

**ORGANIZACIÓN MUNDIAL
DEL COMERCIO**

WT/DS161/AB/R
WT/DS169/AB/R
11 de diciembre de 2000
(00-5347)

Original: inglés

**COREA - MEDIDAS QUE AFECTAN A LAS IMPORTACIONES DE CARNE
VACUNA FRESCA, REFRIGERADA Y CONGELADA**

AB-2000-8

Informe del Órgano de Apelación

I.	Introducción.....	1
II.	Argumentos de los participantes y los terceros participantes.....	5
A.	<i>Apelante – Corea</i>	5
1.	Mandato.....	5
2.	La ayuda interna en el marco del <i>Acuerdo sobre la Agricultura</i>	5
3.	El sistema dual de venta al por menor.....	7
B.	<i>Apelado – Australia</i>	10
1.	Mandato.....	10
2.	La ayuda interna en el marco del <i>Acuerdo sobre la Agricultura</i>	11
3.	El sistema dual de venta al por menor.....	12
C.	<i>Apelado - Estados Unidos</i>	14
1.	Mandato.....	14
2.	La ayuda interna en el marco del <i>Acuerdo sobre la Agricultura</i>	15
3.	El sistema dual de venta al por menor.....	16
D.	<i>Argumentos de los terceros participantes</i>	19
1.	Canadá	19
2.	Nueva Zelandia.....	20
III.	Cuestiones planteadas en esta apelación	22
IV.	Mandato	23
V.	Ayuda interna en el marco del <i>Acuerdo sobre la Agricultura</i>	29
A.	<i>Niveles de compromiso de Corea para 1997 y 1998</i>	31
B.	<i>MGA Total Corriente de Corea para 1997 y 1998</i>	35
VI.	El sistema dual de venta al por menor	44
A.	<i>El párrafo 4 del artículo III del GAT Tf 0.1875 Tc 0 Tw (.....25 .25 Tp4 40.5 0 TD -C</i>	

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO
ÓRGANO DE APELACIÓN

Corea – Medidas que afectan a las importaciones de carne vacuna fresca, refrigerada y congelada

Apelado: Corea
Apelado: Australia
Apelado: Estados Unidos

Tercero participante: Canadá
Tercero participante: Nueva Zelanda

AB-2000-8

Actuantes:

Ehlermann, Presidente de la Sección
Abi-Saab, Miembro
Feliciano, Miembro

I. Introducción

1. Corea apela contra determinadas cuestiones de derecho e interpretaciones jurídicas contenidas en el informe del Grupo Especial *Corea - Medidas que afectan a las importaciones de carne vacuna fresca, refrigerada y congelada* (el "informe del Grupo Especial").¹ Dicho Grupo Especial fue establecido para examinar una reclamación de Australia y los Estados Unidos con respecto a las medidas adoptadas por Corea que afectan a la importación de determinados productos de carne vacuna. Los aspectos de esas medidas pertinentes para la presente apelación hacen relación, primero, a la ayuda interna proporcionada a la industria de la carne vacuna y, de forma más general, al sector agropecuario coreano y, segundo, a las vías de distribución minorista separadas existentes para algunos productos de carne vacuna importada y nacional (el denominado "sistema dual de venta al por menor") y medidas conexas. El sistema dual de venta al por menor tiene efectos jurídicos en virtud de la *Directriz de gestión para la carne vacuna importada* (la "*Directriz de gestión*").² Los aspectos fácticos de la presente diferencia se describen detalladamente en los párrafos 8 a 29 del informe del Grupo Especial.

2. El Grupo Especial examinó las alegaciones formuladas por Australia de que las prescripciones impuestas a la venta al por menor de carne vacuna importada son contrarias a los artículos III y XI del *Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994* (el "GATT de 1994"); que el proceso de licitación adoptado por la Organización de Comercialización de

¹ WT/DS161/R, WT/DS169/R, 31 de julio de 2000.

² Aviso N° 1999-67, del Ministerio de Agricultura, 1° de octubre de 1999. La *Directriz de gestión* desarrolla el artículo 25 de la Ley de la Industria Ganadera (*Revisada*) enmendada por la Ley N° 5720 el 29 de enero de 1999.

Productos Ganaderos (la "LPMO") tiene como resultado la aplicación de restricciones cuantitativas a la carne de bovinos engordados con pastos, en contra de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo II, el párrafo 4 del artículo III, el párrafo 1 del artículo XI y el artículo XVII del GATT de 1994; que los procedimientos de puesta en el mercado de la carne vacuna de la LPMO son contrarios a los artículos III, XI y XVII del GATT de 1994 y al párrafo 2 del artículo 4 del *Acuerdo sobre la Agricultura*; que las restricciones impuestas a las ventas de carne vacuna importada por la LPMO son contrarias al párrafo 4 del artículo 3 del GATT de 1994; que Corea aplica un recargo a la carne vacuna importada en el marco del sistema de "Compra/Venta Simultáneas" ("SBS") que es incompatible con las obligaciones de Corea dimanantes de los artículos II ó III del GATT de 1994; que el sistema SBS aplica limitaciones a la importación y distribución de carne vacuna importada e impone requisitos en materia de etiquetado, presentación de informes y registro contrarios a lo estipulado en los artículos III y XI del GATT de 1994; y que, en 1997, Corea proporcionó a su industria de la carne vacuna una ayuda interna que tuvo como resultado que la Medida Global de la Ayuda ("MGA") Total Corriente de Corea para 1997 excediera de sus compromisos de reducción para ese año, en contra de lo dispuesto en los artículos 3, 6 y 7 del *Acuerdo sobre la Agricultura*.³

3. El Grupo Especial examinó también las alegaciones formuladas por los Estados Unidos de que la prescripción de Corea de que la carne vacuna importada se venda solamente en tiendas especializadas en la venta de carne vacuna importada y sus leyes y reglamentos que restringen la reventa y distribución de carne vacuna importada por los consorcios principales en el marco del SBS, así como por los vendedores al por menor, los clientes y usuarios finales, son incompatibles con las obligaciones que corresponden a Corea en virtud del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994; que el régimen de importación discrecional de Corea, así como el establecimiento por la LPMO de precios mínimos de importación y su demora tanto en la convocatoria a licitación como en las asignaciones de contingentes, es incompatible con las obligaciones que corresponden a Corea en virtud del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, el párrafo 2 del artículo 4 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, y los artículos 1 y 3 del *Acuerdo sobre Procedimientos para el Trámite de Licencias de Importación*; que la imposición por Corea de otros derechos o cargas en forma de un recargo no previsto en la Lista LX de Corea es incompatible con las obligaciones que le corresponden en virtud del párrafo 1 del artículo II del GATT de 1994; y que Corea no cumplió su compromiso de reducción de la ayuda interna correspondiente a 1997 y 1998 y, por consiguiente, ha actuado de forma incompatible con sus obligaciones en virtud de los artículos 3, 6 y 7 del *Acuerdo sobre la Agricultura*.⁴

³ Informe del Grupo Especial, párrafo 49.

⁴ *Ibid.*, párrafo 51.

4. El informe del Grupo Especial se distribuyó a los Miembros de la Organización Mundial del Comercio (la "OMC") el 31 de julio de 2000.

5. El Grupo Especial concluyó que algunas de las medidas en litigio están incluidas en las "restricciones restantes" en el sentido de la Nota 6 e) de la Lista de Corea y, por tanto, se benefician de un período de transición hasta el 1° de enero de 2001, fecha para la cual deberán quedar eliminadas o puestas en conformidad con el *Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio* (el "*Acuerdo sobre la OMC*"); que el sistema dual de venta al por menor para la carne vacuna (incluida la obligación de los grandes almacenes y supermercados autorizados para vender carne vacuna importada de exponerla por separado, y la obligación de los establecimientos de venta de carne vacuna extranjera de exhibir un cartel que indique "Tienda especializada en la venta de carne vacuna importada") es incompatible con las disposiciones del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 pues da a la carne vacuna importada un trato menos favorable que a la carne vacuna nacional, discriminación que no se puede justificar al amparo del apartado d) del artículo XX del GATT de 1994; que la prescripción de que el suministro de carne vacuna del mercado al por mayor de la LPMO se limite a tiendas especializadas en la venta de carne vacuna importada es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 y no se puede justificar al amparo del apartado d) del artículo XX del GATT de 1994; que la imposición por parte de la LPMO a quienes compran carne vacuna importada de prescripciones en materia de registro más estrictas que las aplicadas a quienes compran carne vacuna nacional es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994; que la prohibición del comercio cruzado entre usuarios finales del sistema SBS es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994; que cualquier prescripción adicional en materia de etiquetado impuesta a la carne vacuna extranjera importada a través del sistema SBS que no se imponga también a la carne vacuna nacional, tal como la prescripción de que el consumidor final, el número de contrato y el importador del consorcio principal sean identificados e indicados en la carne vacuna importada, es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994; que la omisión y las demoras por parte de la LPMO de las convocatorias de licitación y sus prácticas de puesta en el mercado entre noviembre de 1997 y fines de mayo de 1998 constituyen restricciones a la

incompatibles con el párrafo 1 a) del artículo XVII del GATT de 1994; que las convocatorias de licitación de la LPMO que se realizan con sujeción a distinciones entre animales engordados con pasto y animales engordados con cereales imponen restricciones a la importación incompatibles con el artículo XI del GATT de 1994, y dan a las importaciones de carne de bovinos engordados con pasto un trato menos favorable que el previsto en la Lista de Corea, en contra de lo dispuesto en el párrafo 1 a) del artículo II del GATT de 1994; que la ayuda interna que proporcionó Corea a la carne vacuna durante 1997 y 1998 no fue calculada correctamente y excedió del nivel *de minimis*, en contra de lo dispuesto en el artículo 6 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, y no fue incluida en la MGA Total Corriente de Corea, en contra de lo dispuesto en el párrafo 2 a) del artículo 7 del *Acuerdo sobre la Agricultura*; que la ayuda interna total de Corea (MGA Total Corriente) para 1997 y 1998 excedió de los niveles de compromiso de Corea, tal como están especificados en la Parte IV, Sección 1, de su Lista, en contra de lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 3 del *Acuerdo sobre la Agricultura*.⁵

6. El Grupo Especial recomendó que el Órgano de Solución de Diferencias ("OSD") pida a Corea que ponga sus medidas en conformidad con las obligaciones que le corresponden en virtud del *Acuerdo sobre la OMC*.⁶

7. El 11 de septiembre de 2000, Corea notificó al OSD su intención de apelar contra determinadas cuestiones de derecho tratadas en el informe del Grupo Especial y ciertas interpretaciones jurídicas formuladas por el Grupo Especial, de conformidad con el párrafo 4 del artículo 16 del *Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias* (el "ESD"), y presentó un anuncio de apelación de conformidad con la Regla 20 de los *Procedimientos de Apelación de la OMC*. El OSD, el 11 de octubre de 2000, notificó a Corea que el OSD no es de co

II. Argumentos de los participantes y los terceros participantes

A. *Apelante - Corea*

1. Mandato

9. Corea alega que el Grupo Especial incurrió en error al formular dos conclusiones que estaban fuera del ámbito de su mandato. Primero, el Grupo Especial incurrió en error al emitir una resolución acerca de la Parte IV, Sección 1, de la Lista LX de Corea, especialmente al considerar qué conjunto de números de la Lista LX constituye los niveles de compromiso de Corea. Ni los Estados Unidos ni Australia impugnaron la Lista LX de Corea en sus peticiones de establecimiento de un grupo especial. Dado que la Lista LX no es mencionada en esas peticiones de establecimiento de un grupo especial, las partes reclamantes no han cumplido el "requisito previo mínimo" establecido por el Órgano de Apelación para las peticiones de establecimiento de grupos especiales de conformidad con el párrafo 2 del artículo 6 del ESD, según el cual las disposiciones del tratado que se alega que han sido vulneradas deben ser identificadas, y, por consiguiente, deberá considerarse *per se* que Corea ha sufrido un perjuicio.

10. Segundo, ni los Estados Unidos ni Australia, en sus peticiones de establecimiento de un grupo especial, identificaron el Anexo 3 del *Acuerdo sobre la Agricultura* como una disposición de tratado que se alegase que hubiese sido violada en el contexto de la metodología de cálculo de Corea relativa a la ayuda interna a la industria ganadera. Por consiguiente, el Grupo Especial actuó excediéndose de su mandato cuando resolvió que el Anexo 3 constituía la base para el cálculo de la ayuda interna corriente a la carne vacuna. Además, las partes reclamantes no han cumplido el "requisito previo mínimo" establecido por el Órgano de Apelación para las peticiones de establecimiento de grupos especiales de conformidad con el párrafo 2 del artículo 6 del ESD.

2. La ayuda interna en el marco del *Acuerdo sobre la Agricultura*

11. Corea cree que el Grupo Especial incurrió en error al concluir que, en virtud de los apartados a) ii) y h) ii) del artículo 1 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, Corea está sujeta a las disposiciones del Anexo 3 de dicho Acuerdo en su cálculo de la MGA Corriente para la carne vacuna, dado que no tenía "datos constitutivos ni metodología" con respecto a la carne vacuna en su Lista. La interpretación del Grupo Especial de los apartados a) ii) y h) ii) del artículo 1 da lugar a un resultado injusto y hace caso omiso del objeto y fin del *Acuerdo sobre la Agricultura*. Las Listas de los Miembros de la OMC sobre la reducción de subvenciones a los productos agrícolas pueden considerarse como ecuaciones plurianuales. Una parte de la ecuación comprende el nivel de

compromiso para un determinado año, y la otra parte de la ecuación comprende la MGA real proporcionada para el mismo año. Por consiguiente, para que la ecuación tenga sentido, ambas partes de ésta deben tener como base el mismo conjunto de datos y la misma metodología. La utilización de una metodología para los niveles de compromiso y de otra metodología para la MGA va en detrimento de la comparabilidad entre las dos, y conduce a resultados injustos. Todos los niveles de compromiso establecidos en la Lista de Corea y toda la MGA real proporcionada por Corea se calculan tomando como base una metodología coherente, que tiene su fundamento en los años de base de 1989-1991 (con la excepción del arroz) y la definición de "compra real" de producción con derecho a ayuda. No obstante, según la resolución del Grupo Especial, Corea debería calcular su MGA Corriente para la carne vacuna de conformidad con diferentes años de base y con una definición de producción con derecho a ayuda distinta de la que se utilizó para el cálculo de los niveles de compromiso. Corea alega que ello conduce a resultados injustos.

12. Además, Corea sostiene que la interpretación del Grupo Especial frustraría el objeto y fin del *Acuerdo sobre la Agricultura* que es, en parte, lograr una reducción sustancial progresiva de la ayuda a la agricultura y de la protección durante un período de tiempo convenido. La interpretación del Grupo Especial haría imposible determinar correctamente si un Miembro ha respetado sus compromisos de reducción o no.

13. Además, la interpretación del Grupo Especial de los párrafos a) ii) y h) ii) del artículo 1 del *Acuerdo sobre la Agricultura* inutilizaría partes importantes de esas disposiciones. Si los métodos de cálculo del Anexo 3 fuesen obligatorios, como sugiere el Grupo Especial, la referencia hecha en los párrafos a) ii) y h) ii) del artículo 1 a los datos constitutivos y la metodología utilizados en los cuadros de documentación justificante resultaría redundante e inútil. El Grupo Especial constató que la ayuda a la industria del ganado vacuno debería calcularse únicamente sobre la base del Anexo 3, puesto que la ayuda a esa industria no estaba incluida en la Lista de Corea. No obstante, los párrafos a) ii) y h) ii) del artículo 1 no efectúan una distinción entre los productos que ya están contenidos en la Lista de un Miembro y los que no lo están.

14. Además, en opinión de Corea, el Grupo Especial incurrió en error al constatar que los niveles de compromiso de la MGA anual de Corea en su Lista LX no eran las cifras entre paréntesis, sino las cifras que no estaban entre paréntesis. El Grupo Especial incurrió en un error fundamental cuando constató que "Corea no identificó" cuál de los dos conjuntos de cifras correspondientes a los niveles anuales de compromiso (las cifras entre paréntesis o las cifras que no estaban entre paréntesis) constituye la obligación de Corea. El Grupo Especial no aplicó la norma general de interpretación

del artículo III. El Grupo Especial concluyó erróneamente que el sistema dual de venta al por menor "constituye en sí mismo un trato diferencial".

17. Corea afirma que un análisis adecuado de la obligación que le impone el párrafo 4 del artículo III exige el examen de la discriminación *de jure* y *de facto*. El sistema dual de venta al por menor no equivale a una discriminación *de jure* ni *de facto*. En lo que respecta a la discriminación *de jure*, el sistema dual de venta al por menor coreano asegura una simetría reglamentaria perfecta entre importaciones y productos nacionales. La carne vacuna importada se vende únicamente en tiendas que optan por la venta de carne vacuna importada, y la carne vacuna nacional se vende únicamente en tiendas que optan por la venta de carne vacuna nacional. Además, existe libertad total por parte de los vendedores al por menor para pasar de una a otra categoría de tiendas. Por consiguiente, el Grupo Especial no demostró que exista una discriminación "demostrada sobre la base de los términos de la legislación, reglamento u otro instrumento jurídico pertinente", la norma para formular una constatación de discriminación *de jure*.

18. Para demostrar la presencia o ausencia de discriminación *de facto*, el Grupo Especial debería haber efectuado un análisis del mercado como parte de un examen de la configuración total de los hechos. En su lugar, el Grupo Especial recurrió a la "conjetura". Un examen de los hechos del mercado coreano de la carne vacuna demuestra que las mercancías importadas y nacionales están sujetas a las mismas condiciones de competencia. La ausencia de un análisis fáctico de esas características significa que la constatación del Grupo Especial en relación con el sistema dual de venta al por menor en el marco del párrafo 4 del artículo III es errónea.

19. Corea también sostiene que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que la prescripción que obliga a exhibir un cartel era incompatible con el párrafo 4 del artículo III. El primer fundamento expuesto por el Grupo Especial es que la mencionada prescripción sería necesariamente incompatible con el párrafo 4 del artículo III puesto que ya se había constatado que el sistema dual de venta al por menor era incompatible. No obstante, el propio Grupo Especial manifestó que la prescripción de exhibir un cartel es una medida conexa "de la que el Grupo Especial se ocupa por separado en la sección 3 *infra*". En otras palabras, el Grupo Especial no incluyó en su examen del sistema dual de venta al por menor la prescripción de exhibir un cartel.

20. La segunda razón citada por el Grupo Especial es que la prescripción de exhibir un cartel trasciende de la indicación del origen de las mercancías. Citando un informe de un grupo de trabajo de 1956, el Grupo Especial alega que las prescripciones de esa índole son incompatibles con el párrafo 4 del artículo III del GATT. En opinión de Corea, la condición jurídica de ese informe no está

clara. La redacción del informe hace pensar que su finalidad no era ser vinculante o proporcionar una interpretación autorizada del GATT.

b) El apartado d) del artículo XX del GATT de 1994

21. En la hipótesis de que el Órgano de Apelación no estuviese de acuerdo con la alegación coreana de que el sistema dual de venta al por menor es compatible con el párrafo 4 del artículo III, Corea afirma que el Grupo Especial incurrió en error al declarar que el sistema dual de venta al por menor no estaba justificado a tenor del apartado d) del artículo XX del GATT de 1994.

22. El Grupo Especial constató que Corea no aplicó un sistema dual de venta al por menor a otros productos que respecto de los cuales se han registrado ventas fraudulentas. Según el Grupo Especial, ello demostraba que el sistema dual de venta al por menor no constituía una medida "necesaria para lograr la observancia de las leyes y de los reglamentos que no sean incompatibles con las disposiciones del presente Acuerdo" de conformidad con el apartado d) del artículo XX. Corea afirma que a fin de decidir si una medida determinada es necesaria a tenor del apartado d) del artículo XX, los grupos especiales deben examinar simplemente si existe otro medio que sea menos restrictivo que el utilizado y que pueda lograr el objetivo buscado. La coherencia entre reglamentaciones aplicables a diferentes productos carece de pertinencia para demostrar si los medios escogidos por un Miembro de la OMC son necesarios para lograr el objetivo de la reglamentación.

23. Además, el Grupo Especial, al analizar medios alternativos, menos restrictivos, no tuvo en cuenta el nivel de cumplimiento de las obligaciones pretendido. El objetivo de Corea no es simplemente la "reducción o limitación" de prácticas que pueden inducir a error, sino su "eliminación". El Grupo Especial consideró cuatro alternativas menos restrictivas del comercio, que son las investigaciones, las multas, el mantenimiento de registros y la vigilancia. Dado el hecho de que las cuatro alternativas ya constituyen un conjunto de instrumentos de política utilizados por Corea, junto con el sistema dual de venta al por menor, el Grupo Especial debería haber examinado los hechos para ver si, en caso de que se suprimiese el sistema dual de venta al por menor, se lograría

en la aplicación de la legislación nacional. En otros términos, la legislación nacional debe aplicarse "imparcialmente" entre los interlocutores comerciales. El sistema dual de venta al por menor coreano no establece distinción entre los interlocutores comerciales de Corea. De hecho, el sistema dual de venta al por menor impone, en la práctica, una carga mucho más pesada a los productores de carne vacuna nacionales.

25. Además, en opinión de Corea, la prescripción que obliga a exhibir un cartel está justificada en virtud del apartado d) del artículo XX del GATT de 1994 puesto que es "necesaria para lograr la observancia de las leyes y de los reglamentos que no sean incompatibles con las disposiciones del presente Acuerdo". La prescripción de que los propietarios de tiendas exhiban un cartel que anuncie que su establecimiento vende carne vacuna importada impone una "carga proporcional" en vista del objetivo que se pretende alcanzar. Corea consideró una medida alternativa, pero que no habría alcanzado su objetivo.

26. Finalmente, Corea alega que el Grupo Especial no examinó si la prescripción que obliga a exhibir un cartel estaba justificada en virtud del apartado d) del artículo XX del GATT de 1994. El Grupo Especial no explicó por qué no examinó la prescripción en relación con el apartado d) del artículo XX, a pesar del hecho de que Corea había dejado claro que su defensa al amparo del artículo XX comprendía asimismo la prescripción de exhibición de un cartel. Corea afirma que, si el Órgano de Apelación tiene intención de finalizar el análisis que no efectuó el Grupo Especial, el Órgano de Apelación constatará que la prescripción que obliga a exhibir un cartel está justificada plenamente en virtud del artículo XX.

B. *Apelado - Australia*

1. Mandato

27. Australia considera que la alegación coreana de que el Grupo Especial dictó sus resoluciones al margen de su mandato al efectuar constataciones concernientes a los niveles de compromiso y a la metodología de cálculo de la MGA Corriente carece de fundamento. Australia opina que el Grupo Especial resolvió correctamente que la petición de Australia de establecimiento de un grupo especial cumple las prescripciones del párrafo 2 del artículo 6 del ESD dado que Australia identificó las medidas concretas en litigio e hizo una breve exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación, suficiente para presentar el problema con claridad.

28. En lo que concierne a los niveles de compromiso, Australia alega que, puesto que los artículos 3, 6 y 7 del *Acuerdo sobre la Agricultura* hacen referencia específicamente a la Lista de un

Miembro, el examen de los niveles de compromiso de Corea contenidos en la Parte IV, Sección I, de

32. Australia estima que la interpretación hecha por Corea de que la MGA Corriente deberá calcularse tomando como base los datos constitutivos y la metodología de la Lista de Corea haría inútil la referencia al Anexo 3 que figura en los párrafos a) ii) y h) ii) del artículo 1. El Grupo Especial constató correctamente que, en lo tocante a productos con respecto a los cuales en el período de base no se incluyó ayuda, no existen "datos constitutivos o metodología" pertinentes en los cuadros de documentación justificante. Por consiguiente, los cálculos basados en el Anexo 3 son obligatorios.

33. En lo que respecta a los dos conjuntos de niveles de compromiso contenidos en la Lista de Corea, Australia alega que a un intérprete de un tratado no se le exige que dé efecto a términos del tratado que no sean válidos. El Grupo Especial señaló que Corea es el único Miembro de la OMC en la Parte IV de cuya Lista, relativa a la ayuda interna, figuran dos conjuntos de niveles de compromiso anuales y que el *Acuerdo sobre la Agricultura* no contiene disposición alguna que permita apartarse así de la norma o la práctica. Por esa razón, el Grupo Especial no tenía ninguna obligación de dar efecto a las cifras del nivel de compromiso que figuran entre paréntesis.

34. Australia también sostiene que la cuestión de si los niveles de compromiso de Corea eran de "conocimiento público" trasciende del mandato del Órgano de Apelación, previsto en el párrafo 6 del artículo 17 del ESD, de ocuparse de "las cuestiones de derecho tratadas en el informe del Grupo Especial y las interpretaciones jurídicas formuladas por éste", puesto que Corea no presentó ninguna prueba en ese sentido al Grupo Especial. En todo caso, el conocimiento público de un compromiso incompatible con la OMC consignado en una Lista no otorga validez a ese compromiso. Por último, Corea no cumplió su obligación de demostrar que la "práctica subsiguiente" de los Miembros de la OMC confirma el acuerdo de los Miembros en lo que respecta a la interpretación de la Lista de Corea.

3. El sistema dual de venta al por menor

a) El párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994

35. En opinión de Australia, la alegación de Corea de que un análisis adecuado de su obligación dimanada del párrafo 4 del artículo III exige un examen en dos fases de si existe una discriminación *de jure* o *de facto* es jurídicamente deficiente y debería rechazarse. Según Australia, el criterio

vacuna importada tropiezan con restricciones a los volúmenes, el precio y los tipos de carne vacuna disponibles para la venta, prescripciones adicionales en materia de teneduría de libros, registro y colocación de carteles, y la desventaja comercial de tener que desmontar su negocio relacionado con la carne vacuna nacional si desean probar el mercado de la carne vacuna importada. Esencialmente, se impide que la carne vacuna importada se venda en las mismas tiendas, en las mismas condiciones, que la carne vacuna nacional. Por consiguiente, carece de fundamento la alegación formulada por Corea de que existe una "simetría reglamentaria".

37. En opinión de Australia, el Grupo Especial concluyó acertadamente que el sistema dual de venta al por menor constituye, en sí mismo y por sí mismo, un trato diferenciado. Este trato diferenciado inevitablemente se traduce en que la carne vacuna importada sea tratada en el mercado coreano de forma menos favorable que los productos nacionales similares, y la segregación de la carne vacuna importada otorga al producto nacional una ventaja competitiva con respecto al producto importado.

b) El apartado d) del artículo XX del GATT de 1994

38. Australia alega que el Grupo Especial constató correctamente que, incluso si el sistema dual de venta al por menor se hubiese creado para evitar la presentación fraudulenta de la carne vacuna importada como carne vacuna nacional, la medida no era "necesaria" para cumplir ese objetivo, en el sentido del apartado d) del artículo XX. El Grupo Especial estudió las alternativas de que disponía Corea, comprendidas las alternativas actualmente aplicadas a situaciones de supuesto fraude en cuanto al país de origen, en relación con otros productos alimenticios, en las que existen diferencias de precios. Este enfoque refleja el sentido corriente del término "necesario", a saber, que no existe alternativa razonable, como tampoco práctica anterior del GATT o de la OMC.

39. Australia afirma que corresponde a Corea demostrar *prima facie* que el sistema dual de venta al por menor está comprendido en una de las excepciones previstas en el artículo XX y cumple las prescripciones de la cláusula introductoria. Corea debe demostrar que no existía ninguna otra en el momento co.75 4.27

40. Aun si el Grupo Especial incurrió en un error de derecho al constatar que el sistema dual de venta al por menor no reunía las condiciones para ampararse en la excepción dispuesta por el apartado d) del artículo XX, el Órgano de Apelación dispone de hechos y de argumentos jurídicos suficientes para finalizar la investigación del Grupo Especial. En esa tarea, el Órgano de Apelación deberá constatar que el sistema dual de venta al por menor no cumple las prescripciones de la cláusula introductoria del artículo XX. Australia considera pertinente el hecho de que Corea únicamente aplica el sistema dual de venta al por menor a la carne vacuna importada, a pesar del hecho de que el problema del fraude existe también en relación con diferentes tipos de carne vacuna y con una variedad de otros productos agrícolas en los que existen diferencias de precios entre productos importados y nacionales. Además, el sistema dual de venta al por menor no constituye una medida aislada en un entorno no discriminatorio en otros aspectos para la carne vacuna importada. Antes bien, el sistema dual de venta al por menor es parte del marco reglamentario de la carne vacuna importada en el que la importación, distribución y venta de carne vacuna importada está estrictamente reglamentada y fuertemente restringida por el Gobierno coreano, y se proporcionan subvenciones considerables a los productores nacionales, en consonancia con las políticas gubernamentales de estabilización aplicadas a la carne vacuna nacional. El examen del sistema dual de venta al por menor en este contexto pone de relieve su finalidad protectora.

41. Según Australia, Corea se equivoca cuando afirma que el Grupo Especial no examinó el requisito de colocación de carteles en su análisis del sistema dual de venta al por menor. El Grupo Especial convino con Corea en que la prescripción de exhibir el cartel era "fundamentalmente una secuela del sistema dual de venta al por menor", y examinó las dos prescripciones juntas en el marco del apartado d) del artículo XX. Por consiguiente, el Grupo Especial incluyó sus constataciones relacionadas con la prescripción de colocación de carteles en sus constataciones relativas al sistema dual de venta al por menor en su conjunto.

C. Apelado - Estados Unidos

1. Mandato

42. Según los Estados Unidos, en su petición de establecimiento de un grupo especial claramente se afirma su alegación de que Corea ha incrementado el nivel de ayuda interna a su industria del

La determinación del nivel de MGA Total Corriente exige la aplicación de las disposiciones del Anexo 3, puesto que el Anexo 3 es "intrínseco" al cálculo de la MGA Total Corriente.

43. Análogamente, debían también examinarse los niveles de compromiso establecidos en la Lista de Corea. Dado que había que comparar la MGA Total Corriente con los niveles de compromiso de Corea, era necesario en primer lugar determinar qué conjunto de cifras de la Lista de Corea constituía los niveles de compromiso de ese país.

44. Los Estados Unidos señalan que el Órgano de Apelación ha manifestado anteriormente que

48. Los Estados Unidos sostienen que Corea, al incluir un conjunto alternativo de niveles de compromiso en su Lista, está tratando de modificar unilateralmente los términos del *Acuerdo sobre la Agricultura* a fin de sustituirlos por un compromiso de ayuda interna no conforme al Anexo 3. En efecto, al alegar que las cifras entre paréntesis constituyen sus niveles de compromiso, Corea está tratando de inflar la cuantía de su nivel de compromiso anual expresado en MGA. La metodología utilizada por Corea no es compatible con las obligaciones que le impone el *Acuerdo sobre la Agricultura*. Los Estados Unidos señalan que un Miembro de la OMC no puede, en su Lista, actuar de forma incompatible con las obligaciones contraídas en la OMC. Los Miembros de la OMC pueden otorgar derechos y conceder beneficios en sus Listas, pero no pueden reducir sus obligaciones.

49. Corea ha alegado que los Miembros de la OMC conocían el contenido de la Lista de Corea y, por consiguiente, aceptaron implícitamente las cifras que figuraban en la Lista. Los Estados Unidos sostienen que ese argumento es insostenible, por dos razones. Primero, al formular ese argumento, Corea plantea nuevas alegaciones de hecho, que no pueden ser consideradas por el Órgano de Apelación en la fase de apelación. Segundo, los Miembros de la OMC no renunciaron a sus derechos a la solución de diferencias en lo que respecta a las Listas de otros Miembros como resultado de la firma del *Acuerdo sobre la OMC*.

3. El sistema dual de venta al por menor

a) El párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994

50. Según los Estados Unidos, el Grupo Especial constató acertadamente que el sistema dual de venta al por menor en sí mismo constituía un "trato menos favorable" incompatible con el párrafo 4 del artículo III. El párrafo 4 del artículo III atañe al mantenimiento de la "igualdad efectiva de oportunidades" para los productos importados. En relación con el sistema dual de venta al por menor, la noción de igualdad efectiva de oportunidades significa que debe existir la posibilidad de que la carne vacuna importada esté físicamente presente con la carne vacuna nacional "similar" en el punto de venta al consumidor. Al excluir a la carne vacuna importada del sistema al por menor existente para la carne vacuna nacional, el sistema dual de venta al por menor limita las posibles oportunidades de mercado para la carne vacuna importada. Dado que la carne vacuna importada no goza de las mismas oportunidades de competencia para su venta en la misma forma y en las mismas tiendas en que se vende la carne coreana, la carne importada es tratada de forma menos favorable que la nacional.

51. Los Estados Unidos alegan que la defensa de Corea del sistema dual de venta al por menor en

conjuntamente con ciertas restricciones a la importación, prescripciones en materia de registro más onerosas para los vendedores de carne vacuna importada, y la prescripción que obliga a exhibir un cartel impuesta a los vendedores de carne vacuna importada, se traducían en un trato menos favorable para la carne vacuna importada.

52. Además, los Estados Unidos afirman que la conclusión adicional del Grupo Especial de que el sistema dual de venta al por menor constituye una discriminación *de facto* contra la carne vacuna importada era también correcta. El Grupo Especial señaló los siguientes factores como pertinentes: la prescripción relativa a tiendas distintas limita la capacidad de los consumidores de efectuar comparaciones entre la carne vacuna importada y la nacional teniendo a ambas a la vista y de adoptar decisiones de compra basándose en diferencias relativas a la calidad, las características y los precios de los productos respectivos; existe segregación de la carne vacuna importada debido a los obstáculos a que hacen frente los propietarios de tiendas que desean venderla en sus tiendas; y hay menos tiendas de carne vacuna importada que de carne vacuna nacional. El Grupo Especial constató que la segregación de la carne vacuna importada con respecto a la nacional proporciona a esta última una ventaja competitiva con respecto al producto importado. En opinión de los Estados Unidos, deberá confirmarse esta constatación del Grupo Especial.

53. El artículo 9 de la *Directriz de gestión* exige que las tiendas de carne vacuna importada coloquen un cartel que indique que la carne vendida en la tienda es importada. Según los Estados Unidos, dada la diferencia indiscutible de trato resultante del artículo 9 de la *Directriz*

por menor estaba en vigor para "lograr la observancia" de leyes o reglamentos que no son de por sí incompatibles con el GATT de 1994, en particular, la *Ley sobre la Competencia Desleal*. No obstante, el Grupo Especial constató que Corea no demostró que el sistema dual de venta al por menor fuese "necesario" para lograr la observancia de la *Ley sobre la Competencia Desleal* coreana.

55. En particular, Corea no demostró que las alternativas compatibles con la OMC que las partes reclamantes habían demostrado que existían eran inadecuadas para lograr la observancia de la *Ley sobre la Competencia Desleal* con respecto a la carne vacuna importada. El Grupo Especial constató que Corea empleaba medios tradicionales y compatibles con las normas de la OMC, tales como inspecciones, investigaciones y enjuiciamientos a fin de aplicar la *Ley sobre la Competencia Desleal*

Apelación debería entonces finalizar el análisis jurídico y constatar que el sistema dual de venta al por menor no satisface las prescripciones de la cláusula introductoria, puesto que constituye una "discriminación injustificable" en el sentido de la cláusula introductoria del artículo XX.

59. Corea critica al Grupo Especial por no tratar de forma separada la afirmación coreana de que la prescripción de colocación de carteles reúne los requisitos para constituir una excepción al amparo del apartado d) del artículo XX. No obstante, el Grupo Especial concluyó que la prescripción de exhibir el cartel en cuestión es accesoria a la prescripción que exige establecimientos separados y, por consiguiente, está sujeta al mismo análisis y conclusiones jurídicas. Así pues, en opinión de los Estados Unidos, el examen por el Grupo Especial del sistema dual de venta al por menor en el marco del apartado d) del artículo XX es pertinente tanto para la prescripción relativa a los establecimientos separados como a la prescripción sobre la exhibición de carteles.

60. Por último, alegan los Estados Unidos, correspondía a Corea demostrar que la prescripción relativa a la colocación de carteles estaba justificada de conformidad con el apartado d) del artículo XX. Sin embargo, Corea no ofreció pruebas o razonamientos que apoyasen una constatación de que la prescripción relativa a la exhibición de carteles es de por sí necesaria para lograr la observancia de la *Ley sobre la Competencia Desleal*.

D. Argumentos de los terceros participantes

1. Canadá

a) El sistema dual de venta al por menor

i) El párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994

61. El Canadá conviene con la constatación del Grupo Especial de que el sistema dual de venta al por menor constituye en sí un trato diferenciado que conduce a un "trato menos favorable" para los productos importados según los términos del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. El sistema dual de venta al por menor reduce la "competencia directa" entre la carne vacuna importada y la nacional. En los hechos, únicamente la carne vacuna nacional puede competir directamente con otra carne vacuna nacional. En esas circunstancias, la carne vacuna importada no se beneficia de "condiciones iguales de competencia" comparada con la carne vacuna nacional.

62. El Canadá apoya la constatación del Grupo Especial de que la prescripción de exhibir un cartel es una "secuela" del sistema dual de venta al por menor y, por consiguiente, también es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. La medida sería incompatible aun cuando existiera independientemente del sistema dual de venta al por menor, puesto que da a la carne

vacuna importada un trato diferente al de la carne vacuna nacional, en contra de lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo III.

ii) El apartado d) del artículo XX del GATT de 1994

63. El Canadá conviene también con la constatación del Grupo Especial con respecto al apartado d) del artículo XX.

2. Nueva Zelanda

a) Mandato

64. En opinión de Nueva Zelanda, está dentro del ámbito del mandato del Grupo Especial examinar la metodología de cálculo de la MGA para determinar si la MGA Total Corriente de Corea es superior a sus niveles de compromiso, lo que constituiría una violación de los artículos 3, 6 y 7 del *Acuerdo sobre la Agricultura*. Si bien el Anexo 3 del *Acuerdo sobre la Agricultura* mencionado de forma específica en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial formuladas por las partes reclamantes en la presente diferencia, el artículo 6 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, mencionado en las peticiones de establecimiento de un grupo especial, define la MGA por referencia al artículo 1. A su vez, el artículo 1 hace referencia al cálculo de la MGA en términos del Anexo 3. Por consiguiente, las disposiciones del Anexo 3 son necesarias para determinar si Corea ha cumplido sus compromisos de ayuda interna de conformidad con los artículos 3, 6 y 7.

65. Además, las partes reclamantes no han formulado una reclamación aparte con respecto al Anexo 3, sino que la reclamación que han presentado está formulada en el marco de los artículos 3, 6 y 7 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, y las referencias al Anexo 3 son simplemente argumentos que apoyan esta reclamación. Puesto que la reclamación efectuada de conformidad con los artículos 3, 6 y 7 del *Acuerdo sobre la Agricultura* está comprendida en el mandato del Grupo Especial, los argumentos que la apoyan también están comprendidos en él.

66. Nueva Zelanda alega asimismo que Corea no ha demostrado que ha resultado perjudicada por la omisión de una referencia al Anexo 3 en la petición de establecimiento de un grupo especial. Los métodos de cálculo establecidos en el Anexo 3 están vinculados a los artículos 3, 6 y 7 del *Acuerdo sobre la Agricultura*. Nueva Zelanda, en su calidad de tercero en la diferencia, pudo determinar la medida y las alegaciones en cuestión y responder en consecuencia, basándose en la referencia hecha en la petición de establecimiento de un grupo especial a la "ayuda interna". Corea no ha demostrado que no pudo hacer lo mismo.

67. Por último, Nueva Zelandia alega que Corea no presentó sus objeciones procesales ante el Grupo Especial en el momento oportuno.

b) La ayuda interna en el marco del *Acuerdo sobre la Agricultura*

68. Nueva Zelandia señala que, de conformidad con el apartado a) ii) del artículo 1 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, la MGA debe calcularse "de conformidad con" las disposiciones del Anexo 3, pero "teniendo en cuenta" los datos constitutivos y la metodología utilizados en los cuadros justificantes de su Lista. Por consiguiente, un Miembro deberá calcular la MGA de conformidad con el Anexo 3, pero también podrá utilizar los datos constitutivos y la metodología aplicables que figuran en los cuadros justificantes de su Lista. Sin embargo, la utilización de esos datos y esa metodología no exime a un Miembro de la obligación de calcular correctamente la MGA de forma compatible con el Anexo 3.

69. Nueva Zelandia afirma también que un Miembro solamente puede tener en cuenta los datos constitutivos y la metodología cuando éstos existen. Dado que no había datos ni metodología para la carne vacuna establecidos en los cuadros justificantes de la Parte IV de la Lista de Corea, el Grupo Especial actuó correctamente al calcular la MGA basándose en el Anexo 3 exclusivamente.

70. Por último, Nueva Zelandia afirma que los cálculos de la MGA de conformidad con el Anexo 3 se basan en la producción "con derecho a ayuda", como exige esa disposición. Por consiguiente, el argumento de Corea de que las compras "reales" son apropiadamente la base de su cálculo de la MGA deberá rechazarse.

c) El sistema dual de venta al por menor

i) El párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994

71. Nueva Zelandia afirma que la expresión "trato menos favorable" empleada en el párrafo 4 del artículo III exige que las mercancías importadas y nacionales reciban "igualdad efectiva de oportunidades". Nueva Zelandia apoya la constatación del Grupo Especial de que, en las circunstancias del presente caso, el sistema dual de venta al por menor de Corea para la carne vacuna se traduce en desventajas competitivas de la carne vacuna importada, puesto que se niega a la carne vacuna importada la oportunidad de competir en el marco de un mercado integrado. Como concluyó el Grupo Especial, la existencia de un sistema dual de venta al por menor, en circunstancias en que existe un amplio sistema minorista, constituye en sí misma una violación del párrafo 4 del artículo III.

72. Además, Nueva Zelandia conviene con la constatación del Grupo Especial de que la prescripción de exhibir un cartel, al ser accesoria al sistema dual de venta al por menor, es también incompatible con el párrafo 4 del artículo III. Si bien el Grupo Especial optó por examinar separadamente este aspecto del sistema dual de venta al por menor, éste es no obstante uno de los componentes del sistema dual de venta al por menor.

ii)

- d) si el "sistema dual de venta al por menor", en caso de ser incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, puede no obstante justificarse con arreglo al apartado d) del artículo XX.

IV. Mandato

76. Ante el Grupo Especial, Corea alegó que su Lista LX no es mencionada en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial formuladas por los reclamantes y, por consiguiente, no puede alegarse que exista ninguna violación en lo que concierne a la Lista.¹¹ Corea sostuvo además que las solicitudes de establecimiento de un grupo especial no eran lo suficientemente detalladas y específicas para abarcar las alegaciones de los reclamantes basadas en el Anexo 3 del *Acuerdo sobre la Agricultura*.¹²

77. El Grupo Especial sostuvo que, al examinar las alegaciones concernientes a los artículos 3, 6 y 7 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, "su mandato le exige examinar la Lista LX de Corea para determinar si su ayuda interna en 1997 y 1998 estuvo por encima de los compromisos de reducción consignados en su Lista"¹³, y que "para evaluar la compatibilidad de la ayuda interna de Corea con los artículos 3, 6 y 7 es necesario que el Grupo Especial compare la ayuda efectiva proporcionada por Corea tal como ha sido determinada utilizando los parámetros de cálculo del Anexo 3"¹⁴. Por consiguiente, un examen de la Lista LX de Corea y del Anexo 3 del *Acuerdo sobre la Agricultura* a tal efecto no estaba fuera del mandato del Grupo Especial

78. En la apelación, Corea sostiene que el Grupo Especial incurrió en error al resolver acerca de dos reclamaciones que no estaban comprendidas en su mandato. En particular, Corea menciona la constatación del Grupo Especial relativa a qué conjunto de números en su Lista LX constituye los niveles de compromiso de Corea¹⁵, y la constatación del Grupo Especial de que la metodología de Corea para el cálculo de la Medida Global de la Ayuda ("MGA") Corriente para la carne vacuna no era conforme a la metodología expuesta en el Anexo 3 del *Acuerdo sobre la Agricultura*.¹⁶

¹¹ Informe del Grupo Especial, párrafo 787.

¹² *Ibid.*

¹³ *Ibid.*, párrafo 803.

¹⁴ *Ibid.*, párrafo 815.

¹⁵ Comunicación del apelante presentada por Corea, párrafos 15-25.

¹⁶ *Ibid.*, párrafos 65-70.

79. En el presente litigio, el mandato del Grupo Especial se definió de la forma siguiente:

Examinar, a la luz de las disposiciones pertinentes de los acuerdos abarcados que han invocado los Estados Unidos en el documento WT/DS/161/5 y Australia en el documento WT/DS/169/5, el asunto sometido al OSD por los Estados Unidos y Australia, respectivamente, en esos documentos y formular conclusiones que ayuden al OSD a hacer las recomendaciones o dictar las resoluciones previstas en dichos acuerdos.¹⁷

Por consiguiente, el mandato del Grupo Especial exigía que éste examinase el "asunto" sometido al OSD por las partes reclamantes en las peticiones de establecimiento de un grupo especial formuladas por los Estados Unidos y Australia, respectivamente.¹⁸ El "asunto" sometido al OSD es el conjunto de reclamaciones formuladas en esas peticiones.¹⁹

80. En su petición de establecimiento de un Grupo Especial, Australia afirmó, con respecto a la ayuda interna a la agricultura prestada por Corea, que:

Corea también ha aumentado el nivel de ayuda interna a su industria ganadera en cantidades cuyo resultado es que la ayuda interna total proporcionada por Corea excede de la Medida Global de la Ayuda (MGA) que le corresponde en virtud del Acuerdo sobre la Agricultura.

Australia afirmaba a continuación que Corea actuaba de forma incompatible con obligaciones dimanadas, entre otros, de los artículos 3, 6 y 7 del *Acuerdo sobre la Agricultura*.

81. Los Estados Unidos, en su petición de establecimiento de un grupo especial, afirmaron, en términos muy similares:

Corea, al mismo tiempo, ha aumentado el nivel de ayuda interna a su industria ganadera hasta el punto en que la ayuda interna total proporcionada por Corea excede de la Medida Global de la Ayuda (MGA) que le corresponde en virtud del Acuerdo sobre la Agricultura.

Los Estados Unidos hicieron también referencia a las medidas de Corea considerándolas incompatibles con, entre otros, los artículos 3, 6 y 7 del *Acuerdo sobre la Agricultura*.

¹⁷ WT/DS161/6, WT/DS169/6; véase también el párrafo 1 del artículo 7 del ESD.

¹⁸ WT/DS161/5, WT/DS169/5.

¹⁹ Véanse, el informe del Órgano de Apelación en *Brasil - Medidas que afectan al coco desecado*, WT/DS22/AB/R, adoptado el 20 de marzo de 1997, página 23; y el informe del Órgano de Apelación en

82. Por lo tanto, la reclamación formulada por ambas partes reclamantes era que la ayuda interna proporcionada por Corea a su industria del ganado vacuno se había incrementado hasta el punto de que Corea excedía sus niveles de compromiso expresados en MGA correspondientes a ciertos años, contraviniendo los artículos 3, 6 y 7 del *Acuerdo sobre la Agricultura*.

83. Con respecto a la alegación de Corea de que el Grupo Especial actuó fuera de su mandato al examinar los "niveles de compromiso" enunciados en la Lista de Corea, los párrafos siguientes de los artículos 3 y 6 del *Acuerdo sobre la Agricultura* tienen especial importancia. El párrafo 2 del artículo 3 obliga a los Miembros a que sus niveles de ayuda no estén por encima de los especificados en sus Listas:

a reserva de las disposiciones del artículo 6 *ningún Miembro prestará ayuda* a los productores nacionales por encima de los *niveles de compromiso especificados en la Sección I de la Parte IV de su Lista*. (sin cursivas en el original)

El párrafo 3 del artículo 6 a su vez dice:

se considerará que un Miembro ha cumplido sus compromisos de reducción de la ayuda interna en todo año en el que *su ayuda interna* a los productores agrícolas, expresada en MGA Total Corriente, *no exceda del correspondiente nivel de compromiso anual o final consolidado especificado en la Parte IV de su Lista*. (sin cursivas en el original)

El párrafo 2 del artículo 3 y el párrafo 3 del artículo 6 hacen ambos referencia explícita al "nivel de compromiso" especificado en la Parte IV de la Lista de un Miembro. A fin de formular una constatación acerca de la alegación de las partes reclamantes, el Grupo Especial no tuvo otra opción

cálculo de su MGA Corriente cuando tal ayuda no exceda del 5 por ciento del valor total de su producción de un producto agropecuario de base durante el año correspondiente;

...

- b) en el caso de Miembros que sean países en desarrollo, el porcentaje *de minimis* establecido en el presente párrafo será del 10 por ciento.

El párrafo 2 a) del artículo 7 dice:

Quedarán comprendidas en el cálculo de la MGA Total Corriente de un Miembro cualesquiera medidas de ayuda interna establecidas en favor de los productores agrícolas, incluidas las posibles modificaciones de las mismas, y cualesquiera medidas que se establezcan posteriormente de las que no pueda demostrarse que cumplen los criterios establecidos en el Anexo 2 del presente Acuerdo o están exentas de reducción en virtud de cualquier otra disposición del mismo.

Tanto el artículo 6 como el 7, que según las alegaciones de las partes reclamantes han sido violados por Corea, hacen referencia explícitamente a la MGA Corriente y/o la MGA Total Corriente.

85. El artículo 1 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, titulado "Definición de los términos", define la MGA y la MGA Total. Según el apartado a) del artículo 1,

por "*Media Global de la Ayuda*" y "*MGA*" se entiende el nivel anual, expresado en términos monetarios, de ayuda otorgada con respecto a un producto agropecuario a los productores del producto agropecuario de base ... que:

...

- ii) con respecto a la ayuda otorgada durante cualquier año del período de aplicación y años sucesivos, *se calcula de conformidad con las disposiciones del Anexo 3 del presente Acuerdo* y teniendo en cuenta los datos constitutivos y la metodología utilizados en los cuadros de documentación justificante incorporados mediante referencia en la Parte IV de la Lista de cada Miembro; (sin cursivas en el original).

De conformidad con el apartado h) del artículo 1

por "*Medida Global de la Ayuda Total*" y "*MGA Total*" se entiende la suma de toda la ayuda interna otorgada a los productores agrícolas,

Salvaguardias".²² Estimamos que el mismo enfoque resulta apropiado en este caso. Si bien en el presente litigio *no* se mencionan *explícitamente* p72

artículos 3, 6 y 7 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, como se afirmaba en ambas solicitudes de establecimiento de un grupo especial, y estaba claramente comprendida en el mandato del Grupo Especial. El examen por el Grupo Especial de los niveles de compromiso consignados en la Lista de Corea y de la metodología de cálculo contenida en el Anexo 3 se efectuó durante la evaluación de los argumentos relacionados con la alegación de las partes reclamantes.

89.

nivel *de minimis* y, por consiguiente, debía incluirse en la MGA Total Corriente, y que la no inclusión por Corea de la MGA Corriente para la carne vacuna en la MGA Total Corriente era incompatible con el párrafo 2 a) del artículo 7 del *Acuerdo sobre la Agricultura*.²⁷ El Grupo Especial comparó luego la MGA Total Corriente para 1997 y 1998 con los niveles de compromiso de Corea correspondientes a esos años, y concluyó que la MGA Total Corriente era superior a los niveles de compromiso en contra de lo estipulado en el párrafo 2 del artículo 3 del *Acuerdo sobre la Agricultura*.²⁸

92. En la apelación, Corea alega que la conclusión del Grupo Especial de que Corea excedió sus niveles de compromiso para 1997 y 1998 era errónea, por dos razones. Primero, la opinión de Corea es que la constatación del Grupo Especial de que los niveles de compromiso de Corea, establecidos en

y las cifras correspondientes a la MGA Total Corriente de Corea para 1997 y 1998. Pasamos a examinar en primer lugar los niveles de compromiso de Corea para 1997 y 1998.

A. *Niveles de compromiso de Corea para 1997 y 1998*

94. En la Parte IV, Sección I, de la Lista LX de Corea, titulada "Ayuda interna: compromisos expresados en MGA Total", Corea ha proporcionado los niveles de compromisos anuales consolidados correspondientes a la ayuda interna a la agricultura para el período 1995-2004. La Lista contiene tres columnas, a saber:

₩ = Won coreano

MGA Total de Base	Nivel de los compromisos anuales y final consolidados 1995 - 2004		Cuadros de documentación justificante y referencia de los documentos pertinentes
1	2		3
Miles de millones de won	Miles de millones de won		
1.718,6	1995:	1.695,74 (2.182,55) *Nota 1	AGST/KOR (cuadros justificantes 4, 5, 6, 7, 8 y 10)
	1996:	1.672,90 (2.105,60)	
	1997:	1.650,03 (2.028,65)	
	1998:	1.627,17 (1.951,70)	
	1999:	1.604,32 (1.874,75)	
	2000:	1.581,46 (1.797,80)	
	2001:	1.558,60 (1.720,85)	
	2002:	1.535,74 (1.643,90)	
	2003:	1.512,89 (1.566,95)	
	2004:	1.490,00 (1.490,00)	

*Nota 1: Véase la nota 1 del cuadro justificante 6 con respecto a los números entre paréntesis.

Los niveles de compromiso de Corea figuran en la columna 2, titulada "Nivel de los compromisos anuales y final consolidados 1995-2004". Esta columna contiene dos conjuntos de cifras correspondientes a los años 1995-2004: un conjunto entre paréntesis y el otro sin paréntesis.

95. En sus constataciones, el Grupo Especial hizo referencia a parte de la Lista de Corea. En particular, el Grupo Especial se refirió a las cifras de la columna 1 y la columna 2. No obstante, el Grupo Especial no hizo referencia a la "*Nota 1" de la columna 2 ni a la información explicativa contenida en la Nota 1, y no reprodujo la columna 3.³¹ El Grupo Especial concluyó que el conjunto de cifras que no figuraba entre paréntesis constituye los niveles de compromiso de Corea. En apoyo de su conclusión, el Grupo Especial señaló que "las cifras sin paréntesis de la Lista de Corea se obtienen de la MGA Total de Base" y están directamente vinculadas a ésta. En cambio, las cifras en

³¹ Informe del Grupo Especial, párrafo 820.

la columna con paréntesis "no guardan tal relación con esa 'MGA Total de Base' de 1.718,60 miles de millones de won".³²

nuestra opinión, el examen por el Grupo Especial del "sentido corriente" de la Lista de Corea no se efectuó de conformidad con las reglas de interpretación del derecho internacional general codificadas en la *Convención de Viena*.

98. El cuadro justificante 6 se titula "Medida Global de la Ayuda: sostenimiento de los precios del mercado". Este cuadro contiene las cifras justificantes de los niveles de compromiso que figuran en la Parte IV, Sección I de la Lista LX de Corea, es decir, las cifras utilizadas para calcular los niveles de compromiso. Se proporcionan cifras justificantes correspondientes al arroz, la cebada, las habas de soja, el maíz y la nabina. Se proporciona la MGA de cada producto para cada uno de los años 1989 a 1991, junto con un promedio de la MGA para los años 1989 a 1991. En lo que respecta al arroz, también se proporcionan las cifras de la MGA correspondientes a 1993. Las cifras relativas a cada producto se combinaron a fin de obtener una cifra de MGA Total de Base que pudiese utilizarse posteriormente para determinar los niveles de compromiso correspondientes a los años de 1995 a 2004.

99. La Nota 1 del cuadro justificante 6 dice lo siguiente:

La MGA correspondiente al arroz se ha calculado sobre la base del sostenimiento de los precios del mercado en 1993 en lugar del promedio de 1989-1991. Sin embargo, el nivel del compromiso final consolidado para 2004 es el promedio de 1989-1991 de la MGA Total de Base reducido en un 13,3 por ciento.³⁷

Puesto que el Grupo Especial no examinó la Nota 1 que figura al pie de la Parte IV, Sección I, de la Lista LX de Corea, tampoco examinó la Nota 1 del cuadro justificante 6.

100. Al interpretar la Nota 1 del cuadro justificante 6, examinamos, también en este caso, su sentido corriente. La primera frase de esta Nota indica que los cálculos de la MGA para el *arroz* se basan en cifras de 1993, mientras que para los productos distintos del arroz, las cifras de la MGA se basan en valores medios de 1989-1991.

101. La segunda frase de la Nota 1 del cuadro justificante 6 aclara que el nivel del compromiso final consolidado para 2004 se determinó reduciendo el promedio de la MGA Total de Base correspondiente a 1989-1991 en un 13,3 por ciento.

102. Señalamos que el uso del término "no obstante" corrientemente indica una contraposición entre dos cosas, y va en apoyo de la posición de Corea. La contraposición en este caso es la siguiente: mientras que la cantidad inicial de la MGA se calcula utilizando las cifras correspondientes a

³⁷ G/AG/AGST/KOR, página 8.

1989-1991 para los productos distintos del arroz y las cifras de 1993 para el arroz, el nivel de compromiso final consolidado correspondiente a 2004 se calcula sobre la base del promedio de la MGA Total de Base, de 1989-1991, que utiliza las cifras 1989-1991 para *todos* los productos, comprendido el arroz. Nos parece que lo que Corea afirmó en la Nota 1 del cuadro justificante 6 fue esto: el nivel de compromiso inicial expresado en la MGA para 1995 se determina utilizando los cálculos de la MGA a partir de los años de base 1989-1991 para todos los productos excepto el arroz, y 1993 para el arroz; "no obstante", el nivel de compromiso final fijado como objetivo para 2004 se basa en la cifra correspondiente a la MGA Total de Base obtenida utilizando los años base 1989- 1991 para *todos* los productos. La cifra del nivel de compromiso inicial en MGA para 1995 (2.182,55 miles de millones de won) se redujo en cantidades anuales iguales durante el período comprendido entre 1995 y 2004 a fin de alcanzar el nivel final de compromiso fijado como objetivo para 2004 (1.490 miles de millones de won). Los niveles de compromiso reducidos para cada año del período comprendido entre 1995 y 2004, cuyo cálculo fue descrito por Corea en la Nota 1 del cuadro justificante 6, figuran en las cifras entre paréntesis. De los términos de la Parte IV, Sección I, de la

compromiso correspondientes a 1997 y 1998, y concluyó que la MGA Total Corriente era superior a los niveles de compromiso, contrariamente a lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 3 del *Acuerdo sobre la Agricultura*.⁴³

109. En la apelación, Corea afirma que la conclusión del Grupo Especial de que la MGA Corriente para la carne vacuna debe incluirse en la MGA Total Corriente es incorrecta. Según Corea, el Grupo Especial erróneamente examinó el Anexo 3 del *Acuerdo sobre la Agricultura* a fin de calcular la MGA Corriente para la carne vacuna, y no tomó en consideración los "datos constitutivos y la metodología" utilizados en la Lista de Corea, como exigen los apartados a) ii) y h) ii) del artículo 1 del *Acuerdo sobre la Agricultura*. Corea sostiene que su MGA Corriente para la carne vacuna se calculó correctamente en sus notificaciones al Comité de Agricultura, sobre la base de los "datos constitutivos y la metodología" facilitados en su Lista, y que, por consiguiente, esta MGA Corriente resultó inferior al nivel *de minimis* establecido en el párrafo 4 del artículo 6 del *Acuerdo sobre la Agricultura*

vacuna es superior al porcentaje *de minimis* del 10 por ciento prescrito con respecto a los países en desarrollo Miembros.

111. A fin de determinar si la MGA Corriente de Corea para la carne vacuna es superior al 10 por ciento del valor total de la producción de carne vacuna, nos remitimos de nuevo al apartado a) ii) del artículo 1 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, que define la MGA Corriente. En virtud de esta disposición, la MGA Corriente deberá calcularse

de conformidad con las disposiciones del Anexo 3 del presente Acuerdo y teniendo en cuenta los datos constitutivos y la metodología utilizados en los cuadros de documentación justificante incorporados mediante referencia en la Parte IV de la Lista de cada Miembro; ... (sin cursivas en el original).

El apartado a) ii) del artículo 1 contiene dos prescripciones expresas para el cálculo de la MGA Corriente. Primero, la MGA Corriente ha de calcularse "*de conformidad con las disposiciones del Anexo 3 del presente Acuerdo*". El sentido corriente de "accordance" ("conformidad") es "*agreement, conformity, harmony*" (acuerdo, conformidad, armonía).⁴⁶ Por tanto, la MGA Corriente debe calcularse en "conformidad" con las disposiciones del Anexo 3. Segundo, el apartado a) ii) del artículo 1 dispone que el cálculo de la MGA Corriente se efectuará "teniendo en cuenta los datos constitutivos y la metodología utilizados en los cuadros de documentación justificante incorporados mediante referencia en la Parte IV de la Lista de cada Miembro". "Take into account" (tener en cuenta) se define como "take into consideration, notice" (tomar en consideración, hacer caso de).⁴⁷ De este modo, cuando se calcula la MGA Corriente, los "datos constitutivos y la metodología" establecidos en la Lista de un Miembro deben "tenerse en cuenta" es decir, deben "considerarse".⁴⁸

112. Al examinar la redacción del apartado a) ii) del artículo 1, nos parece que esa disposición atribuye mayor prioridad a las "disposiciones del Anexo 3" que a los "datos constitutivos y la metodología". Desde el punto de vista del sentido corriente, la expresión "de conformidad con" refleja una norma más rigurosa que la expresión "teniendo en cuenta".

⁴⁶ *The New Shorter Oxford English Dictionary* (Clarendon Press, 1993), Vol. I, página 15.

⁴⁷ *Ibid.*

⁴⁸ Conviene señalar que esta diferencia no se refleja en la terminología de la definición de la MGA Total Corriente en el apartado h) del artículo 1. El apartado h) ii) del artículo 1 dispone que la MGA Total Corriente se calcula "de conformidad con las disposiciones del presente Acuerdo, incluido el artículo 6, y con los datos constitutivos y la metodología utilizados en los cuadros de documentación justificante incorporados mediante referencia en la Parte IV de la Lista de cada Miembro" (sin cursivas en el original).

113. Observamos, no obstante, que el Grupo Especial no basó su razonamiento en esta jerarquía aparente entre "las disposiciones del Anexo 3" y los "datos constitutivos y la metodología".⁴⁹ El Grupo Especial consideró en cambio que cuando no se ha incluido ninguna ayuda en el cálculo correspondiente al período de base para un producto determinado, no existe ningún "dato constitutivo ni metodología" a los que remitirse, por lo que el único medio disponible para el cálculo de la ayuda interna es el proporcionado en el Anexo 3.⁵⁰ Dado que la carne vacuna no se incluyó en el cuadro justificante 6 de la Parte IV, Sección I, de la Lista LX de Corea, el Grupo Especial concluyó que únicamente el Anexo 3 es aplicable a los efectos del cálculo de la ayuda corriente no exenta con respecto a la carne vacuna coreana.⁵¹

114.

115. Corea ha alegado que:

Las Listas nacionales sobre la reducción de las subvenciones a favor de productos agrícolas ... pueden entenderse como una serie de ecuaciones plurianuales. Una parte de la ecuación comprende el nivel de compromiso correspondiente a un año determinado, y la otra parte de la ecuación comprende la MGA real para el mismo año. Así pues, para que la ecuación tenga sentido, ambas partes de ésta deberán estar basadas en los mismos conjuntos de datos y metodología... La utilización de una metodología para los niveles de compromiso y de otra metodología para la MGA real disminuye la

116. Examinamos a continuación el Anexo 3, titulado: "Ayuda Interna: Cálculo de la Medida Global de la Ayuda". Los párrafos 8 y 9 del Anexo 3 contienen la definición siguiente de "sostenimiento de los precios del mercado", a saber, la forma específica de ayuda interna en litigio en este caso:

... [el] *sostenimiento de los precios del mercado* ... se calculará multiplicando la diferencia entre un precio exterior de referencia fijo y el precio administrado aplicado por la cantidad de producción con derecho a recibir este último precio. Los pagos presupuestarios efectuados para mantener esa diferencia, tales como los destinados a cubrir los costos de compra o de almacenamiento, no se incluirán en la MGA.

El *precio exterior de referencia fijo* se basará en los años 1986 a 1988 y será generalmente el valor unitario f.o.b. medio del producto agropecuario de base de que se trate en un país exportador neto y el valor unitario c.i.f. medio de ese producto agropecuario de base en un país importador neto durante el período de base. El precio de referencia fijo podrá ajustarse en función de las diferencias de calidad, según sea necesario. (Sin cursivas en el original.)

Por consiguiente, de conformidad con el Anexo 3 el "sostenimiento de los precios del mercado" se calcula tomando la diferencia entre un precio exterior de referencia fijo y el precio administrado aplicado, y multiplicando esa diferencia por "la cantidad de *producción con derecho* a recibir este último precio". (Sin cursivas en el original.) El precio exterior de referencia fijo "se *basará en los años 1986 a 1988*". (Sin cursivas en el original.)

117. El Grupo Especial constató que tanto en 1997 como en 1998 Corea calculó erróneamente su precio exterior de referencia fijo, contrariamente a lo estipulado en el artículo 6 y el párrafo 9 del Anexo 3, al utilizar un precio exterior de referencia fijo basado en datos correspondientes a 1989-1991.⁵⁴ Corea justifica esta opción invocando los "datos constitutivos y la metodología" utilizados en su cuadro justificante 6 para todos los productos excepto el arroz, a saber, la cebada, las habas de soja, el maíz y la nabina. En el cuadro justificante 6 se utiliza el período comprendido entre 1989 y 1991 para el precio exterior de referencia fijo relativo a todos esos productos.⁵⁵

118. Ya hemos explicado anteriormente que compartimos la opinión del Grupo Especial con respecto al argumento de Corea sobre los "datos constitutivos y la metodología" utilizados en el cuadro de documentación justificante. Convenimos con el Grupo Especial en que, en el presente caso, la MGA Corriente para la carne vacuna tiene que calcularse de conformidad con el Anexo 3.

⁵⁴ Informe del Grupo Especial, párrafo 830.

⁵⁵ Comunicación del apelante presentada por Corea, párrafos 79-80.

WT/DS161/AB/R
WT/DS169/AB/R

consta en el expediente de este caso. En cambio, Corea simplemente adquirió un número inferior de bovinos cesando sus compras.

122. Corea sostiene que está facultada a calcular el sostenimiento de los precios del mercado en 1997 y 1998 utilizando las compras reales dado que usó esas compras en sus cálculos contenidos en los cuadros de documentación justificante en su Lista. Recordamos que compartimos la opinión del Grupo Especial de que, en lo que respecta a la carne vacuna, "los datos constitutivos y la metodología" no existen en la Lista, dado que la carne vacuna no formó parte del cálculo de la MGA Total de Base inicial de Corea. Por consiguiente, convenimos con la constatación del Grupo Especial de que Corea incurrió en error al calcular el sostenimiento de los precios del mercado en 1997 y 1998 utilizando la cantidad de producción realmente comprada, en lugar de la producción declarada con derecho a recibir el precio administrado aplicado, de conformidad con las disposiciones del párrafo 8 del Anexo 3.

123. Tras haber llegado a la conclusión de que Corea calculó erróneamente su sostenimiento de los precios del mercado en 1997 y 1998, el Grupo Especial trató de evaluar correctamente la MGA Corriente de Corea para la carne vacuna. Al hacerlo, el Grupo Especial afirmó que "para ... mayor claridad y sencillez", se basaría en los cálculos sobre sostenimiento de los precios del mercado presentados por Nueva Zelandia sobre la MGA Corriente de Corea para la carne vacuna.⁵⁹ Basándose en esos cálculos, el Grupo Especial constató que en 1997 y 1998 la MGA de Corea para la carne vacuna había sido superior al umbral *de minimis* del 10 por ciento referido en el párrafo 4 b) del artículo 6 del *Acuerdo sobre la Agricultura*.⁶⁰

124. Observamos que en el cálculo de la MGA Corriente de Corea para la carne vacuna, Nueva Zelandia utiliza -como Corea- un precio exterior de referencia fijo basado en datos de 1989-1991. Como hemos constatado anteriormente, el uso de ese precio externo de referencia es incompatible con el párrafo 9 del Anexo 3, que exige un precio exterior de referencia basado en los años 1986 a 1988.

125. El Grupo Especial era consciente de esta incompatibilidad, pero pareció suponer que la referencia de Nueva Zelandia a los datos de 1989-1991 beneficiaba, más que perjudicaba, a Corea.⁶¹

⁵⁹ *Ibid.*, párrafo 838.

⁶⁰ *Ibid.*, párrafo 840.

⁶¹ Este parece ser el sentido de los términos "en los que se exagera el nivel legítimo de la ayuda interna de Corea" que figuran en la nota 442 del informe del Grupo Especial, que dice lo siguiente:

El Grupo Especial observa que, para ese nuevo cálculo del PERF de Corea, Nueva Zelandia utilizó incluso datos de 1989-1991 (en los que se exagera el nivel legítimo de la ayuda interna

Este podría ser el caso si los datos de 1989-1991 se tradujesen en un precio exterior de referencia más alto que el prescrito por el párrafo 9 del Anexo 3, a saber, el precio exterior de referencia basado en los años 1986-1988. No obstante, no existe indicación en el informe del Grupo Especial del nivel del precio exterior de referencia para los años 1986-1988. Además, ni el informe ni el expediente del Grupo Especial contienen ningún elemento que pudiera permitirnos determinar el nivel de ese precio exterior de referencia.⁶²

WT/DS161/AB/R
WT/DS169/AB/R

En *Japón - Impuestos a las bebidas alcohólicas*, describimos del modo siguiente el criterio jurídico que informa el artículo III:

El objetivo general y fundamental del artículo III es evitar el proteccionismo en la aplicación de los impuestos y medidas reglamentarias interiores. Más concretamente, el propósito del artículo III "es el de que las medidas interiores 'no se apliquen a los productos importados o nacionales de manera que se proteja la producción nacional'". A este fin, el artículo III obliga a los Miembros de la OMC a facilitar para los productos importados unas *condiciones de competencia iguales* a las de los productos nacionales. "[L]os redactores del Acuerdo General tuvieron manifiestamente la intención de que los productos importados, después de abonados los derechos de aduana correspondientes, sean tratados de la misma manera que los productos similares de origen nacional; de ser el caso, se les debe conceder una protección indirecta"⁶⁹ (Sin cambios en el original).

136. Esta interpretación, que se centra en las *condiciones de competencia* entre productos importados y nacionales, implica que una medida que otorga un trato normalmente *distinto* a los productos importados no infringe

Esta

incompatibilidad con el párrafo 4 del artículo III.⁷⁰ (Sin cursivas en el original.)

137. Una diferencia formal de trato entre los productos importados y los productos nacionales similares no es, por consiguiente, ni necesaria ni suficiente para demostrar una infracción del párrafo 4 del artículo III. En cambio, se debería evaluar si se ha dado o no a los productos importados un trato "menos favorable" que a los productos nacionales similares examinando si una medida modifica las *condiciones de competencia* en el mercado pertinente en detrimento de los productos importados.

138. Concluimos que el Grupo Especial cometió un error en su interpretación general de que "[t]oda distinción reglamentaria que se base exclusivamente en criterios relativos a la nacionalidad o al origen de los productos es incompatible con el párrafo 4 del artículo III"⁷¹

139. Acto seguido, sin embargo, el Grupo Especial examinó las condiciones de competencia entre la carne vacuna importada y la carne vacuna nacional similar en el mercado coreano. El Grupo Especial dio varias razones por las cuales estimaba que el sistema dual de venta al por menor altera las condiciones de competencia en el mercado coreano a favor de la carne vacuna nacional. Primero, constató que el sistema dual de venta al por menor "[limita] las posibilidades de que los consumidores comparen los productos nacionales con los importados" y, por tanto, "[reduce] las oportunidades de que los productos importados compitan directamente con los productos nacionales".⁷² Segundo, el Grupo Especial constató que, en el sistema dual de venta al por menor, "la única manera de que el producto importado llegue a las estanterías será que el vendedor acceda a reemplazar con él no solamente uno, sino todos los demás productos nacionales similares que tenga". La desventaja sería más grave si las importaciones (como sucede en el caso de la carne vacuna importada) tienen una escasa participación en el mercado.⁷³ Tercero, el Grupo Especial constató que el sistema dual de venta al por menor, al excluir a la carne vacuna importada de "la inmensa mayoría de los puntos de venta", limita las posibilidades de la carne vacuna importada en el mercado. Ello sería particularmente aplicable a un producto "que se consume día a día", como la carne vacuna, en cuyo caso los consumidores pueden no estar dispuestos a recorrer varios establecimientos antes de acabar por comprarlo.⁷⁴ Cuarto, el Grupo Especial constató que el sistema dual de venta al por menor hace

⁷⁰ *Estados Unidos - Artículo 337*, *supra*, nota [69], párrafo 5.11.

⁷¹ Informe del Grupo Especial, párrafo 627.

⁷² *Ibid.*, párrafo 631.

⁷³ *Ibid.*, párrafo 632.

⁷⁴ *Ibid.* párrafo 633.

recaer más costos sobre el producto importado, por cuanto la tendencia del producto nacional será a seguir vendiéndose en los establecimientos de venta al por menor ya existentes, mientras que la carne vacuna importada requerirá la instalación de nuevos establecimientos.⁷⁵ Quinto, el Grupo Especial constató que el sistema dual de venta al por menor "alienta la percepción de que la carne vacuna importada y la nacional son diferentes, cuando, en realidad, son productos similares que pertenecen a un mismo mercado", lo cual concede a la carne vacuna nacional una ventaja en la competencia, basada "en criterios que no guardan relación con los productos en sí".⁷⁶ Sexto, el Grupo Especial constató que el sistema dual de venta al por menor "[p]ropicia ... el mantenimiento de un diferencial de precios" ventajoso para la carne vacuna nacional.⁷⁷

140. En la apelación, Corea sostiene que el análisis de las condiciones de competencia en el mercado coreano que efectuó el Grupo Especial está seriamente viciado por apoyarse en gran medida en conjeturas en lugar del análisis fáctico. Corea mantiene que el sistema dual de venta al por menor no niega a los consumidores la posibilidad de hacer comparaciones y que el número de puntos de venta que venden carne vacuna importada, comparado con el de los que venden carne vacuna

percepción implique necesariamente una ventaja competitiva para la carne vacuna nacional.⁸⁰ Circunstancias como la limitación de la comparación de productos que se encuentren "físicamente al lado" uno del otro y el hecho de que se "aliente" a los consumidores a percibir "diferencias" pueden ser sencillamente efectos incidentales del sistema dual de venta al por menor, sin implicaciones

144. De este modo, la medida coreana separa formalmente la venta de carne vacuna importada y de la carne vacuna nacional. Sin embargo, esa separación formal, *en sí y de por sí*, no impone necesariamente la conclusión de que el trato así otorgado a la carne vacuna importada sea menos favorable que el trato otorgado a la carne vacuna nacional.⁸⁵ Para determinar si el trato dado a la carne vacuna importada es menos favorable que el dado a la carne vacuna nacional debemos, como se ha indicado antes, averiguar si el sistema dual de venta al por menor que Corea aplica a la carne vacuna modifica o no las *condiciones de competencia* en el mercado coreano de la carne vacuna en desventaja del producto importado.

145. Cuando se importó por primera vez carne vacuna en Corea, en 1988, el nuevo producto simplemente entró en el sistema de distribución ya existente que había venido ocupándose de la carne vacuna nacional. El sistema de venta al por menor de la carne vacuna era unitario, y las condiciones de competencia que afectaban a la venta de carne vacuna eran las mismas para el producto nacional y el producto importado. En 1990, Corea promulgó su sistema dual de venta al por menor para la carne vacuna.⁸⁶ Por consiguiente, los pequeños minoristas existentes tuvieron que elegir entre, por un lado, continuar vendiendo carne vacuna nacional y renunciar a la venta de carne vacuna importada o, por otro lado, cesar toda venta de carne vacuna nacional para poder vender el producto importado. Aparentemente, la inmensa mayoría de los pequeños minoristas de la carne eligieron la primera opción.⁸⁷ 87

comerciales para llegar, y por ende generar ventas, a los mismos consumidores servidos por los canales minoristas tradicionales de la carne vacuna nacional. En 1998, cuando se inició este asunto, ocho años después de la fecha en que se dispuso por primera vez el establecimiento del sistema dual de venta al por menor, la consiguiente reducción de oportunidades comerciales se reflejaba en un número de tiendas especializadas en carne vacuna importada mucho menor (aproximadamente 5.000 tiendas) que el número de minoristas (aproximadamente 45.000 tiendas) que vendían carne vacuna nacional.⁸⁸

146. Somos conscientes de que la notable reducción del número de establecimientos minoristas para la venta de carne vacuna importada fue consecuencia de las decisiones de distintos minoristas que pudieron optar libremente por vender el producto nacional o el producto importado. La necesidad jurídica de optar estaba, no obstante, impuesta por la medida misma. Cabe señalar la naturaleza restringida de esa opción. La opción dada a los vendedores minoristas de carne *no* era una opción entre permanecer en el mecanismo de distribución unificada existente anteriormente y pasar a un sistema dual de venta al por menor. La opción estaba limitada a vender carne vacuna nacional únicamente o carne vacuna importada únicamente. Por ello, la reducción del acceso a los canales minoristas normales es, desde el punto de vista jurídico, efecto de esa medida. En estas circunstancias, la intervención de algún elemento de opción privada no exime a Corea de responsabilidad en virtud del GATT de 1994 por el resultante establecimiento de condiciones de competencia menos favorables para el producto importado que para el producto nacional.

147. También señalamos que la reducción de oportunidades de competencia por medio de la restricción del acceso a los consumidores resulta de la imposición del sistema dual de venta al por menor para la carne vacuna, a pesar de la "simetría reglamentaria perfecta" de ese sistema⁸⁹, y no es función del volumen limitado de carne vacuna extranjera efectivamente importado en Corea. El hecho de que el contingente compatible con la OMC para la carne vacuna haya sido plenamente utilizado, con excepción de dos años, no disminuye la falta de igualdad de condiciones de competencia ocasionada por el sistema dual de venta al por menor.

148. Creemos, y por ende confirmamos, que el trato dado a la carne importada, como consecuencia del sistema dual de venta al por menor establecido para la carne vacuna por las leyes y reglamentos de

⁸⁸ El número de tiendas de carne vacuna importada está indicado por el Grupo Especial en la nota 347 de su informe; el número de tiendas de carne vacuna nacional ha sido facilitado por los Estados Unidos según consta en el párrafo 175 del informe del Grupo Especial y no ha sido objetado por Corea.

⁸⁹ El concepto de "simetría reglamentaria perfecta" está enunciado en la comunicación del apelante presentada por Corea, párrafo 95. Véase también *supra*, párrafo 17.

Corea, es menos favorable que el trato concedido a la carne vacuna nacional similar y, en consecuencia, no es compatible con las prescripciones del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

149. Tal vez sea útil por último indicar, aunque sea en términos generales, lo que *no* decimos al llegar a la conclusión expuesta *supra*. *No* sostenemos que un sistema dual o paralelo de distribución que *no* sea impuesto directa o indirectamente por la ley o por disposición del Gobierno sino que sea únicamente el resultado de la acción de los empresarios privados, basada en sus propios cálculos de los costos y beneficios comparativos de unos sistemas de distribución diferenciados, sea ilícito en virtud del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. Lo que es objeto del párrafo 4 del artículo III es meramente la intervención *gubernamental* que afecta a las condiciones en que compiten los productos similares, nacionales e importados, en el mercado comprendido en el territorio de un Miembro.

150. Por último, señalamos que Corea exige que la carne vacuna importada se venda en una tienda que exhiba un cartel que diga "Tienda especializada en la venta de carne vacuna importada". El Grupo Especial constató que la exigencia de un cartel era "fundamentalmente una secuela del sistema dual de venta al por menor" y, puesto que el sistema dual de venta al por menor era incompatible con el párrafo 4 del artículo III, el Grupo Especial constató que la exigencia del cartel lo era igualmente.⁹⁰ El Grupo Especial constató también que la exigencia del cartel, por ir más allá de la obligación de indicar el origen, era incompatible con consideraciones contenidas en el informe de 1956 de un Grupo de Trabajo del GATT.⁹¹ En la apelación, Corea alega que el Grupo Especial utilizó una "lógica errónea" en su conclusión basada en el carácter accesorio de la prescripción de exhibir un cartel, y que las consideraciones formuladas en el informe del Grupo de Trabajo no eran aplicables a esa exigencia.⁹²

151. Sin un sistema de tiendas especializadas en carne vacuna importada, la exigencia de exhibir un cartel no tendría sentido y no habría sido prescrita. Si se considera con independencia de un sistema dual de venta al por menor, la exigencia de exhibir un cartel podría o no caracterizarse jurídicamente como compatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. En cambio, si se considera simplemente como un detalle del sistema dual de venta al por menor, la exigencia de

⁹⁰ Informe del Grupo Especial, párrafo 641.

⁹¹ Informe del Grupo de Trabajo, *Certificados de origen, marcas de origen, formalidades consulares*, adoptado el 17 de noviembre de 1956, IBDD 5S/115, párrafo 13.

⁹² Comunicación del apelante presentado por Corea, párrafos 206-213.

exhibir un cartel comparte la caracterización jurídica atribuida al sistema mismo. Consideramos innecesario pronunciarnos separadamente sobre la compatibilidad de la exigencia de exhibir un cartel con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

B. *Apartado d) del artículo XX del GATT de 1994*

152. El Grupo Especial concluyó a continuación que el sistema dual de venta al por menor, que había declarado incompatible con el párrafo 4 del artículo III, *no* podía justificarse al amparo del apartado d) del artículo XX del GATT de 1994. El Grupo Especial constató que el sistema dual de venta al por menor es una medida desproporcionada, no necesaria para lograr la observancia de la ley coreana frente a prácticas que pueden inducir a error.⁹³

153. El Grupo Especial inició el examen del sistema dual de venta al por menor de Corea en el marco del apartado d) del artículo XX constatando que dicho sistema estaba concebido para "lograr la observancia" de la *Ley sobre la Competencia Desleal*, una ley aparentemente compatible con las disposiciones de la OMC.⁹⁴ El Grupo Especial analizó luego si el sistema dual de venta al por menor es "necesario" para lograr la observancia de esa ley. Examinó las medidas adoptadas por Corea para hacer cumplir las leyes con respecto a productos conexos en cuyo caso ha habido prácticas fraudulentas de falsa indicación o de presentación de un producto haciéndolo pasar por otro, y constató que en esos sectores no se utilizaba un sistema dual de venta al por menor. En esos sectores de productos, Corea utiliza en cambio métodos tradicionales para hacer cumplir la ley, compatibles con las normas de la OMC, entre ellos la exigencia de registros, las investigaciones, la vigilancia y las multas. El Grupo Especial indagó a continuación si esas otras medidas posibles, compatibles con la OMC, estaban "razonablemente al alcance" de Corea para lograr el nivel deseado de observancia de las leyes de Corea contra la indicación fraudulenta en el sector del comercio minorista de la carne vacuna. El Grupo Especial concluyó que estas medidas son otras medidas posibles que están "razonablemente al alcance" y que, por lo tanto, Corea no puede justificar el sistema dual de venta al por menor como "necesario" de conformidad con el apartado d) del artículo XX.⁹⁵

154. Corea apela contra la conclusión del Grupo Especial. Corea alega que el Grupo Especial interpretó incorrectamente que el término "necesarias" que figura en el apartado d) del artículo XX exige *coherencia* entre las medidas adoptadas para lograr la observancia en sectores de productos

⁹³ Informe del Grupo Especial, párrafo 675.

⁹⁴ *Ibid.*, párrafo 658.

⁹⁵ *Ibid.*, párrafos 660-674.

*nueva evaluación de la misma medida a la luz de las cláusulas introductorias del artículo XX.*⁹⁸ (sin cursivas en el original)

El Grupo Especial centró su análisis en el párrafo d), es decir, en la primera parte del análisis. Habiendo constatado que el sistema dual de venta al por menor no cumplía las prescripciones del párrafo d), el Grupo Especial consideró acertadamente que no necesitaba proceder a la segunda parte del análisis, es decir, el examen de la aplicación en este caso de las prescripciones de la cláusula introductoria del artículo XX.

157. Para que una medida, por lo demás incompatible con el GATT de 1994, se justifique provisionalmente al amparo del apartado d) del artículo XX, deben demostrarse dos elementos. Primero, la medida debe estar destinada a "lograr la observancia" de leyes o reglamentos que no sean en sí incompatibles con alguna disposición del GATT de 1994. Segundo, la medida debe ser "necesaria" para lograr esa observancia. Un Miembro que invoque el apartado d) del artículo XX como justificación tiene la carga de demostrar que se cumplen esos dos requisitos.⁹⁹

158. El Grupo Especial examinó sucesivamente estos dos aspectos. El Grupo Especial constató "que el sistema dual de venta al por menor, a pesar de ... aspectos problemáticos, fue establecido, al menos en parte, con miras a asegurar el cumplimiento de la legislación coreana contra las prácticas que pueden inducir a error, en la medida en que contribuye a prevenir los actos incompatibles con la *Ley sobre la Competencia Desleal*".¹⁰⁰ Reconoció que el sistema había sido establecido en un momento en que eran frecuentes en el sector de la carne vacuna los actos de indicación falsa del origen. También admitió que "el sistema dual de venta al por menor, al parecer, disminuye las oportunidades y, por ende, la tentación, de que los vendedores hagan pasar por carne vacuna nacional [más cara] la extranjera [menos cara]".¹⁰¹ Las partes no apelaron contra estas constataciones del Grupo Especial.

159. Pasamos, por lo tanto, a la cuestión de si el sistema dual de venta al por menor es "necesario" para lograr la observancia de la *Ley sobre la Competencia Desleal*. También en este caso

⁹⁸ Informe del Órgano de Apelación, WT/DS2/AB/R, adoptado el 20 de mayo de 1996, página 27. Véase también el informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Prohibición de las importaciones de determinados camarones y productos del camarón* ("*Estados Unidos - Camarones*"), WT/DS58/AB/R, adoptado el 6 de noviembre de 1998, párrafos 119-121.

⁹⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Gasolina*, *supra*, nota 98, página 28; 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*, WT/DS33/AB/R, adoptado el 23 de mayo de 1997, páginas 16 a 20; informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Artículo 337*, *supra*, nota 69, párrafo 5.27.

¹⁰⁰ Informe del Grupo Especial, párrafo 658.

¹⁰¹ *Ibid*

examinamos en primer lugar el sentido corriente de la palabra "necesario", en el contexto de esta palabra y teniendo en cuenta el objeto y fin del artículo XX, de conformidad con el párrafo 1 del artículo 31 de la *Convención de Viena*.

160. La palabra "necessary" ("necesario") denota normalmente algo "that cannot be dispensed with or done without, requisite, essential, needful"¹⁰² (que no es dispensable ni prescindible; requerido, esencial, preciso). Observamos, no obstante, que en un diccionario jurídico autorizado aparece la siguiente advertencia:

"[t]his word must be considered in the connection in which it is used, as it is a word susceptible of various meanings. It may import absolute physical necessity or inevitability, or it may import that which is only convenient, useful, appropriate, suitable, proper, or conducive to the end sought. It is an adjective expressing degrees, and may express mere convenience or that which is indispensable or an absolute physical necessity"¹⁰³ (esta palabra debe considerarse en el contexto en el que se utiliza, pues admite diversas acepciones. Puede significar necesidad física absoluta o inevitabilidad, o puede significar aquello que es sólo conveniente, útil, apropiado, adecuado, indicado o propicio para el fin perseguido. Es un adjetivo que expresa grados, y puede expresar la mera conveniencia o lo que es indispensable o una necesidad física absoluta).

161. Consideramos que el alcance de la palabra "necesarias", según se emplea en el contexto del apartado d) del artículo XX, no se limita a lo que es "indispensable" o "de absoluta necesidad" o "inevitable". Las medidas que son indispensables o de absoluta necesidad o inevitables para lograr la observancia cumplen sin duda las prescripciones del apartado d) del artículo XX. Pero otras medidas también pueden quedar comprendidas en el ámbito de esta excepción. La palabra "necesarias", tal como se utiliza en el apartado d) del artículo XX, se refiere, a nuestro juicio, a una variedad de grados de necesidad. En un extremo de este continuo, "necesarias" se entiende como "indispensables"; en el otro extremo, en el sentido de "que contribuyen a". Consideramos que una medida "necesaria" está, en este continuo, situada significativamente más cerca del polo de lo "indispensable" que del polo opuesto, de lo que simplemente "contribuye a".¹⁰⁴

¹⁰² *The New Shorter Oxford English Dictionary* (Clarendon Press, 1993), Vol. II, página 1895.

¹⁰³ *Black's Law Dictionary* (West Publishing, 1995), página 1029.

¹⁰⁴ Recordamos que en dos ocasiones hemos interpretado el apartado g) del artículo XX, que prescribe medidas "*relativas* a la conservación de los recursos naturales agotables" (sin cursivas en el original). El texto de esta prescripción es más flexible que el de la prescripción de medidas "necesarias" enunciado en el apartado d) del mismo artículo. Señalamos que, con arreglo al criterio más flexible de las medidas "*relativas a*" establecido en el apartado g) del artículo XX, aceptamos en *Estados Unidos - Gasolina* una medida porque presentaba una "*relación sustancial*" (sin cursivas en el original), esto es, una auténtica y estrecha relación de

162. Al evaluar la "necesidad" de una medida en estos términos, es útil tener presente el contexto en que figura la voz "necesarias" en el apartado d) del artículo XX. Las medidas consideradas tienen que ser "necesarias para lograr la observancia de las leyes y de los reglamentos ..., *tales como* las leyes y reglamentos relativos a la aplicación de medidas aduaneras, al mantenimiento en vigor de los monopolios [legítimos] ..., a la protección de patentes, marcas de fábrica y derechos de autor y de reproducción, y a la prevención de prácticas que puedan inducir a error" (sin cursivas en el original). Esta claro que el apartado d) del artículo XX es aplicable respecto de una amplia variedad de "leyes y reglamentos" cuya observancia se ha de lograr. Nos parece que un intérprete de tratados que evalúe una medida que se alegue necesaria para lograr la observancia de una ley o reglamento compatible con la OMC puede, en casos apropiados, tener en cuenta la importancia relativa de los intereses o valores comunes que la ley o el reglamento que se deban hacer cumplir estén destinados a proteger. Cuanto más vitales o importantes sean esos intereses o valores comunes, más fácil será aceptar como "necesaria" una medida concebida como instrumento para lograr la observancia.

163. Hay otros aspectos de la medida para lograr la observancia que han de considerarse al evaluar esa medida como "necesaria". Uno es el grado en que la medida contribuye a la realización del fin perseguido, el logro de la observancia de la ley o reglamento en cuestión. Cuanto mayor sea la contribución, más fácil será considerar que la medida es "necesaria". Otro aspecto es el grado en que la medida destinada a lograr la observancia produce efectos restrictivos sobre el comercio internacional¹⁰⁵, es decir, en el caso de una medida incompatible con el párrafo 4 del artículo III, efectos restrictivos *sobre las mercancías importadas*. Una medida que tuviese relativamente poca repercusión en los productos importados podría más fácilmente considerarse "necesaria" que una medida con efectos restrictivos intensos o más amplios.

164. En suma, la determinación de si una medida que no es "indispensable" puede no obstante ser "necesaria" en el sentido del apartado d) del artículo XX entraña en cada caso un proceso en el que se sopesa y se confronta una serie de factores entre los que figuran principalmente la contribución de la medida para lograr la observancia a hacer cumplir la ley o reglamento en cuestión, la importancia de los intereses o valores comunes protegidos por esa ley o reglamento y la repercusión concomitante de la ley o reglamento en las importaciones o exportaciones.

medios y fines con la conservación del aire puro. *Supra*, nota 98, página 23. En *Estados Unidos - Camarones* aceptamos una medida porque guardaba una "*relación razonable*" con la protección y conservación de las tortugas marinas. *Supra*, nota 98, párrafo 141.

¹⁰⁵ Recordamos que el último párrafo del Preámbulo del GATT de 1994 dice lo siguiente: "Deseosos de contribuir al logro de estos objetivos, mediante la celebración de acuerdos encaminados a obtener, a base de reciprocidad y de mutuas ventajas, la reducción sustancial de los aranceles aduaneros y de las demás barreras

165. El Grupo Especial que entendió en *Estados Unidos - Artículo 337* describió en los siguientes términos el criterio aplicable para evaluar si una medida es "necesaria" a los efectos del apartado d) del artículo XX:

En opinión del Grupo Especial, es indudable 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.¹⁰⁶

166. El criterio expuesto por el Grupo Especial en *Estados Unidos - Artículo 337* recoge las consideraciones generales que hemos señalado a la atención *supra*. A nuestro juicio, el proceso de sopesar y confrontar factores que hemos esbozado queda comprendido en la determinación de si el Miembro interesado "tiene razonablemente a su alcance" otra medida posible que sea compatible con la OMC, o si hay una medida menos incompatible con la OMC que esté "razonablemente a su alcance".

167. El Grupo Especial siguió el criterio identificado por el Grupo Especial que entendió en *Estados Unidos - Artículo 337*. Empezó por analizar, en los términos siguientes, si el sistema dual de venta al por menor es "necesario" a los efectos del apartado d) del artículo XX:

Corea tiene que convencer al Grupo Especial de que, al contrario de lo que alegaron Australia y los Estados Unidos, no existe en la actualidad, en términos razonables, ninguna medida compatible con la OMC que pueda utilizarse como alternativa para hacer frente a las falsas indicaciones del origen de la carne vacuna en el mercado de venta al por menor.¹⁰⁷

168. El Grupo Especial consideró primeramente una variedad de las

separar la carne de vacuno Hanwoo de producción nacional de la carne de ganado vacuno lechero de producción nacional.¹⁰⁸ Tampoco se prescribe un sistema dual de venta al por menor para ninguna otra carne o producto alimenticio, como la carne de cerdo y el marisco.¹⁰⁹ Por último, no se exige un sistema de restaurantes separados según que sirvan carne vacuna nacional o importada, aun cuando aproximadamente el 45 por ciento de la carne vacuna importada en Corea se vende en restaurantes.¹¹⁰ Sin embargo, en todos estos casos el Grupo Especial constató que había numerosos ejemplos de indicación falsa y fraudulenta.¹¹¹ Para el Grupo Especial, esos ejemplos indicaban que la indicación falsa del origen podría, en principio, combatirse "con métodos básicos ... tales como la vigilancia normal con arreglo a la *Ley sobre la Competencia Desleal* de Corea".¹¹²

169. Corea alega en su apelación que el Grupo Especial, al extraer conclusiones de la falta de prescripción de un sistema dual de venta al por menor en sectores de productos conexos, introduce una "prueba de coherencia" ilegítima en el apartado d) del artículo XX. Para Corea, la prueba debida de la condición de "necesaria" a los efectos del apartado d) del artículo XX es:

... ver si existe otro medio que sea menos restrictivo que el utilizado y que pueda alcanzar el objetivo buscado. El hecho de que ese medio se aplique o no *coherentemente* a otros productos no tiene importancia para el requisito de necesidad previsto en el apartado d) del artículo XX.¹¹³

170.

171. Las medidas para lograr la observancia examinadas por el Grupo Especial eran medidas adoptadas para hacer cumplir la misma ley, la *Ley sobre la Competencia Desleal*.¹¹⁴ Esta ley prevé sanciones penales y de otra índole¹¹⁵ contra todo "acto de competencia desleal", lo que incluye cualquier:

*Acto que induzca al público a error sobre el lugar de origen de cualesquiera mercancías ya sea indicando mediante una marca falsa ese lugar en cualquier documento o comunicación comercial, en dichas mercancías o en cualquier publicidad de las mismas o mediante cualquier modo de inducir a error al público en general, o mediante la venta, distribución, importación o exportación de mercancías que ostenten tal marca*¹¹⁶; (sin cursivas en el original)

Los términos utilizados en esta Ley para definir un "acto de competencia desleal" -"cualquier modo de inducir a error al público en general"- son amplios. Se aplican a todos los ejemplos indicados por el Grupo Especial: carne de bovinos de raza lechera de producción nacional vendida como carne de bovino Hanwoo, carne de cerdo o mariscos extranjeros vendidos como producto nacional, así como carne vacuna importada servida como carne vacuna nacional en los restaurantes.

172. La aplicación por un Miembro de medidas para lograr la observancia *compatibles* con

"estos casos, tomados de dentro y de fuera del sector de la carne vacuna, muestran que las indicaciones de origen falsas pueden ser combatidas con métodos básicos compatibles con la OMC y, por lo tanto, menos restrictivos del comercio y menos intrusivos del mercado, tales como la vigilancia normal con arreglo a la

178. Nos parece improbable que Corea se propusiese establecer un nivel de protección que *eliminase totalmente* el fraude con respecto al origen (nacional o extranjero) de la carne vacuna vendida por los minoristas. La eliminación total del fraude exigiría probablemente una prohibición total de las importaciones. Por consiguiente, suponemos que Corea en realidad se proponía *reducir considerablemente* el número de casos de fraude registrados con respecto al origen de la carne vacuna vendida por los minoristas. El Grupo Especial constató que "el sistema dual de venta al por menor, al parecer, disminuye las oportunidades, y por ende la tentación, de que los vendedores hagan pasar por carne vacuna nacional la extranjera".¹²⁷ Y aceptamos el argumento de Corea de que el sistema dual de venta al por menor *facilita* el control y permite combatir *ex ante* las prácticas fraudulentas. Sin embargo, debe señalarse que el sistema dual de venta al por menor es sólo un *instrumento* para lograr una reducción significativa de las infracciones de la *Ley sobre la Competencia Desleal*. Por lo tanto, queda planteada la cuestión de si no puede razonablemente esperarse que se empleen, para lograr el mismo resultado, otros instrumentos, convencionales y compatibles con la OMC.

179. Pasando a las investigaciones, el Grupo Especial constató que Corea, en el pasado, había podido distinguir la carne vacuna importada de la nacional y, de hecho, había publicado cifras de la cantidad de carne vacuna importada vendida fraudulentamente como carne vacuna nacional. Esto quería decir que Corea podía, en realidad, detectar el fraude.¹²⁸ En cuanto a las multas, el Grupo Especial constató que éstas podrían ser un disuasivo eficaz en la medida en que superaran los posibles beneficios del fraude.¹²⁹ Con respecto al mantenimiento de registros, el Grupo Especial estimó que si los comerciantes en carne vacuna, a todos los niveles, tuvieran la obligación de llevar registros de sus operaciones, podrían efectuarse investigaciones eficaces.¹³⁰ Por último, en materia de vigilancia, el Grupo Especial señaló que Corea no había demostrado que los costos serían demasiado altos.¹³¹ Por todas estas razones el Grupo Especial consideró "que Corea no ha probado a satisfacción del Grupo Especial que no se disponía, en término razonables, de otras medidas, compatibles con el Acuerdo sobre la OMC, que pudieran utilizarse como alternativa".¹³² Por lo tanto, como ya se ha señalado, el Grupo Especial constató que el sistema dual de venta al por menor era "una medida desproporcionada

¹²⁶ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Artículo 337, supra*, nota 69, párrafo 5.26.

¹²⁷ Informe del Grupo Especial, párrafo 658.

¹²⁸ *Ibid.*, párrafo 668.

¹²⁹ *Ibid.*, párrafo 669.

¹³⁰ *Ibid.*, párrafo 672.

¹³¹ *Ibid.*, párrafo 673.

¹³² *Ibid.*, párrafo 674.

que no es necesaria para lograr la observancia de la legislación de Corea contra las prácticas que pueden inducir a error".¹³³

180. Compartimos la conclusión del Grupo Especial. No estamos convencidos de que Corea no pudiese lograr su nivel deseado de observancia de la *Ley sobre la Competencia Desleal* con respecto al origen de la carne vacuna vendida por los minoristas utilizando medidas convencionales y compatibles con la OMC para hacer cumplir la ley, si Corea dedicase más recursos a sus esfuerzos para lograr la observancia en el sector de la carne vacuna. También podría añadirse que el argumento de Corea sobre la falta de recursos para vigilar miles de tiendas las 24 horas del día no es, al fin y al cabo, suficientemente persuasivo. Es de prever que las infracciones de leyes y reglamentos como la *Ley sobre la Competencia Desleal* de Corea puedan investigarse y detectarse corrientemente por medio de controles selectivos pero bien dirigidos de los posibles infractores. El control de registros suele ayudar a seleccionar las tiendas a las que la vigilancia podría prestar particular atención.

181. Hay otro aspecto más que debería señalarse en relación tanto con el método efectivamente elegido por Corea -su sistema dual de venta al por menor para la carne vacuna- como con las otras medidas posibles, tradicionales, para hacer cumplir las normas. Es posible que el logro de un nivel superior de observancia de la *Ley sobre la Competencia Desleal* con respecto a la venta al por menor de carne vacuna a través de medidas convencionales, compatibles con la OMC, trajese consigo costos más altos para el presupuesto nacional en el capítulo del cumplimiento de las leyes. Es pertinente observar que, a través de su sistema dual de venta al por menor, Corea de hecho ha trasladado la totalidad o el grueso de esos costos potenciales de la observancia (traducidos en una drástica reducción del acceso competitivo a los consumidores) a los bienes importados y a los vendedores minoristas de bienes importados, en lugar de distribuir de modo parejo esos costos entre los productos nacionales y los importados. En cambio, las medidas para lograr la observancia más convencionales, compatibles con la OMC, no entrañan ese traslado oneroso de costos de observancia que de ordinario recaen en el erario público del Miembro.

182. Por estas razones, confirmamos la conclusión del Grupo Especial de que Corea no ha satisfecho la carga de demostrar, a los efectos del apartado d) del artículo XX, que no tenía "razonablemente a su alcance" otras medidas posibles, compatibles con la OMC, para detectar y reprimir las prácticas que inducen a error en el sector del comercio minorista de carne vacuna¹³⁴, y de

¹³³ *Ibid.*, párrafo 675.

¹³⁴ *Ibid.*, párrafo 674.

que, por lo tanto, el sistema dual de venta al por menor no está justificado por el apartado d) del artículo XX.¹³⁵

183. Corea alega además, en la apelación, que el Grupo Especial no formuló una constatación por separado sobre si la prescripción de exhibir un cartel estaba justificada por el apartado d) del artículo XX, y pide que el Órgano de Apelación, en caso de confirmar la constatación del Grupo Especial de que la prescripción del cartel era incompatible con el párrafo 4 del artículo III, proceda a considerar la cuestión de su justificación en virtud del apartado d) del artículo XX.¹³⁶

184. Recordamos que la legislación coreana exige que los vendedores minoristas de carne vacuna exhiban un cartel que diga "Tienda especializada en la venta de carne vacuna importada".¹³⁷ Dado que el Grupo Especial consideró correctamente que la prescripción del cartel era meramente accesoria al sistema dual de venta al por menor, estimamos innecesario examinar por separado si la prescripción de exhibir el cartel puede justificarse en virtud del apartado d) del artículo XX.

185. En suma, confirmamos la conclusión del Grupo Especial de que el sistema dual de venta al por menor, que es incompatible con el párrafo 4 del artículo III, no está justificado por el apartado d) del artículo XX del GATT de 1994.

VII. Constataciones y conclusiones

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

- a) confirma la conclusión del Grupo Especial de que éste, en virtud de su mandato, debía examinar, con arreglo a las reclamaciones de las partes demandantes, los niveles de compromiso contenidos en la Lista de Corea y el Anexo 3 del *Acuerdo sobre la Agricultura*;
- b) confirma la conclusión del Grupo Especial de que la ayuda interna de Corea para la carne vacuna con respecto a 1997 y 1998 no fue calculada correctamente de conformidad con el apartado a) ii) del artículo 1 y el Anexo 3 del *Acuerdo sobre la Agricultura*;

¹³⁵ *Ibid.*, párrafo 675.

¹³⁶ Comunicación del apelante presentada por Corea, párrafos 217-223.

¹³⁷ Informe del Grupo Especial, párrafos 642 y 643.

- c) revoca la constatación del Grupo Especial sobre los nuevos cálculos de la cuantía de la ayuda interna de Corea para la carne vacuna en 1997 y 1998, por cuanto el Grupo Especial utilizó, para esos nuevos cálculos, una metodología incompatible con el apartado a) ii) del artículo 1 y el Anexo 3 del *Acuerdo sobre la Agricultura*; y revoca, en consecuencia, las siguientes conclusiones del Grupo Especial, basadas en los nuevos cálculos de dicha cuantía: i) que la ayuda interna de Corea para la carne vacuna en 1997 y 1998 excedió del nivel *de minimis* en contra de lo dispuesto en el artículo 6 del *Acuerdo sobre la Agricultura*; ii) que la no inclusión por Corea de la MGA Corriente para la carne vacuna en la MGA Total Corriente de Corea fue contraria al párrafo 2 a) del artículo 7 de dicho Acuerdo; y iii) que la ayuda interna total de Corea correspondiente a 1997 y 1998 excedió de los niveles de compromiso de Corea en contra de lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 3 del *Acuerdo sobre la Agricultura*;
- d) no puede, en vista de la insuficiencia de las conclusiones de hecho formuladas por el Grupo Especial, completar el análisis jurídico de: i) si la ayuda interna de Corea para la carne vacuna excede del nivel *de minimis* en contra de lo dispuesto en el artículo 6 del *Acuerdo sobre la Agricultura*; ii) si la no inclusión de la MGA Corriente para la carne vacuna en la MGA Total Corriente de Corea fue contraria a lo dispuesto en el párrafo 2 a) del artículo 7 de dicho Acuerdo; y iii) si la ayuda interna total de Corea correspondiente a 1997 y 1998 excedió de los niveles de compromiso de Corea en contra de lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 3 en el *Acuerdo sobre la Agricultura*;
- e) confirma la conclusión final del Grupo Especial de que el sistema dual de venta al por menor de Corea para la carne vacuna es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994;
- f) confirma la conclusión del Grupo Especial de que el sistema dual de venta al por menor de Corea para la carne vacuna no está justificado por el apartado d) del artículo XX del GATT de 1994; y
- g) considera innecesario pronunciarse separadamente sobre si la prescripción accesoria de exhibir un cartel es compatible con el párrafo 4 del artículo III o está justificada por el apartado d) del artículo XX del GATT de 1994.

Firmado en el original, en Ginebra, el 2 de diciembre de 2000 por:

Claus-Dieter Ehlermann
Presidente de la Sección

Georges-Michel Abi-Saab
Miembro

Florentino P. Feliciano
Miembro