tortugas/arrastreros. En las aguas del norte de Australia se encontraban seis de las siete especies de tortugas marinas del mundo. Se trataba de animales migratorios cuyas poblaciones eran compartidas por Australia y sus vecinos en la región Índico-Pacífico. El impacto de las actividades humanas sobre las poblaciones de tortugas había suscitado la preocupación internacional. Ese impacto incluía la caza comercial y como forma de subsistencia, la recogida de huevos, los daños causados a las playas de anidamiento y las zonas de alimentación, las capturas accidentales durante la pesca, los restos abandonados en el mar y los abordajes con barcos. La industria de la pesca australiana estaba comprometida a mejorar continuamente sus conocimientos y los efectos de la pesca de camarón con redes de arrastre sobre el medio ambiente en general y específicamente sobre los animales que tenían importancia para la conservación de la naturaleza. También estaban muy avanzados los trabajos de investigación para minimizar las capturas accidentales en los caladeros de camarón del norte.

4.3 Australia sostuvo que el valor de las exportaciones totales de camarón australianas se elevó a 223 millones de dólares australianos en 1995/96. Las exportaciones anuales se elevaban al 60-70 por ciento de las capturas totales de camarón australianas. Por consiguiente, Australia tenía un interés comercial sustancial en esta diferencia, aunque las exportaciones directas al mercado estadounidense no hubieran sido importantes en los últimos años. Australia estaba especialmente preocupada por las consecuencias a medio y largo plazo, en términos de alteración de los mercados mundiales, mayor competencia del camarón sometido a embargo, amenaza de que los mercados actuales fueren los precios a la baja y cambios para adaptarse a las prescripciones impuestas por otros países a la importación.

4.4 Australia alegó que las medidas estadounidenses eran incompatibles con los artículos I y XI y no se atenían a las disposiciones del artículo III del GATT de 1994. Además, los Estados Unidos no habían demostrado que estas medidas estuvieran en conformidad con las prescripciones del artículo XX.

³⁷⁷ *US Embargo on the Import of Wild-Caught Shrimp*, Comunicación de Australia al Secretario de Estado de los Estados Unidos en apoyo de su solicitud de certificación de conformidad con el apartado b) del artículo 609, abril de 1996.

4.5 El trato diferencial aplicado al camarón procedente de países certificados y de países no certificados era incompatible con las disposiciones del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994. Las restricciones estadounidenses a la importación se basaban exclusivamente en el país de origen del camarón, sin tener en cuenta su condición de Miembros de la OMC. Los Estados Unidos habían certificado a unos 40 países basándose en que eran naciones que pescaban camarón en aguas frías o que no utilizaban medios mecánicos para pescar camarón o exigían el uso de DET. Sin embargo, los Estados Unidos habían negado la certificación a Australia y a otros exportadores de camarón y se había impedido la entrada en los Estados Unidos a las exportaciones de ciertos tipos de camarones procedentes de estos países que no estaban incluidos en ciertas categorías específicas, como el camarón de acuicultura. El camarón procedente de países certificados no estaba sometido a esas limitaciones. La certificación no se concedía en función de posibles diferencias en los productos exportados por los países certificados y por los no certificados sino en función de diferencias en sus políticas internas de conservación de la naturaleza. Nada en las prescripciones estadounidenses de certificación permitía pensar que el camarón y los productos de camarón procedentes de países certificados y procedentes de países no certificados no eran productos "similares", y de hecho las medidas estadounidenses no establecían ninguna diferencia entre los productos para conceder la certificación. Por consiguiente, las medidas estadounidenses concedían una ventaja a las importaciones de camarón y sus productos procedentes de países certificados que no concedían a las importaciones de productos similares procedentes de países no certificados. Esto representaba un trato discriminatorio de los productos en función del país de origen ya que las medidas estadounidenses distinguían entre unas importaciones y otras en función de las políticas internas de conservación de la naturaleza de los países exportadores y no en función de diferencias en la naturaleza o carácter de los productos. Por consiguiente, las medidas eran incompatibles con las obligaciones dimanantes para los Estados Unidos del párrafo 1 del artículo I.

4.6 Australia alegó además que las medidas estadounidenses no estaban incluidas en el ámbito del artículo III ya que no se trataba de medidas relativas a los impuestos internos y a la reglamentación interna de productos importados, sino que se trataba de condiciones para la importación de un producto. Las medidas suponían un embargo de las importaciones de camarón que no hubiera sido pescado con redes dotadas de DET y, por consiguiente, estaban incluidas en el ámbito del artículo XI. Aunque los Estados Unidos pretendieran que las medidas eran unos reglamentos internos aplicados en la frontera y que estaban amparados por la Nota al artículo III, las medidas no cumplían los requisitos del artículo III. De conformidad con las medidas estadounidenses, la certificación y por consiguiente la aprobación de las importaciones dependían de que la nación exportadora estableciera y aplicara un régimen reglamentario "comparable" que modificara las prácticas de pesca de camarón para reducir la mortalidad de las tortugas. Estaba claro que no se había previsto que estas medidas entraran en el ámbito del artículo III. Por ejemplo, en el Informe del Grupo Especial *Atún II* se indicaba que "el artículo III requiere que se realice una comparación entre el trato otorgado a los productos nacionales y el otorgado a los productos importados similares, y no una comparación de las políticas o prácticas del país de origen con aquéllas del país de importación". El Grupo Especial también había constatado que la Nota al artículo III, por consiguiente, sólo podía aplicarse a las "leyes, reglamentos y prescripciones que afectaran o se aplicaran a los productos importados y a los productos nacionales considerados como productos".³⁷⁸ Las medidas estadounidenses distinguían entre unos camarones y sus productos y otros en función de las políticas internas de conservación de la naturaleza del país en que hubieran sido pescados. Salvo unas excepciones concretas, se prohibían las importaciones de productos procedentes de países que se hubiera juzgado que no contaban con ningún programa para reducir las capturas accidentales de tortugas marinas en la pesca de camarón que fuera comparable con el aplicado en los Estados Unidos, en concreto, que estableciera el uso

³⁷⁸Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Restricciones a la importación de atún*, pendiente de adopción, DS29/R, distribuido el 10 de junio de 1994, párrafo 5.8.

obligatorio de DET. Esta distinción no se basaba en el camarón como producto y, por consiguiente, no podía acogerse a las disposiciones del artículo III.

4.7 Con respecto al artículo XI, Australia sostuvo que las medidas estadounidenses prohibían la importación de camarón y productos de camarón procedentes de países no certificados salvo en el caso de algunas categorías concretas, entre ellas, el camarón de acuicultura o el camarón pescado en zonas donde no había peligro de capturar tortugas marinas. Como la certificación se concedía en función de las diferencias en las políticas internas de conservación de la naturaleza de los países, las medidas estadounidenses, en esencia, prohibían las importaciones de camarón procedentes de países cuyas políticas no cumplían ciertas condiciones. En el caso *Atún II*, el Grupo Especial había constatado que las prohibiciones impuestas a la importación de atún o productos de atún procedentes de un país que no cumpliera determinadas condiciones generales eran "prohibiciones" o "restricciones" en los términos del artículo XI del GATT.³⁷⁹ Por consiguiente, las medidas estadounidenses eran incompatibles con las prescripciones del párrafo 1 del artículo XI. En la medida en que constituían prohibiciones y no restricciones a la importación y en la medida en que los Estados Unidos no habían pretendido que las medidas tuvieran relación con la aplicación de normas o reglamentaciones sobre la clasificación, el control de la calidad o la comercialización de productos básicos, no entraban en el ámbito del párrafo 2 del artículo XI.

4.8 Australia consideraba que los Estados Unidos, al haber invocado las disposiciones del artículo XX y no haber negado la incompatibilidad del embargo de las importaciones con otras disposiciones del GATT, tenían que asumir la carga de demostrar que les correspondía el derecho excepcional de mantener medidas que no estaban en conformidad con otras disposiciones del GATT. Australia no discutía que las medidas que tuvieran el objetivo manifiesto de proteger la vida de los animales y conservar recursos naturales agotables entraban en el ámbito de los apartados b) y g) del artículo XX. La cuestión fundamental en el presente caso era si el embargo de las importaciones de ciertos tipos de camarón pescado en otras localidades, impuesto en función de normas establecidas unilateralmente por los Estados Unidos para la protección de la vida de las tortugas y la conservación de éstas en los Estados Unidos, constituía una medida que fuera necesaria para la protección de las tortugas o estuviera relacionada con la conservación de las tortugas en concepto de recurso natural agotable.

4.9 En opinión de Australia, la diferencia no versaba sobre la relación entre el GATT y las obligaciones dimanantes de otro tratado internacional o de otras normas legales internacionales referentes al uso de DET en la pesca de camarón en cualquier lugar. Por ejemplo, las disposiciones de la Convención interamericana sólo podían ser una norma regional acordada entre las partes en dicha Convención. Ninguna parte discutía la compatibilidad con el GATT de las restricciones aplicadas al comercio de tortugas marinas en aplicación de otros tratados internacionales. En la medida en que los Estados Unidos no estaban obligados por ningún tratado internacional a imponer un embargo a las importaciones de camarón procedentes de países que, como Australia, no tenían un régimen reglamentario que exigiera el uso de DET, no se planteaba un conflicto entre las obligaciones dimanantes del GATT y las dimanantes de otros tratados internacionales. Por consiguiente, el Grupo Especial tenía que examinar si los Estados Unidos habían demostrado que el embargo de las importaciones de ciertos tipos de camarón, impuesto en función de los programas reglamentarios de otros países por los que se regía la pesca de camarón en su jurisdicción, cumplía las condiciones de los apartados b) y g) del artículo XX, con inclusión del preámbulo de dicho artículo.

4.10 Australia consideraba que el Acuerdo sobre la Aplicación de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias, de la OMC, no era pertinente en la presente diferencia puesto que el planteamiento de

³⁷⁹*Ibid.*, párrafo 5.10.

dicho Acuerdo con respecto a las medidas establecidas unilateralmente no era aplicable cuando las circunstancias del caso hacían que las medidas no tuvieran relación con el control de plagas o enfermedades y se aplicaran para proteger la vida de animales situados fuera del territorio de un Miembro.

4.11 Australia no discutía que las medidas que tuvieran por propósito manifiesto la protección y conservación de las tortugas marinas estaban comprendidas en el ámbito de los apartados b) y g) del artículo XX. Sin embargo, Australia consideraba que los Estados Unidos no habían demostrado que las medidas discriminatorias impuestas al comercio de camarón fueran necesarias para la protección de las tortugas marinas en cualquier parte del mundo o cumplieran las condiciones exigidas para poder recurrir a medidas comerciales discriminatorias con el fin de proteger a las tortugas marinas.

4.12 El único camino que tenían a su alcance los Miembros de la OMC, incluida Australia, para lograr acceso al mercado estadounidense de importación de ciertos tipos de camarón era cumplir las prescripciones de certificación estadounidenses. Salvo en los casos del camarón de aguas frías, artesanal y de acuicultura, la única posibilidad que tenía a su alcance un Miembro de obtener la certificación era adoptar la misma prescripción de uso obligatorio de DET que los Estados Unidos, con independencia de las políticas de conservación de las tortugas marinas de ese Miembro. Los Estados Unidos no estaban obligados a imponer a otros Miembros esas prescripciones concretas de certificación para cumplir obligaciones estadounidenses o australianas dimanantes de otro tratado internacional. Al contrario, los Estados Unidos estaban imponiendo una medida comercial a otros Miembros que tenía por efecto "repartir las cargas" en términos de las consecuencias económicas que provocaba el uso de DET por pérdida de capturas. Las prescripciones estadounidenses de uso obligatorio de DET dificultaban efectivamente la cooperación internacional en cuestiones relacionadas con las capturas accidentales en la pesca comercial.

4.13 Era difícil entender cómo podían tener algún efecto directo las medidas estadounidenses sobre la conservación o protección de las tortugas. Por ejemplo, el camarón pescado con redes dotadas de DET en países no certificados seguía estando sometido al embargo. Además, el camarón sometido a embargo podía proceder de países que tuvieran en vigor políticas y programas de conservación de las tortugas o que estuvieran desarrollando esos programas, pero que no hubieran sido certificados simplemente porque sus políticas diferían de las de los Estados Unidos al no exigir el uso de DET. Podía haber motivos ambientales, comerciales y reglamentarios que explicaran por qué era adecuado abordar de forma diferente la cuestión de las capturas accidentales en otros países. Por tanto, el embargo estadounidense de las importaciones prohibía importaciones procedentes de países no certificados, con independencia de que el camarón en concreto hubiera sido pescado de forma que dañara o pudiera dañar a las tortugas y con independencia de que las prácticas y políticas de pesca de camarón de esos países dañaran o pudieran causar daño a las tortugas. Por sí solo, el embargo no podía favorecer el logro de los objetivos estadounidenses de conservación de la naturaleza. La única forma en que dicho embargo podía contribuir al logro de esos objetivos era dando lugar a cambios en las políticas y prácticas de los países exportadores. Como se había indicado en el Informe del Grupo Especial *Atún II*, las medidas que sólo podían tener un efecto de conservación o protección de la naturaleza si provocaban cambios en las políticas aplicadas por otros países no podían estar principalmente destinadas ni a la conservación de un recurso natural agotable ni a hacer efectivas las restricciones a la producción o el consumo nacionales, en el sentido del apartado g) del artículo XX, ni tampoco podían considerarse "necesarias" para la protección de la vida y la salud de los animales en el sentido del párrafo b) del artículo XX.³⁸⁰

³⁸⁰Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Restricciones a la importación de atún*, pendiente de adopción, DS29/R, distribuido el 10 de junio de 1994, párrafos 5.27 y 5.39.

4.14 Cuando los Estados Unidos pretendían que las restricciones discriminatorias a la importación se habían impuesto con el fin de asegurarse de que las medidas conservacionistas estadounidenses no eran "socavadas", considerando al mismo tiempo que los países seguían siendo "libres para utilizar los métodos que consideren adecuados para pescar camarón", parecían confundir "medidas" y "políticas". Las "medidas" en este caso eran medidas comerciales discriminatorias. Los Estados Unidos nunca habían alegado que conceder acceso a las importaciones de camarón procedentes de países no certificados le impediría establecer y exigir el cumplimiento de ciertas condiciones con respecto a las capturas accidentales que se producían al pescar camarón de origen estadounidense o al camarón procedente de países con los que hubieran establecido un acuerdo sobre las condiciones de pesca para evitar capturas accidentales, con el fin de lograr el cumplimiento de políticas de conservación de la naturaleza convenidas a escala interna o a escala internacional. Los Estados Unidos tampoco habían pretendido que la supresión de la certificación les impediría cumplir alguna de las obligaciones bilaterales, regionales o multilaterales dimanantes de otro tratado. Por tanto, el objetivo de las restricciones comerciales parecería relacionado con un consenso interno estadounidense sobre las políticas internas de conservación de la naturaleza relacionadas con el comercio. La "necesidad" de mantener medidas comerciales con el propósito manifiesto de asegurarse de que las prácticas no comerciales internas no eran "socavadas" no se traducía en una demostración de que las medidas comerciales fueran "necesarias" para la protección de la vida de animales o de que fueran "relativas a" la conservación de un recurso natural agotable. Australia alegó además que los Estados Unidos no habían demostrado que sus medidas internas de conservación de las tortugas marinas o las medidas de conservación de las tortugas marinas que suponían restricciones comerciales y que habían sido convenidas con otros países sólo pudieran hacerse efectivas recurriendo a la aplicación de medidas comerciales discriminatorias a productos procedentes de terceros países. Tampoco habían demostrado que no tuvieran razonablemente a su alcance otras medidas compatibles con el GATT para mantener sus propias medidas, o bien medidas acordadas con otros países, con el fin de llevar a la práctica políticas unilaterales o convenidas a escala internacional para la conservación mundial de las tortugas marinas. De hecho, en los apartados 1) a 4) del párrafo a) del artículo 609 se identificaban expresamente algunas alternativas.

4.15 Australia alegó además que la aplicación de las medidas estadounidenses, encima de no cumplir los requisitos de los apartados b) y g) del artículo XX, constituía una "discriminación injustificable" y una "restricción encubierta al comercio internacional" incompatible con las prescripciones del preámbulo del artículo XX. Los Estados Unidos no habían demostrado lo contrario. En particular, no habían presentado pruebas de que hubieran analizado adecuadamente los medios para calmar sus preocupaciones por las prácticas de pesca de camarón y de conservación de las tortugas en otros países, preocupaciones que había aducido para justificar su embargo discriminatorio de las importaciones, mediante la cooperación con los gobiernos en cuestión. Los Estados Unidos habían ofrecido a ciertos países negociar un acuerdo multilateral de conservación de las tortugas marinas pero esta oferta estaba condicionada a la aceptación del uso obligatorio de DET y por consiguiente no podía ser considerada una exploración adecuada de las posibilidades de cooperación internacional en las áreas citadas. Además, la oferta se había presentado después de la imposición de la prohibición de las importaciones y del inicio de las consultas en el marco de la OMC. Los Estados Unidos habían intentado defender la compatibilidad de sus medidas con el preámbulo del artículo XX afirmando que éste no incluía ninguna prescripción de cooperación internacional. Sin embargo, los Estados Unidos habían ignorado el hecho de que era difícil entender cómo podía una prohibición discriminatoria del comercio, que respondía a preocupaciones transfronterizas y mundiales de conservación de la naturaleza, cumplir los requisitos del preámbulo del artículo XX cuando los Estados Unidos no habían estudiado adecuadamente las posibilidades de cooperación internacional. Por consiguiente, había que suponer que las medidas estadounidenses se aplicaban de una forma que suponía una "discriminación injustificable" y constituía una "restricción encubierta al comercio internacional", de acuerdo con las constataciones del Órgano de Apelación en el caso *Gasolina*. Igualmente pertinente en la actual diferencia era la observación del Grupo Especial

Atún I sobre el hecho de que, para perseguir objetivos de conservación de la naturaleza, no se había explorado la posibilidad de una negociación de acuerdos de cooperación internacional "que parece conveniente teniendo en cuenta que los delfines se desplazan por las aguas de numerosos Estados y por los Océanos".³⁸¹ Los Estados Unidos habían reconocido e identificado claramente en su propia comunicación los aspectos transfronterizos y mundiales de la conservación de las tortugas, pero no habían demostrado que habían tenido en cuenta estos aspectos para evitar la imposición de medidas comerciales discriminatorias explorando adecuadamente la posibilidad de cooperación internacional.

4.16 Australia observó que esta diferencia no versaba sobre la validez de los objetivos ambientales estadounidenses, es decir, la protección y conservación de las tortugas, sino las medidas comerciales concretas que se habían elegido para lograr esos objetivos y su compatibilidad con las obligaciones dimanantes de la OMC. Como había observado el Órgano de Apelación en el caso *Gasolina*, el hecho de que las medidas estadounidenses fueran incompatibles con las obligaciones dimanantes de la OMC no significaba que se pusiera en entredicho la capacidad de ningún Miembro de la OMC de adoptar medidas para proteger el medio ambiente ya que "esto equivaldría a ignorar que el artículo XX del Acuerdo General contiene disposiciones destinadas a permitir que encuentren expresión importantes intereses del Estado -entre otros, la protección de la salud de las personas y la conservación de los recursos naturales agotables".³⁸² Además, en el Preámbulo del Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio se había dejado constancia del deseo de los Miembros de la OMC de mantener sus relaciones en la esfera de la actividad comercial y económica de forma que permitiera la utilización óptima de los recursos mundiales de conformidad con el objetivo de un desarrollo sostenible. Los Miembros de la OMC estaban dando efecto práctico a este deseo a través del Comité de Comercio y Medio Ambiente, que estaba examinando las cuestiones que planteaba la relación entre el comercio y el medio ambiente con el propósito de establecer una relación constructiva entre el comercio internacional y las políticas ambientales.

4.17 El Comité de Comercio y Medio Ambiente había recordado en su informe de noviembre de 1996 el Principio 12 de la Declaración de Río según el cual: "Se debería evitar tomar medidas unilaterales para solucionar los problemas ambientales que se producen fuera de la jurisdicción del país importador. Las medidas destinadas a tratar los problemas ambientales transfronterizos o mundiales deberían, en la medida de lo posible, basarse en un consenso internacional". También había observado que "hay una complementariedad evidente entre ese planteamiento y la labor que realiza la OMC para buscar soluciones multilaterales cooperativas de los problemas comerciales".³⁸³

4.18 Australia añadió que tanto en el Informe del Comité de Comercio y Medio Ambiente como en la Declaración Ministerial de Singapur se había subrayado la importancia de la coordinación de las políticas a escala nacional en la esfera del comercio y el medio ambiente, y en esta última Declaración se aplaudía la participación de expertos ambientales y expertos comerciales en la labor del Comité. Todos éstos eran caminos adecuados que los Miembros tenían a su alcance para intentar el establecimiento de una relación constructiva entre el comercio y las políticas ambientales que permita el logro del objetivo de un desarrollo sostenible.

³⁸¹Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Restricciones a la importación de atún*, pendiente de adopción, IBDD 39S/183, distribuido el 3 de septiembre de 1991, párrafo 5.28.

³⁸²Informe del Órgano de Apelación *Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional*, adoptado el 20 de mayo de 1996, WT/DS2/9, página 34.

³⁸³Informe (1996) del Comité de Comercio y Medio Ambiente, WT/CTE/1, 12 de noviembre de 1996, párrafo 171.

2. Ecuador

4.19 El Ecuador señaló que la comercialización internacional de camarón y sus productos era extremadamente importante para su economía, ya que era uno de los principales exportadores mundiales de camarón de acuicultura. En 1996, el Ecuador había exportado un total de 85.649 toneladas métricas, por una cuantía de 624.330.000 dólares EE.UU. El camarón representaba un 20 por ciento de las exportaciones totales del Ecuador y su aportación al PIB se cifraba actualmente en el 4 por ciento.

4.20 Desde hacía algunos años, los países de la costa del Atlántico y la Cuenca del Caribe se habían visto obligados a adaptar sus prácticas de pesca para cumplir los requisitos del artículo 609 con el fin de poder exportar camarón a los Estados Unidos. Los países que no utilizaban DET habían sido incluidos en la lista del embargo y no podían exportar a los Estados Unidos. El Ecuador no había sido incluido en la primera lista de países que violaban las normas estadounidenses porque había presentado pruebas suficientes de que sus prácticas de pesca protegían a las tortugas marinas en aplicación de la legislación promulgada en abril de 1996, que hacía obligatorio el uso de DET para pescar camarón en aguas ecuatorianas. En noviembre de 1996, la primera misión estadounidense visitó el Ecuador y constató que se estaban haciendo todos los esfuerzos posibles por utilizar DET. Al ser la certificación un procedimiento anual, en marzo de 1997 se produjo una segunda visita oficial de inspección al Ecuador. El 2 de abril, el Ecuador supo que el informe de los inspectores del NMFS había sido negativo y que el Departamento de Estado había decidido incluir al Ecuador en la lista de países cuyo camarón no podía ser importado en los Estados Unidos a partir del 1º de mayo de 1997. Por último, después de que el Gobierno ecuatoriano hubiera adoptado varias medidas y tras haber presentado una solicitud de recertificación, a raíz de un informe técnico de la misión de inspección del NMFS, del 30 de mayo de 1997, el Departamento de Estado anunció su decisión de levantar la prohibición de las importaciones de camarón pescado en el mar procedentes del Ecuador. En cualquier caso, esta situación había generado un alto grado de incertidumbre para los exportadores de camarón, sometidos a medidas arbitrarias que no les permitían el grado necesario de previsibilidad para proseguir adecuadamente sus operaciones comerciales. El Ecuador señaló además que la especie "Galápagos" sólo se encontraba en el Ecuador; esta especie no era acuática y estaba protegida desde 1970. En el Ecuador anidaban tres especies de tortugas, pero sólo en el extremo norte del país, área protegida desde 1979. Las otras tortugas eran pelágicas y vivían a 30 ó 40 millas de la costa, mientras que el camarón se pescaba a 8 ó 10 millas de distancia de la costa. Por tanto, los Estados Unidos habían impuesto al Ecuador normas y procedimientos para proteger tortugas que no se encontraban en las costas del Ecuador.

4.21 La industria del camarón se había iniciado en 1968 en el Ecuador. En 1997, gracias a los esfuerzos realizados por las empresas ecuatorianas, la utilización de los recursos naturales disponibles y la formación de técnicos ecuatorianos, la producción lograda por este sector lo convertía en uno de los pilares de la economía del Ecuador, ocupando el tercer lugar por la importancia de sus ingresos en divisas, después de los bananos y el petróleo. El Ecuador era actualmente el productor más importante del hemisferio occidental y ocupaba el segundo lugar a escala mundial. La producción de camarón se basaba fundamentalmente en dos actividades:

- a) La acuicultura, cuya producción generaba el 95 por ciento del volumen de las exportaciones. En 1995 se utilizaban 178.000 hectáreas de costas y playas para criar camarón en cautividad, estando el 82 por ciento de esta superficie explotada por 1.974 acuicultores.
- b) La pesca, realizada por pescadores en pequeña escala y por una flota de arrastreros compuesta por 179 unidades registradas legalmente, de las que 150 eran operativas. El porcentaje de camarón pescado en el mar dentro del volumen total de las

exportaciones de camarón se elevaba apenas al 5 por ciento, aunque le correspondía el 8 por ciento del valor debido a que estos camarones eran de mayor tamaño.

4.22 La tendencia de las exportaciones de camarón de acuicultura en los últimos años se había debido principalmente a las mejoras introducidas en la tecnología. En 1991, por ejemplo, el Ecuador había exportado 79.029 toneladas métricas, por valor de 491,4 millones de dólares EE.UU., lo que representaba un aumento del 49,7 por ciento en términos de volumen y del 44,39 por ciento en divisas, con respecto a 1990. En 1992, había exportado un volumen récord de 86.796 toneladas métricas, por una cuantía de 525,7 millones de dólares EE.UU. En 1995 y 1996, mejoraron las condiciones de producción: se exportaron 86.567 y 85.650 toneladas métricas respectivamente, con unos ingresos en divisas de 673,4 y 624,3 millones de dólares EE.UU. respectivamente en esos dos años. Entre enero y abril de 1997, el volumen de las exportaciones se había cifrado en 30.559 toneladas métricas, equivalentes a 249,6 millones de dólares EE.UU., con un aumento del 25,12 por ciento con respecto al valor de las exportaciones realizadas durante el período enero-abril de 1996. En ese año, los principales importadores de camarón ecuatoriano habían sido los Estados Unidos, con el 51 por ciento, Europa, con el 36,5 por ciento, el Lejano Oriente, con el 10,1 por ciento, y repartiéndose el 2,4 por ciento restante entre otros países. Además de contribuir al desarrollo de la economía del Ecuador, la industria del camarón había creado también puestos de trabajo calificados y no calificados. El número de personas empleadas directamente por el sector se estimaba en 150.000, y las empleadas indirectamente en 250.000.

4.23 El Ecuador observó que en este caso no se discutía la conveniencia de aplicar algún tipo de política conservacionista, ya que todos los países estaban de acuerdo en la necesidad de proteger los recursos del planeta; el problema era cómo llevar a la práctica esa política. Evidentemente, los Estados tenían que establecer sus relaciones dentro del marco del derecho internacional y no podía aceptarse que se impusieran a otros Estados soberanos los objetivos de política interna de un país. Este principio de respeto mutuo entre los Estados era uno de los fundamentos que habían permitido a la humanidad lograr un grado relativo de paz y prosperidad en la segunda mitad del presente siglo: era un beneficio que tenía que ser celosamente protegido. En el presente caso tampoco se pretendía establecer el grado de los daños causados a las exportaciones de los países que no habían obtenido la certificación. El problema era que esta situación generaba una grave inseguridad para los exportadores de camarón, sometidos a medidas arbitrarias que no les permitían prever adecuadamente la evolución futura de sus operaciones comerciales.

4.24 En apoyo de los argumentos jurídicos de Tailandia, el Ecuador alegó que la legislación estadounidense era incompatible con las obligaciones dimanantes del GATT de 1994, en concreto el párrafo 1 del artículo I, el párrafo 4 del artículo III y el párrafo 1 del artículo XI. Además, el embargo no estaba justificado por las excepciones previstas en los apartados b) y g) del artículo XX. En cuanto al párrafo 1 del artículo I, el Ecuador consideraba que un solo producto, el camarón, recibía un trato diferente según el método utilizado para capturarlo. No se podía importar en los Estados Unidos camarón capturado con redes dotadas de DET. Además, algunos países habían dispuesto de varios años para adaptar sus prácticas de pesca a las disposiciones de la legislación estadounidense, mientras que otros, entre ellos el Ecuador, habían tenido que hacerlo en pocos meses, con la consiguiente carga financiera y los consiguientes problemas de capacitación de los pescadores. Con respecto al párrafo 4 del artículo III, el Ecuador alegó que no parecía que los camarones estadounidenses que operaban en aguas del Océano Pacífico estuvieran obligados a utilizar DET y sus capturas se comercializaban en los Estados Unidos sin ninguna restricción. Esta diferencia de trato constituía una discriminación desde el punto de vista del principio de "trato nacional". Todos los productores de camarón debían recibir el mismo trato que recibían los productores estadounidenses de la zona del Pacífico, en particular si en sus países no se encontraban las especies de tortugas que se quería proteger. El Ecuador consideraba que los Estados Unidos no cumplían el párrafo 1 del artículo XI porque limitaban las importaciones de un producto en función de las políticas internas de

conservación de la naturaleza de los distintos países y no se trataba de derechos de aduana, impuestos u otras cargas. Anteriores grupos especiales habían constatado que prohibiciones de este tipo establecidas por los Estados Unidos en el pasado, por ejemplo, en los casos *Atún*, eran incompatibles con el GATT, y más en concreto con el párrafo 1 del artículo XI. Por último, las normas impuestas por los Estados Unidos no se podían justificar en virtud de los apartados b) y g) del artículo XX. En el Informe del Grupo Especial *Atún I* se explicaba con mayor detalle el alcance de estas disposiciones.

3. El Salvador

4.25 El Salvador señaló que su interés en participar como tercero en este Grupo Especial derivaba del hecho de que el camarón y sus productos eran un elemento importante de sus disponibilidades de productos no tradicionales para la exportación. La línea de conducta seguida por El Salvador había sido el respeto fiel y la defensa de los principios y disciplinas multilaterales que regulaban el comercio. El Salvador, por consiguiente, consideraba que la aplicación de medidas unilaterales y extraterritoriales que tenían un efecto restrictivo del comercio eran inaceptables e incompatibles con el sistema multilateral. La reputación y la credibilidad de la OMC, gracias a largos años de negociación que había permitido establecer un delicado equilibrio de derechos y obligaciones entre los países Miembros, podían resultar amenazadas por la aplicación y el mantenimiento de medidas de este tipo. El Salvador confiaba en que el Grupo Especial en sus actuaciones reafirmaría los principios y normas fundamentales que hacían del sistema multilateral la amurada de la liberalización del comercio de mercancías y servicios y de la protección de los intereses comerciales de sus Miembros.

4. Comunidades Europeas

4.26 Las Comunidades Europeas (la "CE") señalaron que en su opinión, esta diferencia no tenía ninguna relación con la conveniencia de proteger y conservar a las tortugas marinas, especie incluida en la lista del Apéndice I de la CITES y, por consiguiente, especie en peligro de extinción, reconocida generalmente como tal. Más bien se refería a los métodos empleados para lograr la conservación de las tortugas marinas y, en particular, las medidas adoptadas para asegurarse de que otros países utilizaban los mismos medios que los empleados por los Estados Unidos, o al menos medios comparables. A este respecto, algunas de las cuestiones sometidas al presente Grupo Especial eran similares a las sometidas a anteriores grupos especiales, como el que examinó el caso *Atún II*. Sin embargo, las cuestiones planteadas no eran idénticas si se tenía en cuenta, *inter alia*, la situación especial de las tortugas marinas. Se había pedido al Grupo Especial que examinara de nuevo el ámbito de aplicación de las excepciones previstas en el artículo XX del GATT de 1994. El caso planteaba una serie de cuestiones importantes relativas a los principios generales del derecho internacional y del derecho de la OMC y sobre las circunstancias que tenían que concurrir para que los Miembros pudieran adoptar medidas para conservar lo que podía considerarse un "recurso mundial compartido". La CE señaló al respecto el primer párrafo del Preámbulo del Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial del Comercio.

4.27 La CE compartía la preocupación por la situación de peligro en que se encontraban las tortugas marinas. Sin embargo, consideraba que, en general, para lograr objetivos comunes relacionados con la conservación de recursos mundiales, incluidas las especies amenazadas, debía seguirse un proceso de negociación internacional. La CE opinaba que, por principio general, no era aceptable que un Estado impusiera restricciones al comercio con el fin de obligar a otros Estados a adoptar ciertas medidas o enfrentarse a sanciones económicas que incluían la negación de derechos dimanantes del Acuerdo sobre la OMC. Esta opinión era compatible con el Principio 12 de la Declaración de Río sobre el medio ambiente y el desarrollo. La CE consideraba que había un alto grado de consenso entre las partes en la diferencia sobre la situación precaria de las tortugas marinas y la necesidad de adoptar medidas para su protección. Como las tortugas marinas estaban incluidas

en la lista del Apéndice I de la CITES, todas las partes habían aceptado someter el comercio a las restricciones consiguientes. Además, como los Estados Unidos habían señalado, las tortugas marinas estaban protegidas por la Convención sobre la conservación de las especies migratorias de animales silvestres. La CE no tenía el propósito de hacer observaciones detalladas sobre los hechos sometidos al Grupo Especial por los Estados Unidos y se limitaría simplemente a señalar que los hechos que había presentado como prueba demostraban que el uso de DET, al menos en algunos casos, era una solución razonable y eficaz para minimizar las capturas accidentales de tortugas marinas provocadas por ciertas actividades de pesca.

4.28 Con respecto a las cuestiones jurídicas, la CE señaló que los Estados Unidos aparentemente no discutían que existiera una infracción *prima facie* del GATT y, por consiguiente, que les correspondía la carga de la prueba de que las medidas en cuestión podían justificarse al amparo del artículo XX. Con respecto a las infracciones del GATT de 1994 alegadas por los reclamantes, la CE observó que, aunque hubiera ciertas diferencias entre la legislación estadounidense en el presente caso y la que estaba en cuestión en el caso *Atún II*, las características básicas eran similares. En particular, un país no podía exportar ciertos tipos de camarón pescado en el mar al mercado estadounidense a no ser que estuviera certificado. Esta legislación era imperativa y la CE opinaba que equivalía a una restricción cuantitativa incompatible con el párrafo 1 del artículo XI.

4.29 Con respecto a la pretensión estadounidense de que la medida en cuestión estaba justificada por los apartados b) y g) del artículo XX, la CE consideraba que, como había estatuido el Órgano de Apelación en el caso *Gasolina*, las disposiciones del artículo XX "no se modificaron a consecuencia de las Negociaciones Comerciales Multilaterales de la Ronda Uruguay".³⁸⁴ El artículo XX era una disposición excepcional y la práctica establecida desde hacía tiempo por los grupos especiales era interpretarlo estrictamente, de forma que se protegieran los objetivos básicos del Acuerdo General. La CE se sumaba a las alegaciones de los reclamantes en el sentido de que el Acuerdo General debía ser interpretado de conformidad con las normas fundamentales de interpretación de los tratados, codificadas en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, y recordó la reciente afirmación del Órgano de Apelación en el caso *Gasolina* de que "no debe leerse el Acuerdo General aislándolo clínicamente del derecho internacional público".³⁸⁵

4.30 Con respecto al ámbito jurisdiccional del artículo XX, la CE recordó que en el caso *Atún II*, el Grupo Especial había concluido que no había motivos válidos que apoyaran la conclusión de que el apartado b) o el apartado g) del artículo XX sólo eran aplicables a políticas relativas a cosas situadas o a acciones realizadas dentro de la jurisdicción territorial de la parte que adoptara la medida.³⁸⁶ Además, el Órgano de Apelación no había impuesto ninguna restricción jurisdiccional al recurso al artículo XX en el caso *Gasolina*. De acuerdo con estas conclusiones, la CE consideraba que en algunas circunstancias podía recurrirse al artículo XX para justificar medidas adoptadas para

³⁸⁴Informe del Órgano de Apelación *Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional*, adoptado el 20 de mayo de 1996, WT/DS2/9, página 34.

³⁸⁵*Ibid.*, página 20.

³⁸⁶Con respecto al uso que debía hacerse de los informes de grupos especiales pendientes de adopción, la CE se remitió a la afirmación que contenía el Informe del Grupo Especial *Japón - Impuestos sobre las bebidas alcohólicas*, adoptado el 8 de noviembre de 1996, WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R, páginas 17-18 en el sentido de que aunque los informes no adoptados de grupos especiales carecían de valor normativo en el sistema del GATT o de la OMC, puesto que no habían sido avalados por decisiones de las PARTES CONTRATANTES del GATT o de los Miembros de la OMC, "un grupo especial podía encontrar útiles orientaciones en el razonamiento seguido en un informe no adoptado de un grupo especial que a su juicio fuera pertinente al asunto que examinaba".

proteger bienes comunes a escala mundial (recursos ambientales compartidos a escala mundial) o recursos situados fuera del territorio de un Miembro, siempre que, por supuesto, se cumplieran las demás condiciones de aplicación de la excepción pertinente del artículo XX y las de la cláusula introductoria del mismo. Sin embargo, no cabía duda de que esas circunstancias debían ser excepcionales. Ello se deducía del hecho de que el artículo XX, como excepción a las normas del Acuerdo General, debía ser interpretado de forma restrictiva y del hecho de que, en el derecho internacional general, los Estados normalmente no podían aplicar su legislación de forma que se obligara a otros Estados a adoptar ciertas medidas, incluida la modificación de sus propias normas internas.³⁸⁷

4.31 La CE consideraba que en la actualidad el derecho y la práctica internacionales mostraban que el medio ambiente era un área en que podían producirse esas circunstancias excepcionales. En esta esfera efectivamente podía resultar necesaria la aplicación fuera de los límites jurisdiccionales normales de los Miembros de normas convenidas para lograr la aplicación efectiva de esas normas. De ahí que, como habían señalado los Estados Unidos, la CITES prohibiera el comercio de ciertas especies amenazadas, incluidas las especies amenazadas situadas dentro de la jurisdicción de otros países y de los países que no eran parte en la CITES. La CE no negaba que algunas especies, en particular las especies migratorias, exigieran la aplicación de medidas fuera de los límites jurisdiccionales usuales. La CE observó a este respecto que las normas de la OMC no debían obstaculizar el logro de objetivos ambientales comúnmente aceptados, con inclusión de aquellos casos en que dichos objetivos podrían justificar la adopción de medidas contra terceros. Sin embargo, atendiendo al criterio de que tenían que concurrir esas circunstancias excepcionales, la CE alegaba que un Estado tenía que poder demostrar que había hecho esfuerzos genuinos y continuos por intentar encontrar una solución multilateral antes de adoptar las medidas en cuestión, como había subrayado el Órgano de Apelación en el caso *Gasolina*. La CE observó que, si no existiera ese requisito, se permitiría a los países que aplicaran sus políticas de conservación a otros países mediante medidas unilaterales. En el presente caso, los Estados Unidos habían afirmado que habían propuesto la negociación de un acuerdo multilateral para Asia comparable a la Convención interamericana, pero que su propuesta no había sido aceptada hasta el momento. Sin embargo, no se habían ofrecido detalles sobre las medidas que se habían adoptado ni sobre el contenido del Acuerdo que los Estados Unidos proponían para su negociación. La CE observó que la brevedad del tiempo transcurrido entre las decisiones del CIT y la imposición de la prohibición implicaba que había habido pocas posibilidades de desplegar esfuerzos genuinos por encontrar una solución negociada.

4.32 La CE observó que, aunque los Estados Unidos se habían remitido a la CITES y a las disposiciones de otros convenios internacionales pertinentes, no habían demostrado que el método que imponían para pescar camarón fuera exigido por la CITES o por otra norma convenida multilateralmente. La comunicación estadounidense se basaba exclusivamente en la afirmación de que, como los Estados Unidos consideraban que el uso de DET era el método más eficaz para proteger a las tortugas marinas durante la pesca de camarón y se había concluido un acuerdo regional que defendía el uso de DET, el uso obligatorio de DET se había convertido en una "norma ambiental multilateral", concepto cuyo significado preciso no estaba claro para la CE. Para concluir, la CE consideraba que un Miembro, para justificar la aplicación de medidas unilaterales fuera de su jurisdicción con el fin de responder a preocupaciones ambientales comúnmente compartidas, tenía que demostrar que había hecho esfuerzos genuinos por llegar a una solución multilateral convenida. Esos esfuerzos tenían que ser algo más que la simple imposición de sus propias normas internas a otros Miembros. Además, el Miembro que invocara el artículo XX tenía que demostrar que no disponía de ninguna alternativa objetiva a la medida unilateral adoptada.

³⁸⁷Véase Oppenheim, *International Law*, novena edición, páginas 456-498.

4.33 Con respecto al apartado g) del artículo XX, la CE se mostró de acuerdo con los Estados Unidos en que las tortugas marinas podían ser consideradas un "recurso natural agotable". Ello se deducía de la definición de este término adoptada en los casos *Salmón/Arenque*³⁸⁸ y *Atún II*, así como en la decisión del Órgano de Apelación en el caso *Gasolina*. También se derivaba del hecho de que las tortugas marinas estaban incluidas en el Apéndice I de la CITES y protegidas por la Convención sobre la conservación de las especies migratorias de animales silvestres, que la CE consideraba que eran pertinentes para interpretar la definición que debía aceptarse de los términos del apartado g) del artículo XX. De acuerdo con la decisión del Órgano de Apelación en el caso *Gasolina*, que confirmaba en ese punto el Informe del Grupo Especial *Salmón/Arenque*, parecía claro que "relativas a" en este contexto significaba "destinadas principalmente a". Los Estados Unidos habían afirmado que el artículo 609 era relativo a la protección de las tortugas marinas ya que su objetivo era exigir que el camarón importado en los Estados Unidos no hubiera sido pescado de forma perjudicial para las tortugas marinas. Sin embargo, en opinión de la CE, la medida en cuestión era la prohibición de las importaciones de camarón. Lo mismo que con las medidas en cuestión en el caso *Atún II*, el efecto querido con esta medida sólo se lograría si la prohibición de las importaciones de camarón daba lugar a cambios en las prácticas y políticas de los países exportadores con respecto a la forma en que se pescaba el camarón. Por consiguiente, la forma en que estaba concebida la legislación y el hecho de que los países exportadores, en caso de que no modificaran sus prácticas y políticas, no estarían autorizados a seguir exportando camarón a los Estados Unidos, mostraban que el objetivo de la legislación era obligar a terceros países a cumplir las mismas normas que los Estados Unidos. La CE observó a este respecto que si se aceptaba una interpretación del artículo XX que permitiera a los Estados Unidos imponer restricciones unilaterales al comercio con el fin de aplicar sus propias normas ambientales se socavaría gravemente el Acuerdo General, en particular su vocación de servir de marco multilateral para el comercio entre los Miembros. La CE alegó que "conjuntamente con" significaba hacer efectivas restricciones equivalentes a la producción nacional. La CE observó que correspondía a los Estados Unidos la carga de la prueba de que se había satisfecho este criterio y de que el objetivo de las medidas estadounidenses no era simplemente establecer unas condiciones de competencia equivalentes para la rama de producción nacional del camarón.

4.34 Con respecto al apartado b) del artículo XX, la CE se mostró de acuerdo, teniendo en cuenta el caso *Atún II*, en que la protección de las tortugas marinas era una política que podía entrar en el ámbito del apartado b) del artículo XX. Con respecto al término "necesarias", la CE observó que anteriores grupos especiales habían interpretado que significaba que las medidas adoptadas eran "indispensables" o "inevitables".³⁸⁹ Además, estos grupos especiales habían subrayado que los Miembros estaban obligados a utilizar, entre las medidas que razonablemente tuvieran a su alcance, la que supusiera el menor grado de incompatibilidad con otras disposiciones del Acuerdo General. La CE sostuvo que los Estados Unidos no habían demostrado que, habida cuenta de sus objetivos, las medidas adoptadas pudieran considerarse "necesarias" para la protección de la vida de los animales. Más en concreto, los Estados Unidos no habían demostrado que la prohibición de las importaciones fuera el único medio posible de lograr sus objetivos de conservación de las tortugas marinas; no estaba claro que las medidas unilaterales fueran indispensables y que no pudiera encontrarse una solución negociada para las medidas destinadas a proteger a las tortugas marinas.

³⁸⁸Informe del Grupo Especial *Canadá - Medidas que afectan a las exportaciones de arenque y salmón sin elaborar*, adoptado el 22 de marzo de 1988, IBDD 35S/109.

³⁸⁹Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Restricciones a la importación de atún*, pendiente de adopción, DS29/R, distribuido el 10 de junio de 1994; Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Artículo 337 de la Ley Arancelaria de 1930*, adoptado el 7 de noviembre de 1989, IBDD 36S/402; Informe del Grupo Especial *Tailandia - Restricciones aplicadas a la importación de cigarrillos e impuestos internos sobre los cigarrillos*, adoptado el 7 de noviembre de 1990, IBDD 37S/222.

4.35 La CE indicó que consideraba que no era necesario abordar la cuestión de la compatibilidad con el preámbulo del artículo XX ya que los Estados Unidos no habían demostrado que las medidas adoptadas estuvieran amparadas por una de las excepciones del artículo XX. Para concluir, la CE indicó que consideraba que las medidas adoptadas por los Estados Unidos de conformidad con el artículo 609 constituían una restricción cuantitativa incompatible con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 y que no estaban justificadas por ninguna de las excepciones del artículo XX.

5. Guatemala

4.36 Guatemala señaló que compartía la creencia en la necesidad de proteger el medio ambiente y garantizar la sostenibilidad ecológica. Por consiguiente, apoyaba las medidas en esa dirección, incluidas las destinadas a proteger a las especies amenazadas, como era el caso de ciertas especies de tortugas marinas. Guatemala reconocía que era conveniente lograr entendimientos multilaterales al respecto. La OMC era el foro más adecuado para debatir y lograr acuerdos comerciales. Guatemala estaba preocupada porque la práctica de adoptar medidas comerciales unilaterales restrictivas, como forma de proteccionismo encubierto y legalizado, podía extenderse, especialmente si los países que aplicaban medidas de este tipo eran aquéllos que tenían economías desarrolladas, que tenían un mayor peso relativo en el marco de reglamentación del comercio. El interés fundamental de Guatemala en esta diferencia era asegurarse de que las medidas adoptadas por los Estados Unidos para prohibir las importaciones de camarón y de ciertos productos de camarón no sirvieran de precedente para que otros países importadores aplicaran en el futuro medidas destinadas a limitar de forma indirecta y unilateral el acceso a sus mercados de forma incompatible con las disposiciones de la OMC, y especialmente el GATT de 1994.

6. Hong Kong

4.37 Hong Kong sostuvo que tanto la legislación estadounidense como las medidas de aplicación de la misma violaban el párrafo 1 del artículo XI y no podían justificarse al amparo del artículo XX del GATT de 1994. Según los precedentes continuos en el GATT, un Miembro podía denunciar la legislación de otro Miembro (con independencia de que se aplicara finalmente) si la legislación, en cuanto tal, no dejaba ningún margen de acción discrecional a las autoridades nacionales que tenían que aplicarla. Hong Kong no tenía el propósito de abordar la cuestión de si debía respetarse también en el futuro el planteamiento que habían adoptado los grupos especiales del GATT hasta el momento. Hong Kong opinaba que, aun en caso de que tal legislación dejara un margen de acción discrecional a las autoridades que la aplicaran, ésta todavía podía entrar en conflicto con las obligaciones internacionales de ese Miembro en la medida en que permitiera medidas incompatibles con el GATT: los Miembros tenían la obligación de cumplir *bona fide* sus obligaciones internacionales. Pero aunque fuera el planteamiento más conservador, como el actualmente aceptado, el que orientara las consideraciones del Grupo Especial al respecto, Hong Kong sostenía que el artículo 609 no dejaba ningún margen de acción discrecional a las autoridades competentes y responsables de su aplicación. La redacción del artículo 609 no dejaba ninguna ambigüedad al respecto. El artículo 609 dejaba a las autoridades competentes de los Estados Unidos algún margen de discreción para permitir excepcionalmente la importación de camarón y productos de camarón procedentes de terceros países si se seguía un procedimiento de certificación al respecto: pero esto significaba que hasta el momento en que se concedía la certificación, las autoridades estadounidenses encargadas de su aplicación no disfrutaban de ningún margen de discreción. Teniendo en cuenta el hecho de que hasta el momento, excepto en la esfera de los derechos antidumping, no había precedentes en el GATT de reparaciones con efecto *ex tunc*, los exportadores se encontraban en una difícil situación ya que tenían que demostrar su inocencia después de haber sido ya condenados. Ese era el motivo que explicaba por qué el artículo 609, en cuanto tal, debía ser condenado por el Grupo Especial por incompatible con el GATT. No había dudas de que las medidas adoptadas en aplicación de esta legislación también debían ser condenadas. No obstante, en caso de que el Grupo Especial siguiera un camino distinto

(aceptando, por ejemplo, que la legislación en cuestión era pura y llanamente arbitraria), debía constatar la ilegalidad de las medidas adoptadas por los Estados Unidos en aplicación del artículo 609 por los motivos que a continuación se detallan.

4.38 Hong Kong sostuvo que los argumentos aducidos por los Estados Unidos no respondían expresamente a la cuestión de si las medidas de que se trataba debían ser consideradas medidas en la frontera o medidas internas. Este planteamiento podía implicar el reconocimiento de que el artículo XX del GATT de 1994 era una disposición aislada. Sin embargo, estaba claro que no era ese el caso. Como dejaba claro su título, el artículo XX establecía la lista de excepciones permisibles a las obligaciones dimanantes del GATT de conformidad con diversas disposiciones del Acuerdo General. Además, anteriores grupos especiales del GATT habían considerado insistentemente que el artículo XX establecía excepciones a las obligaciones dimanantes del GATT. Por consiguiente, sólo se debía recurrir a esa disposición si se había establecido previamente una incompatibilidad con una obligación dimanante del GATT.

4.39 El artículo 609, al establecer que "se prohibirá la importación de camarón o de productos de camarón pescado con una tecnología de pesca comercial que pueda afectar negativamente a esas especies de tortugas marinas ...", violaba claramente el artículo XI del GATT de 1994 ya que establecía una restricción cuantitativa prohibida literalmente por dicha disposición. Medidas de este tipo podían justificarse en último extremo recurriendo a las excepciones mencionadas en el GATT, y no a otras disposiciones. En tal caso, el Miembro que quisiera valerse de esa posibilidad tenía que soportar la carga de la prueba de que una medida incompatible en general con el GATT podía justificarse recurriendo a una disposición del GATT que justificara esa infracción. En este contexto, la única disposición que aparentemente podía ayudar a justificar la medida de que se trataba era el artículo XX. Hong Kong señaló que los Estados Unidos no podían justificar sus medidas al amparo del artículo XX en el presente caso e instó al Grupo Especial a llegar a la conclusión consiguiente. En opinión de Hong Kong, las medidas estadounidenses violaban el preámbulo del artículo XX, no cumplían los requisitos del apartado b) del artículo XX, ya que no eran necesarias para proteger la vida de los animales, y no entraban en el ámbito del apartado g) del artículo XX.

4.40 Hong Kong recordó que el Órgano de Apelación, en su primera interpretación del preámbulo del artículo XX, había observado que los grupos especiales tenían que examinar primero si una medida supuestamente incompatible con el GATT cumplía los requisitos establecidos en el mismo y establecer después si se cumplían también las demás condiciones (por ejemplo, el criterio de "necesidad" del apartado b) del artículo XX del GATT), para poder pronunciarse sobre la compatibilidad (o incompatibilidad) de la medida en cuestión. Hong Kong coincidía en que este planteamiento estaba en conformidad con los términos en que estaba redactado el preámbulo: "A reserva de que ...". Hong Kong consideraba que los dos requisitos que contenía el preámbulo del artículo XX significaban que si un Miembro de la OMC quería acogerse a esa posibilidad tenía que asegurarse, si se trataba por ejemplo de medidas de protección del medio ambiente, de que las normas que estableciera serían respetadas por los productos nacionales y los extranjeros por igual: en otras palabras, el preámbulo del artículo XX del GATT señalaba a los Miembros una obligación similar a las dimanantes de los artículos I y III.³⁹⁰ A su vez esto significaba que los Miembros que quisieran valerse de la posibilidad que ofrecía el artículo XX tenían que definir sin dudas las condiciones de competencia en sus mercados.

4.41 Al afirmar que el preámbulo del artículo XX incluía una obligación del tipo de las dimanantes de los artículos I y III, Hong Kong quería decir que, cuando un Miembro estableciera unas normas para lograr uno de los objetivos mencionados en el artículo XX, esas normas tenían que ser

³⁹⁰Hong Kong señaló que ésta era la opinión de John H. Jackson, *The World Trading System* (1989).

observadas por los productos nacionales y los extranjeros. En otras palabras, aunque esas normas fueran en sí mismas una excepción de las obligaciones dimanantes del GATT en general para todos los Miembros, tenían que aplicarse a todos los Miembros en pie de igualdad (artículo I), y aplicarse por igual a los productos nacionales y a los extranjeros (artículo III). El GATT se hacía eco en este punto de la ausencia de armonía entre los distintos Miembros de las diversas políticas mencionadas en el cuerpo central del artículo XX. Por otra parte, el GATT no era ni un instrumento de armonización (es decir, que obligara a todos los Miembros a aplicar unas políticas sanitarias y de protección del medio ambiente idénticas) ni un instrumento de desregulación (es decir, que impidiera que los Miembros pudieran adoptar políticas de ese tipo). Al contrario, cualquier Miembro que aplicara una política sanitaria o ambiental podía incumplir justificadamente las obligaciones dimanantes del GATT, siempre que respetara las condiciones que establecía el artículo XX. En este sentido, el artículo XX daba "luz verde" a la diversidad normativa entre los Miembros en cuestiones relacionadas con las políticas mencionadas en su cuerpo central. Por consiguiente, los Miembros que quisieran valerse de esa posibilidad podían manifestar sus "preferencias". Esas preferencias manifiestas, no obstante, tenían que ser establecidas *erga omnes*, es decir, tenían que ser respetadas tanto por los productos nacionales como por los extranjeros.

4.42 Hong Kong alegó que la legislación estadounidense no cumplía este requisito. Los productores extranjeros, aun después de haber probado documentalmente que su régimen reglamentario era comparable al adoptado por los Estados Unidos, estaban todavía obligados a demostrar que su tasa media de capturas accidentales de tortugas marinas era comparable a la de los barcos estadounidenses. La palabra "y", que figuraba entre las dos primeras condiciones mencionadas en la información complementaria que contenían las Directrices de 1996 para determinar la comparabilidad de los programas nacionales con el programa estadounidense, dejaba bien claro este punto. La subsección II de las Directrices estipulaba que se considerarían comparables las capturas accidentales si los gobiernos exportadores obligaban a sus barcos de pesca a utilizar DET con una efectividad comparable a la de los DET utilizados en los Estados Unidos. En opinión de Hong Kong, estaba claro que los Estados Unidos no aplicaban las mismas normas a los productos nacionales y a los extranjeros ya que los productores nacionales no tenían que cumplir ninguna norma concreta. Además, la información sobre las capturas accidentales sólo podía llegar *ex post* a los exportadores al mercado estadounidense, y nunca *ex ante*. Esto significaba que los productores extranjeros estarían continuamente en un estado de incertidumbre acerca de sus posibilidades de exportar al mercado estadounidense. Como antes se había mencionado, era precisamente este tipo de incertidumbre la que pretendía desterrar el preámbulo del artículo XX.

4.43 Además, de conformidad con la legislación estadounidense, estaba prohibida la importación de camarón pescado por algunos camaroneros que utilizaban redes de arrastre en países no certificados, aunque *de facto* esos camaroneros tuvieran sus redes dotadas de DET, como se exigía. Esto significaba que no se permitía exportar camarón a los Estados Unidos a determinados productores extranjeros aunque hubieran cumplido plenamente las prescripciones estadounidenses. Hong Kong consideraba que las medidas estadounidenses se aplicaban en forma que constituía una discriminación arbitraria e injustificable entre países en que prevalecían las mismas condiciones, violándose así las disposiciones del preámbulo del artículo XX. Caso de que el Grupo Especial estuviera de acuerdo con Hong Kong en la interpretación del preámbulo del artículo XX y, por consiguiente, constatará que las medidas estadounidenses en cuestión eran incompatibles con las prescripciones de éste, no tendría que examinar si las medidas estadounidenses eran justificables al amparo de los apartados b) o g) del artículo XX. No obstante, caso de que el Grupo Especial adoptara un planteamiento diferente, Hong Kong seguiría pidiéndole que constatará un caso de incompatibilidad, porque las medidas estadounidenses no cumplían los requisitos del apartado b) del artículo XX y el apartado g) del mismo artículo no era aplicable a esas medidas.

4.44 Hong Kong observó que, para que una medida estuviera justificada al amparo del apartado b) del artículo XX, tenía que considerarse necesaria para lograr el objetivo establecido (preferencia manifiesta). Según los continuos precedentes del GATT en esta esfera, se interpretaba que el requisito de "necesidad" obligaba a los Miembros a optar por la alternativa menos restrictiva para lograr el objetivo establecido. Las medidas estadounidenses en cuestión estaban en el otro extremo del espectro, ya que suponían un embargo. Debía señalarse que en los informes de los grupos especiales *Atún I* y *Atún II*, referentes a medidas sorprendentemente similares a las que estaban en cuestión en el presente caso, se había constatado que las medidas estadounidenses eran incompatibles con el GATT. Además, era cuestionable que los DET fueran una alternativa necesaria para lograr el objetivo establecido. El artículo XX imponía a los Miembros la obligación de un resultado: podían utilizar las medidas que consideraran necesarias para lograr el objetivo establecido. Esta característica esencial del artículo XX debía ser respetada cuando los Miembros que adoptaran las medidas trataran de establecer la equivalencia entre las normas extranjeras y las suyas propias. Este planteamiento estaba en plena conformidad con el hecho de que la OMC no impusiera a sus Miembros que armonizaran su planteamiento de las políticas mencionadas en el artículo XX. Por consiguiente, imponer el uso de DET a productores extranjeros que podrían lograr una tasa de capturas accidentales comparable a la de los barcos estadounidenses utilizando otros métodos distintos era claramente incompatible con el espíritu del artículo XX. En otras palabras, en la medida en que pudieran utilizarse medidas alternativas sin perjuicio para el nivel deseado de cumplimiento del objetivo, debían utilizarse. Esta observación era conforme con anteriores informes de grupos especiales del GATT.³⁹¹

4.45 Hong Kong señaló que el apartado g) del artículo XX no era aplicable en el presente caso. Los apartados b) y g) del artículo XX establecían dos prescripciones legales diferentes; mientras que la primera establecía el requisito de la "necesidad", la segunda se limitaba a exigir que la medida fuera relativa a (es decir, sin que fuera necesaria) un objetivo establecido. Si hubiera una superposición en el ámbito de los dos párrafos, evidentemente el apartado b) del artículo XX caería en *desuetudo*, ya que los Miembros que quisieran valerse de la posibilidad que ofrecía el artículo XX siempre preferirían el marco del apartado g), que establecía una prescripción mucho menos exigente. Además, los términos "recursos naturales agotables" del apartado g) del artículo XX parecían apoyar su conclusión sistémica: "agotables" significaba "no reproducibles". Esta interpretación estaba plenamente en conformidad con la Convención de Viena, cuyos principios de interpretación efectiva de los tratados exigían que al interpretar un acuerdo se debía velar por que ningún término quedara desprovisto de contenido. Una interpretación que admitiera una superposición entre el ámbito del apartado b) y el del apartado g) del artículo XX estaría en contradicción con este principio.

4.46 Hong Kong alegó que la afirmación estadounidense de que no había ninguna limitación jurisdiccional en el texto de los apartados b) y g) del artículo XX se basaba en una aplicación errónea del derecho internacional público. El GATT era un acuerdo internacional y debía ser interpretado de conformidad con los principios de interpretación usuales (artículo 3.2 del ESD). El sistema del GATT/OMC no contaba con ninguna cláusula jurisdiccional. Sin embargo, no operaba en el vacío. No existía ninguna división *a priori* de las jurisdicciones en el plano internacional. Las jurisdicciones se definían a escala nacional. El derecho internacional público sólo podía imponer límites a esas definiciones. Este principio se reflejaba en una miríada de instrumentos que trataban esta cuestión. Los acuerdos multilaterales sobre el medio ambiente (AMUMA) pertenecían a esta categoría. Para poder responder eficazmente a ciertos factores exógenos (y tal era generalmente el caso en la esfera de la protección del medio ambiente), los Estados tenían que poder recurrir o bien a la aplicación extraterritorial de las leyes internas o a tratados internacionales. La primera alternativa podía violar las normas pertinentes del derecho internacional público; la última representaba una transferencia

³⁹¹Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Artículo 337 de la ley Arancelaria de 1930*, adoptado el 7 de noviembre de 1989, IBDD 36S/402, párrafo 5.26.

voluntaria de soberanía. De ahí que los AMUMA definieran también el ámbito jurisdiccional. Podía decirse que los AMUMA en vigor daban respuesta a esos factores exógenos de una forma compatible con el derecho internacional público. Esto representaba también reconocer claramente las limitaciones territoriales del artículo XX, ya que el GATT era un tratado internacional y operaba en el ámbito del derecho internacional público. En conclusión, el artículo XX no ofrecía espacio para una aplicación extraterritorial de las leyes internas.

4.47 Con respecto a la pertinencia de la CITES en el presente caso, Hong Kong señaló que el examen de las obligaciones que pudieran derivar de esa Convención quedaba fuera del mandato del Grupo Especial porque los Estados Unidos no habían citado ninguna de esas obligaciones como justificación para sus medidas. En cualquier caso, debía señalarse que la CITES hacía referencia a la regulación del comercio de especies amenazadas, y que el caso que tenía ante sí el Grupo Especial no tenía relación con el comercio de especies amenazadas sino más bien con el comercio de camarón. Además, bajo ninguna circunstancia debía equipararse la captura accidental de tortugas marinas con el comercio.

7. Japón

4.48 El Japón observó que había ido aumentando la conciencia mundial de la importancia de la conservación de las especies amenazadas y los recursos naturales agotables. El Japón creía que, cuando se abordaban problemas ambientales transfronterizos o mundiales, la solución debía buscarse en un marco multilateral y daba gran importancia al Principio 12 de la Declaración de Río, que pedía medidas basadas en un consenso internacional y estipulaba que se evitaran las medidas unilaterales para solucionar los problemas ambientales que se produjeran fuera de la jurisdicción del país importador. Basándose en esta convicción, el Japón había aplicado la política y las medidas internas adecuadas y había participado activamente en las medidas cooperativas internacionales para resolver los problemas ambientales transfronterizos o mundiales. El Japón reconocía, lo mismo que otros países, que las tortugas marinas eran una especie amenazada incluida en el Apéndice I de la CITES y exigían urgentemente medidas internacionales de conservación. El Japón había adoptado numerosas medidas para protegerlas, entre ellas, la restricción de las capturas de tortugas marinas, la conservación de las zonas de anidamiento y un programa para facilitar la reproducción. El Japón esperaba también que otros países adoptaran medidas adecuadas que respaldaran los esfuerzos internacionales para proteger a las tortugas marinas.

4.49 El Japón observó que no tenía barcos dedicados a la pesca comercial de camarón con redes de arrastre ni ningún otro tipo de arrastreros que pescaran camarón, y que los barcos que pescaban otros peces capturaban accidentalmente una cantidad muy pequeña de camarón. Por consiguiente, no se había establecido que las actividades pesqueras japonesas provocaran muertes accidentales de tortugas marinas o daños graves a las mismas. A la vista de esta situación, el Gobierno del Japón había solicitado en varias ocasiones que sus exportaciones de camarón a los Estados Unidos se clasificaran en otra categoría distinta de las importaciones sometidas a la legislación estadounidense. Sin embargo, los Estados Unidos habían mantenido sus propósitos y habían impuesto una prohibición que afectaba a todas las actividades de pesca de los barcos japoneses. El Japón alegó que la prohibición de las importaciones de camarón y sus productos, especie no sometida a protección, había sido impuesta de conformidad con el artículo 609 como una sanción comercial para los países cuyos barcos no utilizaban DET y era incompatible con los principios básicos de la OMC y con las obligaciones dimanantes para los Estados Unidos del párrafo 1 del artículo I, el párrafo 1 del artículo XI y el párrafo 1 del artículo XIII del GATT de 1994, y no podían justificarse al amparo del artículo XX del GATT de 1994. Las medidas estadounidenses objeto de la diferencia eran también una aplicación extraterritorial inaceptable de políticas internas de conservación.

4.50 El Japón sostuvo que la prohibición estadounidense de las importaciones de camarón y sus productos de conformidad con el artículo 609 violaba el párrafo 1 del artículo XI, que estipulaba la eliminación general de las restricciones cuantitativas. La medida era también incompatible con el párrafo 1 del artículo I y el párrafo 1 del artículo XIII. Los Estados Unidos sólo imponían la prohibición a las importaciones de camarón y sus productos procedentes de países cuyos barcos no utilizaban DET. Sin embargo, de acuerdo con las constataciones del caso *Atún II*, las diferencias en las prácticas, políticas y métodos de pesca del camarón no tenían ninguna consecuencia sobre el carácter inherente del camarón y de los productos de camarón como tales productos. Por tanto, la prohibición de las importaciones de camarón y sus productos de conformidad con el artículo 609 otorgaba un trato diferente a "productos similares". Sin embargo, teniendo en cuenta la creciente conciencia de la importancia de los objetivos políticos de protección del medio ambiente y conservación de los recursos, debía señalarse que en ciertos casos, para resolver problemas ambientales mundiales y transfronterizos, era necesario establecer tratos diferentes en función de los procesos y métodos de producción. El Japón creía que la comunidad internacional debía examinar más a fondo la cuestión de los procesos y métodos de producción para evitar los conflictos entre las normas de la OMC y los esfuerzos multilaterales para resolver los problemas ambientales mundiales y transfronterizos.

4.51 Tras observar que el artículo XX tenía que ser interpretado caso por caso, como había establecido el Órgano de Apelación en el caso *Gasolina*, Japón indicó que no estaba convencido de que la prohibición estadounidense de las importaciones de conformidad con el artículo 609 fuera "necesaria" en el sentido del apartado b) del artículo XX. El Japón no discutía la afirmación estadounidense de que la instalación de DET pudiera ser un método eficaz para la conservación de las tortugas marinas y de que el propósito de los Estados Unidos al aplicar la medida de conformidad con el artículo 609 fuera lograr ese objetivo. Sin embargo, el Japón ponía en duda que fuera necesario imponer una prohibición de las importaciones de camarón o productos de camarón procedentes de países cuyos barcos no utilizaban DET. Como en los casos *Atún*, la prohibición de las importaciones no podía, por sí misma, facilitar el logro del objetivo estadounidense de proteger la vida de las tortugas marinas. Demostración clara de esta afirmación era la aplicación de la prohibición a los países no certificados, con independencia de que el camarón fuera capturado en aguas habitadas por tortugas marinas o de que se hubieran instalado y utilizado de hecho DET o no. En segundo lugar, el Japón no creía que no hubiera otras alternativas que pudieran contribuir al logro del mismo objetivo, pero compatibles o menos incompatibles con las disposiciones de la OMC. Considerando que los propios Estados Unidos habían reconocido que los esfuerzos estadounidenses por promover la transferencia de tecnología habían facilitado que se hubiera llegado a una situación internacional en que el uso de DET se había convertido en una norma multilateral, era difícil aceptar la pretensión de los Estados Unidos de que no tenían a su alcance ninguna alternativa a la prohibición de las importaciones. Aunque se aceptara que el apartado b) del artículo XX no obligaba a los Miembros a adoptar medidas concretas, como podía ser la negociación de acuerdos internacionales de cooperación con los países afectados, eso no significaba que la prohibición estadounidense de las importaciones fuera la única alternativa y que estuviera justificada como tal por esa disposición.

4.52 En cuanto a la afirmación estadounidense de que las medidas adoptadas de conformidad con el artículo 609 cumplían los requisitos del apartado g) del artículo XX, el Japón no discutía la opinión estadounidense de que las tortugas marinas eran "recursos naturales agotables" en el sentido de dicha disposición, pero consideraba que la aplicación extraterritorial de la medida estadounidense bajo la forma de una prohibición de las importaciones socavaba gravemente los derechos de los Miembros de conformidad con el GATT de 1994. En opinión del Japón, el control de las actividades de pesca de los barcos extranjeros en la zona económica exclusiva de un país no constituía una aplicación extraterritorial de medidas internas; esta afirmación se apoyaba en el principio general de que cada nación individual debía ser responsable de la conservación y ordenación de los recursos pesqueros de su zona económica exclusiva de conformidad con la Convención de las Naciones Unidas sobre el

Derecho del Mar. Sin embargo, la imposición de una prohibición de las importaciones destinada a obligar a otros países a modificar sus políticas de conservación de las tortugas marinas que estaban bajo la jurisdicción de esos países quedaba claramente fuera del ámbito previsto para el apartado g) del artículo XX, por los motivos explicados en los dos casos *Atún*. A este respecto, el Japón apoyaba la observación del Órgano de Apelación en el caso *Gasolina* de que la autonomía de los Miembros de la OMC para determinar sus políticas ambientales internas, incluida su relación con el comercio, estaba limitada por la necesidad de respetar las prescripciones del Acuerdo General y de los demás acuerdos aparcados. Además, aunque no se hubiera hecho nunca esta afirmación claramente, los Estados Unidos aparentemente basaban sus alegaciones en la CITES. A este respecto, el Japón alegó que la CITES prohibía el comercio internacional de tortugas marinas, pero no regulaba su captura. Por consiguiente, los Estados Unidos no podían basarse en la CITES para justificar la exigencia de que otros países utilizaran DET.

8. Nigeria

4.53 Nigeria señaló que compartía la preocupación unánime por la conservación y protección de las tortugas marinas. Sin embargo esta diferencia no versaba sobre la conveniencia de proteger y conservar a las tortugas marinas sino más bien sobre los métodos y medidas para hacerlo. A este respecto, la posición de Nigeria quedaba definida por los párrafos 169 y 171 del Informe de 1996 del Comité de Comercio y Medio Ambiente a la Conferencia Ministerial de Singapur.³⁹²

³⁹²Informe (1996) del Comité de Comercio y Medio Ambiente, WT/CTE/1, 12 de noviembre 1996. El párrafo 169 del Informe dice lo siguiente: "Los Gobiernos Miembros de la OMC se han comprometido a no introducir medidas comerciales incompatibles con disposiciones de la OMC, restricciones comerciales proteccionistas ni medidas compensatorias como medio de contrarrestar cualesquiera efectos desfavorables, reales o supuestos, para la propia economía o la competitividad resultantes de la aplicación de políticas ambientales; ello no solamente socavaría el carácter abierto, equitativo y no discriminatorio del sistema multilateral de comercio, sino que además sería contraproducente para conseguir los objetivos ambientales y promover el desarrollo sostenible. Análogamente, y teniendo presente el hecho de que los gobiernos tienen derecho a establecer sus normas ambientales nacionales de conformidad con sus respectivas condiciones, necesidades y prioridades ambientales y de desarrollo, los Miembros de la OMC observan que sería inadecuado que mitigaran sus normas ambientales nacionales vigentes y la observancia de las mismas para promover su comercio. El CCMA toma nota de la declaración que figura en el Informe sobre comercio y medio ambiente, de 1995, al Consejo de la OCDE a nivel ministerial, de que no hay pruebas de que las políticas ambientales existentes repercutan sistemáticamente en la competitividad, ni de que los países recurran deliberadamente a niveles bajos de protección del medio ambiente para obtener ventajas competitivas. El CCMA acoge con agrado declaraciones de política análogas hechas en otros foros intergubernamentales".

El párrafo 171 del Informe dice lo siguiente: "El CCMA toma nota de que los gobiernos han suscrito en los resultados de la Conferencia de 1992 de las Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo su compromiso con el Principio 12 de la Declaración de Río según el cual: "Se debería evitar tomar medidas unilaterales para solucionar los problemas ambientales que se producen fuera de la jurisdicción del país importador. Las medidas destinadas a tratar los problemas ambientales transfronterizos o mundiales deberían, en la medida de lo posible, basarse en un consenso internacional". Hay una complementariedad evidente entre ese planteamiento y la labor que realiza la OMC para buscar soluciones multilaterales cooperativas de los problemas comerciales. El CCMA suscribe y apoya las soluciones multilaterales basadas en la cooperación y el consenso internacional como la manera mejor y más eficaz en que los gobiernos pueden abordar los problemas ambientales de carácter transfronterizo o mundial. Los Acuerdos de la OMC y los acuerdos multilaterales sobre el medio ambiente son representativos de los esfuerzos de la comunidad internacional para conseguir objetivos comunes, y al desarrollar una relación de mutuo apoyo entre ellos deben tomarse debidamente en consideración ambos instrumentos".

9. Filipinas

4.54 Filipinas señaló que exportaba camarón y sus productos en cantidades y valores que consideraba sustanciales. Una interferencia indebida en las fuerzas del mercado había producido una distorsión y había afectado negativamente a Filipinas. Esta diferencia tenía igualmente consecuencias sistémicas. Por consiguiente, como exportador y Miembro de la OMC, Filipinas tenía un interés sustancial en la cuestión sometida al Grupo Especial. De acuerdo con la "economía procesal", planteamiento ratificado por el Órgano de Apelación, los argumentos de Filipinas se centraban en cuestiones concretas cuya resolución bastaba, en opinión de Filipinas, para resolver esta diferencia sin necesidad de abordar otras cuestiones.

4.55 Filipinas alegó que se facilitaría la solución correcta de esta diferencia si antes de nada se examinaba el carácter jurídico del artículo 609, tal y como había sido promulgado, interpretado y aplicado. Si se trataba de una medida en el "lugar de importación" (véase la Nota al artículo III del GATT de 1994), la forma adecuada de evaluar su compatibilidad con el GATT de 1994 tenía que basarse en el examen de la obligación de trato nacional que establecía el artículo III. En caso contrario, la forma más adecuada para evaluar esa compatibilidad era analizar otras disposiciones del GATT de 1994, entre ellas, pero sin limitarse a ellas, las obligaciones dimanantes de las disposiciones de los artículos XI y I.

4.56 Los productos sometidos a las disposiciones del artículo 609 eran "el camarón o los productos de camarón pescado con una tecnología de pesca comercial que pueda afectar negativamente" a las especies de tortugas marinas "cuya conservación es el objetivo de los reglamentos promulgados por el Secretario de Comercio el 29 de junio de 1987". Filipinas observó que, a los efectos de esta diferencia, los Estados Unidos no tenían en vigor ninguna "ley, reglamento o prescripción" de ningún tipo que fuera pertinente y afectara al camarón o a sus productos como tales productos. No existía ninguna ley estadounidense, reglamentación o prescripción que afectara "a la venta, la oferta para la venta, la compra, el transporte, la distribución o el uso de productos en el mercado interior" ni "reglamentaciones cuantitativas interiores que prescriban la mezcla, la transformación o el uso de ciertos productos en cantidades o en proporciones determinadas" (párrafo 1 del artículo III). Como producto, no existía ninguna diferencia entre el camarón pescado o procesado en cualquier parte del mundo y sus productos y el "producto nacional similar" (camarón pescado y procesado en los Estados Unidos por barcos o nacionales sometidos a la jurisdicción de los Estados Unidos, o sus productos). Por tanto, el artículo 609 no era una medida en el "lugar de importación" en el sentido de la Nota al artículo III del GATT de 1994. Para determinar si ciertos reglamentos reunían las condiciones para ser considerados "medidas en el lugar de importación" a tenor del artículo III, dos grupos especiales del GATT (*Atún I* y *Atún II*) habían formulado decisiones, pendientes de adopción, que establecían que las medidas tenían que afectar de algún modo al producto objeto de la reglamentación. Basándose en este criterio, estos grupos especiales habían constatado que el intento de regular en el lugar de importación un producto en función de la forma en que se había producido, el llamado proceso y método de producción, no tenía un efecto suficiente sobre el producto para que pudiera considerarse una medida interna aplicada en el lugar de importación. Filipinas alegó además que la "ley, reglamento o prescripción" estadounidense interna era un programa reglamentario que regulaba las capturas accidentales de tortugas marinas causadas por barcos estadounidenses en el curso de actividades de pesca. Aunque pudiera haber una diferencia en las tasas de capturas accidentales de tortugas marinas durante las operaciones de pesca de camarón en función de la tecnología que se utilizara, no había diferencia alguna, digna de tal nombre, entre el camarón pescado con una determinada tecnología y el camarón pescado con otra tecnología. A los efectos de la solución de la presente diferencia, el artículo 609 no era una medida en el "lugar de importación".

4.57 Filipinas sostuvo que el artículo 609, al someter la importación de camarón y sus productos en los Estados Unidos a una prescripción de certificación, era una restricción "a la importación de un producto del territorio de otra parte contratante" que era incompatible con el párrafo 1 del

artículo XI del GATT de 1994. Al mismo tiempo, el artículo 609 discriminaba positivamente a los Miembros que habían sido certificados permitiendo la importación del "producto similar". Suponiendo que fuera permisible una discriminación al amparo de un régimen de restricciones cuantitativas autorizado de algún modo, en cualquier caso la base de esa discriminación tenía que afectar de algún modo al producto regulado como tal producto. Filipinas alegó además que, como no había diferencia alguna entre el significado de "producto similar" en el artículo XIII y de "producto similar" en el artículo III, en cualquier caso el artículo 609 se aplicaba de forma discriminatoria, en contradicción con el párrafo 1 del artículo XIII.

4.58 Filipinas señaló además que el artículo 609 otorgaba a los Miembros que habían sido certificados la posibilidad de exportar camarón y sus productos a los Estados Unidos, mientras que negaba al mismo tiempo esa posibilidad a los Miembros que no habían sido certificados, en contradicción con la obligación básica de los Miembros de la OMC de conceder "inmediata e incondicionalmente" la misma "ventaja, favor, privilegio" a "todo producto similar originario de los territorios de todas las demás partes contratantes o a ellos destinados" (artículo I). De nuevo, en caso de que fuera permisible una discriminación, la base de esa discriminación tenía que afectar de algún modo al producto o productos regulados. Puesto que no existía diferencia alguna entre los productos de los Miembros que no habían sido certificados y los productos similares de los Miembros que sí habían sido certificados, el artículo 609 constituía una infracción de la obligación de trato NMF dimanante del artículo I.

4.59 Filipinas sostuvo que el Acuerdo sobre la Aplicación de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias era la interpretación autorizada y definitiva de los Miembros de la OMC del ámbito del apartado b) del artículo XX del GATT de 1994. Este Acuerdo establecía, en concreto, que se trataba de elaborar normas para la aplicación "de las disposiciones del GATT de 1994 relacionadas con el empleo de las medidas sanitarias o fitosanitarias, en particular las disposiciones del apartado b) del artículo XX" (Preámbulo) y que "se considerará que las medidas sanitarias o fitosanitarias conformes a las disposiciones pertinentes del presente Acuerdo están en conformidad con las obligaciones de los Miembros en virtud de las disposiciones del GATT de 1994 relacionadas con el empleo de las medidas sanitarias o fitosanitarias, en particular las del apartado b) del artículo XX" (artículo 2.4). Este Acuerdo, por consiguiente, declaraba categóricamente, y en términos claros e inequívocos, que el apartado b) del artículo XX del GATT debía ser interpretado en función del "empleo de medidas sanitarias o fitosanitarias". Filipinas alegó que no necesitaba demostrar que el artículo 609, que tenía por fin regular la entrada en los Estados Unidos del camarón y sus productos en función de las capturas accidentales de tortugas marinas que se producían en el curso de las operaciones de pesca de camarón con redes de arrastre, no era una medida sanitaria o fitosanitaria, según la definición del Anexo A del Acuerdo sobre la Aplicación de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias. Por consiguiente, el apartado b) del artículo XX del GATT de 1994 no era aplicable en esta diferencia y no podía ser invocado por los Estados Unidos como defensa.

4.60 En referencia a los argumentos de la India, el Pakistán y Tailandia, Filipinas alegó que el apartado g) del artículo XX del GATT de 1994 no era aplicable. En opinión de Filipinas, todos los animales eran recursos naturales "renovables" ya que eran capaces de reproducirse. Al mismo tiempo, todos los animales corrían el peligro de extinción. Por tanto, los animales eran unos recursos naturales "renovables" que corrían el peligro de extinción. Los recursos naturales inanimados, que no eran capaces de reproducirse, eran "no renovables" y "agotables". A los efectos de la interpretación del apartado g) del artículo XX, había que establecer una diferencia entre: a) el hecho de ser renovables y estar en peligro de extinción y b) el hecho de ser no renovables y ser por consiguiente "agotables". En caso contrario, si no se estableciera esa diferencia, y se entendiera que tanto los recursos naturales renovables como los no renovables estaban incluidos en el ámbito del apartado g) del artículo XX, resultaría innecesario el término "agotables" que servía de calificativo a "recursos naturales". En ese caso, se podría borrar el término "agotables" sin modificar el significado del apartado g) del artículo XX. Una regla básica de interpretación jurídica era que había

que atribuir a todos los términos un sentido razonable y partir del supuesto de que ninguna palabra era innecesaria. Filipinas observó además que, aunque algunas especies de tortugas marinas estuvieran efectivamente amenazadas, este hecho no tenía ninguna importancia a la hora de interpretar y aplicar el apartado g) del artículo XX. La situación de especie amenazada no era una situación inherente; al contrario, se trataba de una circunstancia provocada por varios factores y, por consiguiente, era un concepto dinámico y fáctico. Por otra parte, la situación de "agotables" era una situación inherente, un concepto jurídico estático. Aunque pudiera pretenderse que un texto legal previera un número potencialmente infinito de circunstancias, su significado no se modificaría en función de esas circunstancias. Por consiguiente, los animales no eran "recursos naturales agotables" según los términos del apartado g) del artículo XX. Aun suponiendo que los animales fueran recursos naturales "agotables" (lo que significaría que se interpretaba que el apartado g) del artículo XX incluía tanto los recursos naturales renovables como los no renovables), no se podía invocar dicho apartado g) en esta diferencia porque había una norma que se aplicaba específicamente a los animales, a saber, el apartado b) del artículo XX. De acuerdo con el principio de la *lex specialis*, las normas aplicables a una categoría específica que forma parte de una categoría general prevalecían sobre las normas aplicables a la categoría general en lo que atañía a esa categoría específica. Y como antes había indicado, el apartado b) del artículo XX sólo era aplicable si se trataba de medidas sanitarias y fitosanitarias. Por consiguiente, tampoco el apartado g) del artículo XX era aplicable en esta diferencia y no podía ser utilizado por los Estados Unidos como defensa.

10. Singapur

4.61 Singapur, preocupado por la supervivencia de las tortugas marinas amenazadas y como parte en la CITES, consideraba con simpatía los esfuerzos estadounidenses por proteger a las tortugas marinas. En el marco de sus esfuerzos globales de conservación de la naturaleza, Singapur había prohibido la explotación de redes de arrastre en sus aguas territoriales, así como la captura, pesca con red, retención o muerte de especímenes de la naturaleza local, lo que incluía a las tortugas marinas. Aunque aplaudía la política estadounidense de protección de las tortugas marinas, Singapur opinaba que la imposición de un embargo de conformidad con el artículo 609 era una medida demasiado fuerte. Constituía un obstáculo al comercio legítimo e ignoraba las expectativas que tenían los Miembros de la OMC, en aplicación del Acuerdo General, con respecto a la relación de competitividad entre sus productos y los de otros Miembros. Por consiguiente, Singapur pedía al Grupo Especial que constatará que el embargo estadounidense de las importaciones de ciertos tipos de camarón y sus productos de conformidad con el artículo 609 era incompatible con las obligaciones dimanantes para los Estados Unidos del párrafo 1 del artículo XI, el párrafo 1 del artículo XIII y el párrafo 1 del artículo I del GATT y no estaba justificado por los apartados b) y g) del artículo XX del GATT. Singapur instaba a los Estados Unidos a que lo pusieran en conformidad con las obligaciones dimanantes del GATT. Singapur, además de tener un interés comercial sustancial, estaba preocupado por las consecuencias sistémicas de la aplicación extraterritorial por los Estados Unidos de una política interna de conservación de la naturaleza al sistema multilateral de comercio.

4.62 Aunque Singapur no fuera una nación pescadora de camarón, tenía un interés comercial sustancial en esta diferencia. En 1996, las exportaciones de camarón y sus productos a los Estados Unidos ascendieron a 13,5 millones de dólares EE.UU. Para Singapur, los Estados Unidos eran su mercado más importante de camarón y sus productos ya que hacia él se dirigía casi el 10 por ciento de sus exportaciones mundiales de camarón y sus productos, que ascendían a un total de 161 millones de dólares EE.UU. La mayoría de estas exportaciones eran reexportaciones. Singapur señaló que sus exportaciones de camarón y sus productos habían resultado afectadas negativamente por el embargo. Desde la fecha en que había entrado en efecto el embargo, el 1º de mayo de 1996, hasta el 30 de abril de 1997, las exportaciones se habían reducido un 66 por ciento, pasando de un valor de 24,2 millones de dólares durante el período comparable anterior de 12 meses, es decir, de mayo de 1995 a abril de 1996, a 8,2 millones.

4.63 Singapur alegó que, puesto que el artículo 609 prohibía las importaciones de camarón y sus productos procedentes de países que pescaran camarón con una tecnología de pesca comercial que pudiera afectar a las tortugas marinas, este embargo, que no era ni un derecho de aduana, ni un impuesto ni otra carga, era incompatible con el párrafo 1 del artículo XI. No había diferencia alguna entre el camarón obtenido en instalaciones de acuicultura y el camarón pescado en mar abierto: se trataba de productos similares. Tampoco había diferencia entre el camarón pescado con la tecnología de los DET y el camarón pescado en mar abierto por otros medios: también eran productos similares. Al imponer una prohibición a las importaciones de camarón y sus productos procedentes de ciertos Miembros, pero permitir la importación de productos similares de otros Miembros, el artículo 609 discriminaba entre productos similares de manera incompatible con las prescripciones del párrafo 1 del artículo XIII. Por último, el artículo 609 contravenía el párrafo 1 del artículo I porque permitía las importaciones de camarón y sus productos procedentes de ciertos Miembros pero prohibía las importaciones procedentes de otros Miembros. No concedía las mismas ventajas, favores, privilegios o inmunidades a los productos similares originarios de Miembros diferentes.

4.64 Con respecto al artículo XX del GATT de 1994, Singapur señaló que la práctica establecida de los grupos especiales era interpretar esta disposición de forma que se respetaran los objetivos y principios básicos del GATT. Si se interpretaba el artículo XX de forma que se permitiera que los Miembros incumplieran las obligaciones dimanantes del GATT adoptando medidas comerciales que obligaran a otros Miembros a modificar sus políticas dentro de su jurisdicción, incluidas las políticas de conservación de la naturaleza, se dañaría gravemente el equilibrio de derechos y obligaciones de los Miembros entre sí, en particular el derecho de acceso a los mercados. De acuerdo con esta interpretación, el GATT dejaría de servir como marco multilateral del comercio (véase el caso *Atún II*). Singapur pedía al Grupo Especial que tuviera en cuenta esto al considerar si el embargo aplicado de conformidad con el artículo 609 estaba incluido en el ámbito de las excepciones autorizadas que preveían los apartados b) y g) del artículo XX. Singapur no podía estar de acuerdo con los Estados Unidos en que el embargo estaba justificado al amparo de los apartados b) y g) del artículo XX del GATT.

4.65 En cuanto al apartado b) del artículo XX, Singapur sostuvo que la medida en cuyo favor se había invocado la excepción no era necesaria y no cumplía los requisitos de la cláusula introductoria del artículo XX. Singapur observó que anteriores grupos especiales habían llegado a la conclusión de que un Miembro no podía justificar una medida incompatible con otra disposición del GATT por ser "necesaria" si tenía a su disposición una medida alternativa que pudiera razonablemente emplear y que no fuera incompatible con las demás disposiciones del GATT. En aquellos casos en que un Miembro no tuviera fácilmente a su alcance ninguna medida compatible con las demás disposiciones del GATT, estaba obligado a utilizar, entre todas las medidas que razonablemente tuviera a su alcance, aquella que supusiera el menor grado de incompatibilidad con las demás disposiciones del GATT.³⁹³ Singapur observó que los Estados Unidos utilizaban el razonamiento del Órgano de Apelación en el caso *Gasolina* para pretender que había que determinar si una medida era "necesaria" según los términos del apartado b) del artículo XX caso por caso, examinando cuidadosamente el contexto de hecho y de derecho de la diferencia en cuestión. Según los Estados Unidos, el apartado b) del artículo XX no establecía el criterio "medida menos incompatible". Singapur opinaba que el motivo del razonamiento del Órgano de Apelación era evitar la subversión de las obligaciones positivas del GATT a causa de una interpretación demasiado amplia de las excepciones previstas en

³⁹³ Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Artículo 337 de la Ley Arancelaria de 1930*, adoptado el 7 de noviembre de 1989, IBDD 36S/402, párrafo 5.26; Informe del Grupo Especial *Tailandia - Restricciones aplicadas a la importación de cigarrillos e impuestos internos sobre los cigarrillos*, adoptado el 7 de noviembre de 1990, IBDD 37S/222; Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Restricciones a la importación de atún*, pendiente de adopción, DS29/R, distribuido el 16 de junio de 1994; Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional*, adoptado el 20 de mayo de 1996, WT/DS2/R.

el artículo XX o, a la inversa, la anulación de las excepciones previstas en el artículo XX a causa de una lectura demasiado amplia del alcance de las obligaciones dimanantes del GATT. Teniendo esto en cuenta, las decisiones de anteriores grupos especiales sobre el criterio de necesidad eran compatibles con el razonamiento del Órgano de Apelación. En caso contrario, los Miembros podrían fácilmente eludir las obligaciones dimanantes del GATT incluso aunque pudieran adoptar medidas que fueran menos incompatibles con las obligaciones dimanantes del GATT. En esas circunstancias, el GATT no podía servir eficazmente como marco multilateral del comercio entre las partes contratantes. Los Estados Unidos no habían demostrado, como les correspondía por tener la carga de la prueba, que hubieran agotado todas las demás alternativas que tenían a su alcance para lograr sus objetivos de protección de las tortugas utilizando medidas compatibles con el GATT. En cualquier caso, el Grupo Especial *Atún II* había concluido que las medidas adoptadas para obligar a otros países a modificar sus políticas y que requieran esas modificaciones para ser eficaces, no se podían considerar necesarias para la protección de la vida o la salud de los animales en el sentido del apartado b) del artículo XX. El embargo aplicado de conformidad con el artículo 609 claramente pertenecía a esta categoría de medidas.

4.66 Singapur observó que la cláusula introductoria del artículo XX establecía nuevas limitaciones al uso de medidas incompatibles con el GATT. El objetivo fundamental había que encontrarlo en el propósito y objetivo de evitar el abuso o uso ilegítimo de las excepciones a las normas sustantivas.³⁹⁴ Las medidas no debían ser un medio de discriminación arbitrario o injustificable ni una restricción encubierta al comercio internacional. Para Singapur, la medida que contenía el artículo 609 era una discriminación arbitraria o injustificable. Se producía una discriminación arbitraria o injustificable en función del plazo de preaviso dado a los distintos países para que utilizaran la tecnología de los DET. En el caso de la región del Gran Caribe, se había establecido un plazo de adaptación de tres años. No obstante, sólo se había dado un plazo de cuatro meses a otros países para establecer unos programas comparables. Los Estados Unidos habían alegado que la diferencia en el plazo de preaviso estaba directamente relacionada con los avances en la tecnología de los DET, la reducción de sus costos y la mayor disponibilidad de DET. Sin embargo, para ello había que suponer que todos los países estaban capacitados para aplicar programas comparables de conservación de las tortugas en un plazo de cuatro meses. Para ello también había que suponer que todos los gobiernos estaban en condiciones de informar y capacitar a sus camaroneros en un plazo de cuatro meses. Por estos motivos, el embargo no cumplía los requisitos del apartado b) del artículo XX.

4.67 Con respecto al apartado g) del artículo XX, Singapur señaló que la medida en cuyo favor se invocaba la excepción no era relativa a la conservación de los recursos naturales agotables ni se aplicaba conjuntamente con restricciones a la producción o al consumo nacionales. Además, la medida no cumplía los requisitos de la cláusula introductoria del artículo XX. Anteriores grupos especiales habían llegado a la conclusión de que los términos "relativas a" debían ser interpretados como "destinadas principalmente a".³⁹⁵ Esta interpretación había sido aceptada además por los Estados Unidos en el caso *Gasolina*. Aunque los términos no pertenecieran en sí mismos al texto de un tratado y no estuvieran concebidos como criterio simple, según había aclarado el Órgano de Apelación en aquel caso, sin embargo constituían una orientación valiosa para evaluar el equilibrio de derechos dimanantes del GATT. En el contexto de la presente diferencia, significaba que el embargo tenía que estar destinado principalmente a la conservación de recursos naturales. El

³⁹⁴Informe del Órgano de Apelación *Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional*, adoptado el 20 de mayo de 1996, WT/DS2/9.

³⁹⁵Informe del Grupo Especial *Canadá - Medidas aplicadas a las exportaciones de arenque y salmón sin elaborar*, adoptado el 22 de marzo de 1988, IBDD 35S/109, párrafo 4.6; Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Restricciones a la importación de atún*, pendiente de adopción, DS29/R, distribuido el 16 de junio de 1994.

artículo 609 era claramente un intento de los Estados Unidos de obligar a otros países a modificar sus políticas. Por consiguiente, no podía afirmarse que estuviera destinado principalmente a la conservación de recursos naturales agotables. El Grupo Especial *Atún II* había llegado a una conclusión similar.

4.68 Aplicando en el presente caso el razonamiento del Informe del Grupo Especial *Atún II*, Singapur consideraba que no podía considerarse que el embargo estuviera destinado principalmente a aplicar restricciones a la producción o al consumo nacionales ya que tenía claramente por fin las políticas de conservación de otros países y no sería efectivo si no se producían esos cambios de política. Singapur observó que un funcionario estadounidense había señalado que la imposición del embargo en sus términos actuales de conformidad con el artículo 609 podía causar un perjuicio a los esfuerzos mundiales de protección de las tortugas marinas. Otros funcionarios estadounidenses también habían indicado que para lograr utilizar correctamente los DET generalmente se necesitaba tiempo porque se precisaba una capacitación y una práctica considerables. Tal había sido el caso en los Estados Unidos durante los años de mitad del decenio de 1980 y tal había sido el caso en la zona del Gran Caribe a principios del decenio de 1990, y probablemente tal sería el caso actualmente en los demás países. En otras palabras, el embargo tal y como se aplicaba actualmente en todo el mundo no era eficaz. Singapur observó que en el caso *Gasolina* el Órgano de Apelación había indicado que no creía que con la frase "a condición de que se apliquen conjuntamente con restricciones a la producción o al consumo nacionales" se hubiera pretendido establecer una prueba empírica basada en los "efectos". Sin embargo, también había aclarado que no estaba sugiriendo que el análisis de los efectos previsibles de una medida no fuera nunca pertinente. Su conclusión había sido que la frase establecía una obligación de imparcialidad en la imposición de restricciones a la producción o al consumo de recursos naturales agotables, en beneficio de la conservación. Utilizando este razonamiento, el embargo en cuestión tampoco cumplía los requisitos de la excepción. No era aplicado con imparcialidad. El embargo iba dirigido contra todas las importaciones de camarón procedentes de un país extranjero en lugar de dirigirse contra expediciones concretas. A escala interna, los Estados Unidos sólo aplicaban la prohibición a las capturas de barcos concretos que no utilizaban DET en sus operaciones de pesca. Este hecho daba claramente a entender que se prestaba menos atención a los intereses de los pescadores extranjeros que a los intereses de los pescadores nacionales. En opinión de Singapur, estaba claro que esto no era imparcial.

4.69 Con respecto al preámbulo del artículo XX, Singapur señaló que, por los mismos motivos que había indicado en el párrafo 4.66, el embargo era una discriminación arbitraria o injustificable. Por tanto, no cumplía los requisitos del apartado g) del artículo XX.

4.70 Singapur observó que el Gobierno de los Estados Unidos había admitido ante el CIT que el artículo 609 podía ser incompatible con el GATT. Había reconocido que se planteaban dudas muy serias acerca de la compatibilidad del artículo 609 con las obligaciones dimanantes para los Estados Unidos del GATT y que una denuncia ante el GATT probablemente desembocaría en la conclusión de que las disposiciones del embargo violaban los principios del GATT. Es más, al oponerse a la decisión del tribunal estadounidense que exigía la aplicación del artículo 609 a un camarón pescado con redes dotadas de DET, los Estados Unidos parecían reconocer que el embargo no cumplía las disposiciones del artículo XX. Singapur señaló que las cuestiones planteadas en la presente controversia eran idénticas en todos sus aspectos materiales a las planteadas en el caso *Atún II*. Los Estados Unidos no habían intentando establecer diferencias entre esos procedimientos ni había pretendido que su embargo del camarón cumpliera los requisitos de las excepciones previstas en los apartados b) y g) del artículo XX según habían sido interpretados por ese Grupo Especial. En cambio, los Estados Unidos habían instado al presente Grupo Especial a rechazar la interpretación, el análisis y las constataciones del anterior Grupo Especial. No obstante, los Estados Unidos no habían discutido la validez de la constatación fundamental del anterior Grupo Especial según la cual se incumplirían los requisitos del artículo XX si se establecieran medidas que supusieran un embargo

de las importaciones sin tener en cuenta si los productos concretos habían sido pescados de una forma que pudiera causar daño a las especies que se pretendía proteger.

4.71 Singapur se adhirió al Principio 12 de la Declaración de Río y a la sección B del Programa 21, que establecían claramente que debían evitarse las medidas unilaterales y que, en la medida de lo posible, las medidas ambientales destinadas a resolver problemas ambientales transfronterizos o mundiales debían basarse en un consenso internacional. Este principio fue aprobado por consenso por el Comité de Comercio y Medio Ambiente de la OMC.

11. Venezuela

4.72 Venezuela señaló que el artículo 609 era incompatible con el GATT de 1994 y no podía acogerse a las excepciones generales del mismo. Venezuela consideraba que este caso era especialmente importante porque los Estados Unidos habían alegado que las disposiciones de los apartados g) y b) del artículo XX no imponían limitaciones jurisdiccionales a las medidas a que hacían referencia dichos párrafos. Venezuela estaba en desacuerdo con esa interpretación y así lo había manifestado en anteriores ocasiones (en particular, como tercero en las dos diferencias *Atún*). En opinión de Venezuela, el hecho de que el texto de las disposiciones del artículo XX no hiciera referencia expresa a la jurisdicción territorial de las medidas protegidas por esas excepciones no suponía que éstas pudieran ser invocadas sin limitaciones. Además, aunque un Miembro pudiera adoptar medidas que afectaran a recursos naturales comunes, como las especies migratorias, o medidas que afectaran a las actividades de sus nacionales fuera de su territorio, no cabía interpretar que ello le autorizara a legislar sobre las actividades de los nacionales de otros Miembros. Pretender lo contrario equivaldría a aceptar que un Miembro pudiera aplicar restricciones comerciales a otros Miembros simplemente porque aplicaran unas políticas internas distintas. Esta situación no tenía que limitarse a las políticas ambientales sino que podía extenderse a otras políticas a través de las cuales los Estados ejercían su derecho soberano a legislar de conformidad con sus circunstancias específicas, como sucedía en la esfera de la salud, la educación y otras políticas sociales. Además, la medida sometida a la consideración del Grupo Especial se basaba en la forma en que se pescaba el camarón y no en el camarón como producto. En opinión de Venezuela, las disposiciones de la OMC no incluían en su ámbito a las medidas basadas en los procesos y métodos de producción cuando éstos no estaban incorporados en el propio producto. Venezuela creía que el Grupo Especial debía mantener este planteamiento porque, en caso contrario, se correría el peligro de que los Miembros dieran un trato discriminatorio a productos similares que se distinguían básicamente por los procesos de producción utilizados para fabricarlos u obtenerlos. Por consiguiente, Venezuela consideraba que el Grupo Especial debía valorar cuidadosamente las consecuencias de este caso sobre el sistema multilateral de comercio.

4.73 Venezuela no estaba directamente afectada por la medida denunciada. Venezuela exigía el uso de DET a su flota camaronera como parte de su política nacional y regional de protección de las tortugas marinas. También era depositaria de la Convención interamericana para la protección y conservación de las tortugas marinas. Sin embargo, merecía la pena señalar a ese respecto que la Convención contenía una disposición que estipulaba que las partes debían actuar de conformidad con el acuerdo sobre la OMC, en especial el Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio y el artículo XI del GATT de 1994. Por tanto, el interés de Venezuela en el presente caso era sólo sistémico, porque consideraba que la aplicación unilateral y extrajurisdiccional de medidas basadas en procesos y métodos de producción no incorporados en los productos con el fin de imponer a otros Miembros las políticas internas de un país era inaceptable e incompatible con las normas de la OMC. Había alternativas mejores y compatibles con el GATT que debieron ser utilizadas para lograr los objetivos de protección del medio ambiente: fundamentalmente, la cooperación multilateral entre los Estados y la asistencia técnica.