

INFORMES SOBRE PANELES DE LA OMC

NOTA INFORMATIVA SOBRE EL INFORME DEFINITIVO DEL GRUPO ESPECIAL (PANEL) ESTABLECIDO EN LA OMC A PETICION DE LA UE CONTRA LOS EEUU SOBRE LAS MEDIDAS DE IMPORTACION DE CIERTOS PRODUCTOS PROCEDENTES DE LA UE

Subdirección General de Política Comercial de la UE

1. Estado del procedimiento

Se trata, como el título indica, del informe definitivo que se ha distribuido a todos los Miembros de la OMC y que, por tanto, tiene ya carácter público. A continuación se abre la fase de apelación siendo muy probable que los EEUU, condenados por el panel por su actuación ilegal, recurran al Organismo de Apelación.

2. Antecedentes

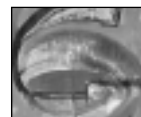
Con fecha 19 de abril de 1999 el Organismo de Solución de Diferencias (OSD) autorizó la solicitud de los EEUU para suspender la aplicación a las Comunidades Europeas y sus EEMM de determinadas concesiones que estuvieran de acuerdo con la decisión de los árbitros encargados de fijar la equivalencia entre las correspondientes sanciones y el daño producido por el régimen de importación de plátanos vigente a partir del 1 de enero de 1999 y que fue declarado no conforme con el sistema OMC. Sin embargo, y con carácter previo a la autorización del OSD, los EEUU habían decidido unilateralmente y desde el 3 de marzo de 1999 retener la liquidación de los derechos de importación de la Comunidad Europea de una lista de productos valorada en 520 millones de dólares, imponiendo el establecimiento de garantías por el 100 por 100 de los derechos de cada importación a partir de esta fecha. Sin embargo, la decisión posterior de los árbitros solamente fijó el nivel de los daños producidos a los EEUU en la cifra de 191, 4 millones de dólares.

Los EEUU argumentaban la necesidad de aplicar los plazos previstos en su legislación 301 y, en consecuencia, que la fecha para aplicar las sanciones debería ser la del 3 de marzo, por lo que impusieron las sanciones con carácter retroactivo. Se recuerda que de las sanciones finales correspondieron a España unos 15 millones de dólares.

3. Reacción de la Unión Europea

Al entrar en vigor con fecha 1 de enero de 1999 el nuevo régimen comunitario de importación de plátanos que corregía el condenado por el tercer panel de plátano, la Unión Europea sostuvo que si los EEUU u otros demandantes no estaban de acuerdo con que el nuevo régimen establecido era ya compatible con la OMC deberían recurrir al procedimiento establecido en el artículo 21.5 del Entendimiento de Solución de Diferencias (ESD) para que se dictaminase por un panel sobre la referida compatibilidad. Sin embargo, los EEUU, presionados por los plazos que les exigía la sección 301 de su Trade Act, determinaron que la fecha en la que se debían aplicar las sanciones debía ser la del 3 de marzo. Por parte de la Comunidad se recurrió al procedimiento del artículo 21.5 como también hizo Ecuador, e igualmente, y para discutir la cuantía de las sanciones anunciadas de 520 millones de dólares, se recurrió al procedimiento de arbitraje establecido en el artículo 22.6. Ninguno de ambos procedimientos se encontraba terminado con fecha 3 de marzo y, sin embargo, los EEUU establecieron unilateralmente la exigencia de una fianza a partir de esta fecha para todos los productos incluidos en la lista amplia cuyo importe total se había fijado en los repetidos 520 millones de dólares. Esta medida produjo una importante reducción del comercio desde esta fecha y un incremento de costos para los importadores de todos los productos incluidos en la referida lista. Posteriormente los EEUU redujeron la lista de productos y la ajustaron al volumen de 191, 4 millones de dólares autorizados por los árbitros, pero mantuvieron, desde la fecha 3 de marzo, la imposición de aranceles al 100 por 100 para la lista de productos finalmente sancionados, aún cuando la autorización para dichas sanciones solamente se produjo el 19 de abril.

Esto motivó que la Comunidad considerase ilegal la aplicación de las sanciones respecto a la OMC, porque



SECCION
JURIDICO-
ECONOMICA

rebasaba ampliamente la cifra autorizada por los árbitros, se había impuesto con carácter unilateral y se había aplicado con efectos retroactivos.

Ante la actitud y las medidas adoptadas por los EEUU, la UE solicitó el establecimiento de dos grupos especiales. El primero dirigido contra las secciones 301 y siguientes de la Ley de Comercio USA de 1974. El segundo contra las medidas aplicadas (en función de lo dispuesto en dichas disposiciones) a la importación de ciertos productos procedentes de las Comunidades Europeas y sus Estados Miembros en relación con el conflicto del plátano.

El primer Grupo Especial concluyó con fecha 12 de octubre de 1999 estableciendo que la Ley de Comercio USA de 1974 no vulnera el ESD porque su aplicación a los Miembros de la OMC se basa en la Declaración de Acción Administrativa aprobada por el Congreso al ratificar los Acuerdos de la Ronda Uruguay. Tanto los EEUU como la Comisión Europea se mostraron satisfechos con el resultado y ninguna de las partes apeló. El Comisario Pascal Lamy formuló una declaración manifestando que el resultado era justo y equilibrado debiendo considerarse una victoria del Sistema Multilateral de Comercio. Así mientras la sección 301 puede permanecer, su utilización contra otros miembros de la OMC solo podrá efectuarse siguiendo las reglas de esta organización.

El segundo contencioso es el que se analiza ahora. Tenemos ya el resultado del informe definitivo del grupo especial que se analiza brevemente a continuación.

4. La demanda planteada por la Unión Europea

La Comunidad planteó tres argumentos en su demanda:

- Que el 3 de marzo de 1999 los EEUU impusieron sanciones comerciales mediante una medida que redujo considerablemente el comercio. Los EEUU actuaron unilateralmente, lo que es contrario a los artículos 23.1 y 23.2 del ESD según los cuales cuando los Miembros traten de reparar el incumplimiento de obligaciones deberán acatar las normas y procedimientos de dicho Entendimiento y no formularán una determinación de que se ha producido una infracción si no es de conformidad con ellas. Asimismo se argumentó que se había violado el artículo 3.7 del referido Entendimiento que previene que la suspensión de concesiones debe ser el último recurso previsto dentro del Entendimiento. Asimismo, se solicitaba que se condenase a los EEUU por violar el GATT 94 en su artículo I (que establece el trato general de nación más favorecida), en su artículo II (que se refiere a la lista de concesiones y a la necesidad de no fijar para los artículos contenidos en la misma otros impuestos o cargas adicionales a los establecidos

en dichas listas), el artículo VIII (que insiste en que los derechos y formalidades referentes a la importación y a la exportación no deben constituir una protección indirecta de los productos nacionales ni un gravamen adicional de naturaleza fiscal) y al artículo XI (que se refiere a la eliminación general de las restricciones cuantitativas y que establece en el párrafo 1º que no se deben imponer prohibiciones ni restricciones a la importación —distintas de los derechos de aduanas, impuestos u otras cargas que consten en las listas de concesiones—).

- En segundo lugar se argumentó que la medida del 3 de marzo estaba en contradicción de lo dispuesto en el art. 22.6, puesto que se aplicaron las sanciones sin que hubiera terminado el proceso de arbitraje que se encontraba en marcha.

- En tercer lugar se argumentó que los EEUU habían violado el artículo 21.5 del ESD porque tampoco había terminado dicho procedimiento cuando se pidió al OSD autorización para establecer las sanciones.

Los EEUU, por su parte, argumentaron que la existencia de garantías sobre las importaciones es una práctica normal de su Servicio de Aduanas que se encuentra explícitamente autorizada por el art. 13 del Acuerdo sobre Valoración en Aduanas y que también es práctica común en otros países, incluida la UE. Por tanto su medida adoptada con fecha 3 de marzo no constituyó una suspensión de concesiones y por ello no se violó ningún artículo del GATT ni del ESD. Argumentó, además, que no era necesario recurrir al artículo 21.5 con carácter previo al establecimiento de sanciones según el artículo 22, puesto que la petición de autorización de sanciones al OSD debía ser formulada a los 30 días de la terminación del periodo razonable de tiempo y que, si esto no ocurría así, no sería aplicable la regla de aprobación de las sanciones por dicho Órgano. Acusó, además, a las Comunidades Europeas de actuar de mala fe al rechazar la solicitud de los EEUU para recurrir al sistema del artículo 21.5 antes de la expiración del periodo razonable de tiempo. Si se hubieran respetado las etapas de procedimiento previstas en el ESD, el informe de los árbitros autorizando la suspensión de concesiones se hubiera emitido antes del 3 de marzo.

5. Conclusiones del panel

El Grupo Especial «panel» ofrece dos comentarios breves sobre la última argumentación de los EEUU:

1. Que ninguna violación de los Acuerdos OMC puede justificar una actuación sancionadora unilateral efectuada por otro Miembro. Esto es precisamente el objeto de las prohibiciones contenidas en el art. 23.1 del



ESD. Si los Miembros no están de acuerdo respecto a que se haya producido una violación de la OMC, el único remedio disponible es iniciar un procedimiento de disputa OMC y obtener la correspondiente determinación respecto a que tal violación de las disposiciones OMC ha tenido lugar.

2. Como se ha hecho notar con el panel correspondiente «EEUU, Sección 301», la mayor parte de los límites temporales en el ESD tienen carácter de límites mínimos o máximos que son, en todo caso, de carácter indicativo. Como declaró explícitamente el grupo arbitral establecido según el art. 22.6, el periodo de 60 días especificado en dicho artículo «no limita ni define la jurisdicción de los árbitros *ratione temporis* sino que impone una obligación procedimental a los árbitros respecto al desarrollo de su trabajo y no una obligación sustantiva con respecto a la validez del mismo». Los retrasos en los procedimientos de Solución de Diferencias pueden ocurrir siempre. La obligación fundamental del art. 23 del ESD sería una farsa si cada vez que se produce un retraso en un proceso de panel o de arbitraje el Miembro no satisfecho pudiera, simplemente y de forma unilateral, determinar que se ha producido una violación e imponer, también unilateralmente, cualquier remedio.

A continuación y aunque señala que la medida del 3 de marzo ya no se encuentra vigente, establece las conclusiones y recomendaciones siguientes:

a) Que la medida del 3 de marzo iba dirigida a corregir una violación de la OMC y por tanto, se encontraba cubierta por el artículo 23.1 del ESD; cuando los EEUU establecieron dicha medida con fecha 3 de marzo no estaban cumpliendo las reglas del ESD, produciéndose una violación del art. 23.1.

b) Al establecer dicha medida con fecha 3 de marzo los EEUU efectuaron una determinación unilateral de que el nuevo régimen establecido por la Comunidad no estaba en conformidad con la OMC y esto es contrario a los artículos 23.2(a) y 21.5, párrafo primero. Al actuar así los EEUU no cumplieron el ESD y violaron el artículo 23.1 conjuntamente con el art. 23.2(a) y 21.5 del ESD.

c) La exigencia de garantías de la medida del 3 de marzo como tal, violó el GATT en sus artículos II:1(a) y II:1(b), primer párrafo; el incremento de intereses, costes y gastos resultantes de dicha medida violó el art. II:1(b), último párrafo. Dicha medida también violó el art. I del GATT.

d) A la vista de las conclusiones del anterior párrafo (c), la medida del 3 de marzo constituyó una suspensión de concesiones u otras obligaciones en el sentido de los artículos 3.7, 22.6 y 23.2 (c) impuesta sin autorización del OSD y mientras se estaba desarrollando el

proceso de arbitraje del art. 22.6. Al actuar así los EEUU no estaban cumpliendo el ESD y violaron el art. 23.1 en conjunción con los artículos 3.7, 22.6 y 23.2(c) del ESD.

Con relación al anterior párrafo (c) un panelista mantiene el punto de vista de que la exigencia de garantías establecida por la medida del 3 de marzo más bien violó el artículo XI del GATT.

En base al art. 3.8 del ESD en los casos de incumplimiento de las obligaciones contraídas en virtud de un acuerdo abarcado, la acción se considera *prima facie* que constituye un caso de anulación o menoscabo de los beneficios concedidos por dicho acuerdo. En consecuencia se concluye que en la medida en que los EEUU han actuado en forma inconsistente con las provisiones de los acuerdos abarcados, según se ha descrito en los párrafos precedentes, ha producido anulación o menoscabo de los beneficios debidos al demandante bajo dichos acuerdos.

Finalmente, el panel recomienda que el OSD requiera a los EEUU para que ponga su medida en conformidad con sus obligaciones bajo el Acuerdo OMC.

6. Valoración

Como puede comprobarse este Grupo Especial ha concluido, básicamente, que la medida adoptada por los EEUU con fecha 3 de marzo y antes de concluir el proceso previsto en el ESD y contar con la autorización del OSD es ilegal de acuerdo con el sistema OMC, ha producido un daño a la UE y debe ser puesta en conformidad con las obligaciones de los EEUU que derivan de los acuerdos OMC.

Estas conclusiones y recomendaciones aunque no son definitivas por estar supeditadas a un eventual recurso ante el Organismo de Apelación, tienen una gran importancia puesto que, como mínimo, van a prevenir que puedan adoptarse por los EEUU otras medidas similares en aplicación de su legislación 301. Y ello con independencia de que, según se dictaminó por otro Grupo Especial, dicha sección pueda permanecer. Pero está claro que su aplicación debe desarrollarse de conformidad con las reglas OMC y no unilateralmente, ni con carácter retroactivo.

Es de prever que los EEUU recurran en apelación, puesto que si no fuera así su tesis de aplicación de sanciones de acuerdo con los plazos que fija su legislación citada, 301, difícilmente podrá mantenerse. Sin embargo, queda abierta una puerta de escape, ya que este Grupo Especial ha considerado que no es necesario que termine el plazo prudencial que se establezca para el cumplimiento de las recomendaciones de un panel condenatorio, para recurrir al artículo 21.5 del ESD. Por ello los EEUU



SECCION
JURIDICO-
ECONOMICA

podrían decidir no apelar y afirmar, también, como ha ocurrido otras veces, que las conclusiones del panel les son favorables. Tanto más cuanto que, por aplicación de esta tesis, no tendrían que modificar ni siquiera los plazos que impone su legislación 301. Sin embargo, los incumplimientos señalados en las conclusiones del panel son tan amplios y la condena de la actuación unilateral tan clara, que será difícil que los EEUU puedan aceptar definitivamente las conclusiones del panel, por lo que, por nuestra parte, se prevé que recurrirán al Organó de Apelación.

Como consecuencia de este panel habrá de evaluarse el daño que la medida adoptada ha producido a los exportadores europeos —e importadores americanos— para que puedan fijarse los correspondientes niveles de compensaciones o suspensión de concesiones por parte de la UE. Y queda pendiente, como en todos los casos OMC, la pregunta de quién repara el daño causado a una empresa por parte de un Estado, que como los EEUU en este caso, ha adoptado una medida que es finalmente considerada ilegal por un panel respecto a la legislación OMC. ¿Se abre así la vía para que se formule una petición de reparación de daño por parte de una empresa? ¿Se crea a favor de tal eventual reclamación algún tipo de presunción que permita a nivel judicial interno la condena del Estado infractor? Será del mayor interés ver la reacción de los importadores americanos afectados ante las conclusiones definitivas de este contencioso, que puedan ser las del Grupo Especial si no hay apelación o el dictamen

del Organó de Apelación si se produjera un recurso contra las mismas.

Estas interrogantes se acentúan ante la eventual aplicación por los EEUU del sistema llamado sanciones carrusel. La Comunidad Europea ha iniciado el recurso al Sistema de Solución de Diferencias, pidiendo consultas sobre las mismas. Y si, como ya ha anunciado el USTR, dichas sanciones se aplican, y dado que las consultas no han producido un resultado satisfactorio, se continuará el recurso con la solicitud del establecimiento de un panel. Si este panel condena nuevamente la nueva medida de los EEUU que resulta, presuntamente, ilegal con respecto al sistema OMC, ya que vulnera claramente el principio establecido en el art. 22.4 del Entendimiento de Solución de Diferencias, que establece que «el nivel de la suspensión de concesiones u otras obligaciones autorizado por el OSD será equivalente al nivel de la anulación o menoscabo»: Volveremos a plantearnos los interrogantes enunciados en el párrafo anterior.

En conclusión, y a medida que se aplica el Entendimiento de Solución de Diferencias, se van comprobando las imperfecciones y los puntos oscuros del mismo. Aunque, en todo caso, consideramos preferible la existencia de un sistema, aunque sea imperfecto, a la probable guerra comercial que se presenta como única alternativa en caso de que este Sistema no hubiera visto la luz.

El texto completo de la sentencia en español se encuentra en Internet, en la siguiente dirección: http://www.wto.org/spanish/tratop_s/dispu_s/165r.doc



SECCION
JURIDICO-
ECONOMICA