ORGANIZACIÓN MUNDIAL
DEL COMERCIO
WT/DS18/AB/R
20 de octubre de 1998
(98-4035)
Original: inglés
AUSTRALIA - MEDIDAS QUE AFECTAN A LA
IMPORTACIÓN DE SALMÓN
AB-1998-5
Informe del Órgano de Apelación

WT/DS18/AB/R
Página i
ÍNDICE
Página
I.Introducción...1
II.Argumentos de los participantes y de los terceros participantes.............................5
A.Apelante – Australia..5
1.Mandato..5
2.Carga de la prueba...6
3.Evaluación objetiva del asunto..7
4.Otras cuestiones de procedimiento..7
5.Párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo MSF..9
6.Párrafo 5 del artículo 5 del Acuerdo MSF..9
7.Párrafo 6 del artículo 5 del Acuerdo MSF..12
B.Canadá – Apelado...12
1.Mandato..12
2.Carga de la prueba...13
3.Evaluación objetiva del asunto..14
4.Otras cuestiones de procedimiento..14
5.Párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo MSF..15
6.Párrafo 5 del artículo 5 del Acuerdo MSF..15
7.Párrafo 6 del artículo 5 del Acuerdo MSF..17
C.Apelante – Canadá..18
1.Productos abarcados..18
2.Párrafo 3 del artículo 2 del Acuerdo MSF..19
D.Australia – Apelado...20
1.Productos abarcados..20
2.Párrafo 3 del artículo 2 del Acuerdo MSF..20
E.Argumentos de los terceros participantes..21
1.Comunidades Europeas..21
2.India...23
3.Noruega..24
4.Estados Unidos..26
III.Cuestiones planteadas en esta apelación..27

WT/DS18/AB/R

Página ii

Página

IV. Mandato 28

A . La me di da y el prod uct o en cuestión 28

B . Artíc ulo 6 del Acuerdo MSF 35

V . El Acuerdo MSF 37

A . O bservaci ón prel iminar 37

B. Párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo MSF 38

C . P :raj 3o 5 del artícu 5re92 TíT c 0 TD B

WT/DS18/AB/R
Página 1
ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO
ÓRGANO DE APELACIÓN
Australia - Medidas que afectan a la
importación de salmón
AB-1998-5
Actuantes:
Apelante/Apelado: Australia
Apelante/Apelado: CanadáEhlermann, Presidente de la Sección
Beeby, Miembro
Terceros participantes: las Comunidades
Europeas, la India, Noruega y los Estados
Unidos
El-Naggar, Miembro
I.Introducción
1. Australia y el Canadá apelan contra determinadas cuestiones de derecho e interpretaciones
jurídicas formuladas en el informe del Grupo Especial que examinó el asunto Australia - Medidas
que afectan a la importación de salmón.
1
 El Grupo Especial fue establecido para examinar una
reclamación presentada por el Canadá respecto de la prohibición impuesta por Australia de la
importación de salmón fresco, refrigerado o congelado procedente del Canadá en virtud de la
Proclamación de Cuarentena Nº 86A ("QP86A")
2
, de fecha 19 de febrero de 1975, y las enmiendas
o modificaciones de la misma.
2. Con anterioridad a la promulgación de la QP86A, el 30 de junio de 1975, Australia no imponía
ninguna restricción a la importación de productos de salmónidos. La QP86A "prohíbe la
importación en Australia de pescado muerto del suborden Salmonidae o de cualquier parte (distinta
del semen o las huevas) de pescados de ese suborden, en cualquier forma, a menos que: con
anterioridad a su importación en Australia el pescado o las partes de pescado hayan sido sometidos
a un tratamiento que, en opinión del Director de Cuarentena, evite probablemente la introducción
de cualquier enfermedad infecciosa o contagiosa, o de enfermedades o plagas que afecten a las
personas, los animales o las plantas". De conformidad con la QP86A y en ejercicio de las
facultades que en él se han delegado, el Director de Cuarentena autorizó la entrada de
importaciones comerciales de productos de salmón termotratados para consumo humano, así como

1
 WT/DS18/R, 12 de junio de 1998.
2
 Proclamación de Cuarentena Nº 86A, Gaceta del Gobierno de Australia, Nº S33, de 21 de febrero
de 1975.

WT/DS18/AB/R
Página 2
de otras importaciones de salmón con fines no comerciales (fundamentalmente científicos), con
sujeción a las condiciones prescritas.

WT/DS18/AB/R
Página 3 El 13 de diciembre de 1996 el Director de Cuarentena, sobre la base del Informe final de 1996,
decidió que: … teniendo en cuenta la política del Gobierno australiano en
materia de cuarentena, así como las obligaciones internacionales
contraídas por Australia, no se autoricen, por razones de cuarentena,
las importaciones de productos de salmónidos del Pacífico, adultos,
capturados en el océano, sin cocer, procedentes del arco del Pacífico
de América del Norte.
9 Los aspectos fácticos pertinentes de esta diferencia se explican con más detalle en el informe del
Grupo Especial, en particular en los párrafos 2.1 a 2.30, así como en los párrafos 6.1 a 6.157 y el
anexo 2, que tratan de la consulta del Grupo Especial con los expertos científicos.
3. El informe del Grupo Especial se distribuyó a los Miembros de la Organización Mundial del
Comercio (la "OMC") el 12 de junio de 1998. El Grupo Especial concluyó que Australia ha
actuado de forma incompatible con los párrafos 1, 5 y 6 del artículo 5 y, por consecuencia, con los
párrafos 2 y 3 del artículo 2 del Acuerdo sobre la Aplicación de Medidas Sanitarias y
Fitosanitarias ("Acuerdo MSF"). En el párrafo 9.1 de su informe, el Grupo Especial llegó a las
siguientes conclusiones: i)Australia, al mantener una medida sanitaria que no se basa
en una evaluación del riesgo, ha actuado (tanto en el grado en que
esa medida se aplica a los productos en litigio de salmón del
Pacífico adulto capturado en el océano, como en cuanto se aplica a
las demás categorías de productos de salmón objeto de la diferencia)
de forma incompatible con las prescripciones del párrafo 1 del
artículo 5 del Acuerdo sobre la Aplicación de Medidas Sanitarias y
Fitosanitarias y, por esa razón, ha actuado asimismo de forma
incompatible con las prescripciones del párrafo 2 del artículo 2 de
dicho Acuerdo; ii)Australia, al adoptar distinciones arbitrarias o injustificables
en los niveles de protección sanitaria que considera adecuados en
diferentes situaciones (de un lado, los productos en cuestión de
salmón del Pacífico adulto capturado en el océano, y el arenque
congelado entero para ser utilizado como cebo y, de otro, los peces
ornamentales vivos) que tienen por resultado una discriminación o
una restricción encubierta del comercio internacional, ha actuado de
forma incompatible con las prescripciones del párrafo 5 del artículo
5 del Acuerdo sobre la Aplicación de Medidas Sanitarias y
Fitosanitarias y, por esa razón, ha actuado, asimismo, de forma
 9
 AQIS, File Note by Paul Hickey, Director Ejecutivo, 13 de diciembre de 1996 (la "Decisión
de 1996").

WT/DS18/AB/R
Página 4
incompatible con las prescripciones del párrafo 3 del artículo 2 de
dicho Acuerdo;
 iii)Australia, al mantener una medida sanitaria (con respecto a
los productos de salmón del Pacífico adulto capturado en el océano
en litigio) que entraña un grado de restricción mayor que el
necesario para lograr su nivel adecuado de protección sanitaria, ha
actuado de forma incompatible con las prescripciones del párrafo 6
del artículo 5 del Acuerdo sobre la Aplicación de Medidas
Sanitarias y Fitosanitarias.
 Dado que, según el párrafo 8 del artículo 3 del ESD "en los casos de
incumplimiento de las obligaciones contraídas en virtud de un acuerdo
abarcado, se presume que la medida constituye un caso de anulación o
menoscabo", llegamos a la conclusión de que, en la medida en que Australia
ha actuado de forma incompatible con el Acuerdo MSF, ha anulado o
menoscabado ventajas derivadas para el Canadá del Acuerdo MSF.
 En el párrafo 9.2 de su informe, el Grupo Especial hizo la siguiente recomendación:
 Recomendamos que el Órgano de Solución de Diferencias solicite a
Australia que ponga la medida objeto de la diferencia aplicada por
ese país en conformidad con las obligaciones que le incumben en
virtud del Acuerdo sobre la Aplicación de Medidas Sanitarias y
Fitosanitarias.
4. El 22 de julio de 1998, Australia notificó al Órgano de Solución de Diferencias (el "OSD") su
decisión de apelar contra determinadas cuestiones de derecho comprendidas en el informe del
Grupo Especial y determinadas interpretaciones jurídicas desarrolladas por el Grupo Especial, al
amparo del 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
10
 al
Órgano de Apelación de conformidad con la regla 20 de los Procedimientos de trabajo para el
examen en apelación (los "Procedimientos de trabajo"). El 3 de agosto de 1998, Australia
presentó una comunicación de apelante.
11
 El 6 de agosto de 1998, el Canadá presentó una
comunicación de apelante.
12
 El 14 de agosto de 1998, Australia
13
 y el Canadá
14
 presentaron sus
respectivas comunicaciones de apelado. El mismo día, las Comunidades Europeas, la India,

10
 WT/DS18/5, de 22 de julio de 1998.
11De conformidad con el párrafo 1) de la regla 21 de los Procedimientos de trabajo.
12
 De conformidad con el párrafo 1) de la regla 23 de los Procedimientos de trabajo.
13
 De conformidad con la regla 22 de los Procedimientos de trabajo.
14
 De conformidad con el párrafo 3) de la regla 23 de los Procedimientos de trabajo.

WT/DS18/AB/R
Página 5
Noruega y los Estados Unidos presentaron sus respectivas comunicaciones de terceros
participantes.
15
5. Los días 21 y 22 de agosto de 1998 se celebró la audiencia. Los participantes y los terceros
participantes presentaron oralmente sus argumentos y respondieron a las preguntas que les
formularon los Miembros de la Sección que conocía de esta apelación. II.Argumentos de los participantes y de los terceros participantes A.Apelante - Australia 1.Mandato
6. Australia sostiene que en cuanto la solicitud de establecimiento de un grupo especial no
contenía ninguna información sobre las medidas concretas que podrían estar en juego, aparte de
una alegación general de que las medidas incluyen la QP86A, Australia no tenía conocimiento de
las alegaciones concretas de hecho con respecto a la identificación de las medidas en cuestión.
Dado que la QP86A abarca todos los productos de salmónidos, incluidos el salmón y la trucha
vivos, frescos, refrigerados, congelados, ahumados y enlatados, la solicitud del establecimiento del
grupo especial no indicaba las medidas concretas que podrían estar en juego. Según Australia, el
Canadá "no aclaró" la medida en cuestión en su primera comunicación escrita, mientras que
Australia sí lo hizo, al oponerse a la reclamación del Canadá con respecto a la medida, y al afirmar
que la medida en cuestión es la Decisión de diciembre de 1996 del Director de Cuarentena. Dado
que las diferencias entre las partes con respecto a este asunto eran evidentes desde el principio,
Australia considera que el mandato del Grupo Especial le exigía examinar en primer lugar las
alegaciones en conflicto con respecto a los hechos, que de lo contrario podrían dar lugar a
presunciones fácticas erróneas.
7. Desde un punto de vista más sustantivo, Australia alega que el Grupo Especial se excedió de su
mandato con respecto "tanto al producto abarcado como a las medidas de cuarentena aplicables
sometidas a examen". Australia sostiene que el Grupo Especial incurrió en error de derecho al
extender su mandato más allá de una medida sanitaria y fitosanitaria ("MSF") que resultaba
aplicable al salmón fresco, refrigerado o congelado para incluir el termotratamiento, una MSF que
se aplica solamente al salmón ahumado. Australia alega que el Grupo Especial demostró una

15
 De conformidad con la regla 24 de los Procedimientos de trabajo.

WT/DS18/AB/R
Página 6
"lógica notablemente defectuosa" al describir una medida de cuarentena aplicable al salmón
ahumado como el aspecto sanitario de una medida comercial aplicable al salmón fresco,
refrigerado o congelado ("la otra cara de una misma moneda"). Según Australia, no es
consecuencia de la prescripción de que el salmón ahumado sea termotratado que se prohíban las
importaciones de salmón fresco, refrigerado o congelado. Australia subraya que el salmón
ahumado y el salmón fresco, refrigerado o congelado son productos diferentes y que las medidas de
cuarentena aplicables a cada uno de ellos no constituyen dos caras de la misma moneda.
8. Australia sostiene además que el Grupo Especial incurrió en error de derecho al incluir entre
los productos comprendidos, como lo indica su mandato, los productos de salmónidos
termotratados. Australia admite que, si bien el Grupo Especial declaró expresamente que los
productos termotratados quedaban fuera del alcance de esta diferencia, en el momento en que
examinó la compatibilidad de la medida con las disposiciones del párrafo 1 del artículo 5 [del
Acuerdo MSF] parece haber decidido que su mandato abarcaba todas las formas de productos de
salmón elaborado a partir del producto "inicial", es decir, el salmón fresco. Como lo confirmaron
los expertos que asesoran al Grupo Especial, el salmón fresco, refrigerado o congelado no es el
mismo producto que el salmón termotratado (ahumado). Estos productos entran en Australia
incluidos en distintas clasificaciones arancelarias. Aunque el título de las Condiciones de 1988 -
"Condiciones para la importación de carne y huevas de salmónidos en Australia"- es
"superficialmente amplio", Australia afirma que las disposiciones sustantivas de las Condiciones de
1988 relativas al termotratamiento están "claramente más centradas" en los productos que abarcan
y se aplican sólo al salmón ahumado y las huevas de salmón. Según Australia así lo demostraban
las pruebas fácticas que tenía ante sí el Grupo Especial.
9. Australia también alega que el Grupo Especial se excedió de su mandato al extender el alcance
de su examen del artículo 5 del Acuerdo MSF

WT/DS18/AB/R
Página 7
10. Australia sostiene que el Grupo Especial no evaluó correctamente, al considerar las pruebas
que tenía ante sí, si el Canadá había satisfecho su carga de la prueba en relación con los párrafos 1,
5 y 6 del artículo 5 del Acuerdo MSF. En particular, Australia afirma que el Canadá no estableció
una presunción prima facie con respecto a las siguientes reclamaciones: que la MSF en cuestión
no se basa en una evaluación del riesgo; que las diferentes situaciones que el Grupo Especial
examinaba son comparables sobre una base científica; que la MSF es injustificada; que existe una
relación de causalidad entre la distinción arbitraria o injustificable en los niveles de protección
sanitaria y la resultante discriminación o restricción encubierta del comercio internacional; que
existen medidas alternativas disponibles que son económica y técnicamente viables; y que por lo
menos una de estas medidas alternativas podría conseguir el nivel adecuado de protección de
Australia.
11. Australia alega que el Grupo Especial no exigió datos científicos directamente pertinentes en
apoyo de las afirmaciones canadienses y que, por lo tanto, creó un desequilibrio en las normas
probatorias exigidas al reclamante y al demandado. Según Australia, si bien el Grupo Especial
adoptó "superficialmente" el enfoque interpretativo que había adoptado el Órgano de Apelación en
el asunto CE - Medidas que afectan a la carne y los productos cárnicos (Hormonas)
("Comunidades Europeas - Hormonas")
16
, no siguió la orientación que proporcionan con respecto
a la interpretación de los informes de los Grupos Especiales que trataron el mismo asunto.
17
Mantuvo un enfoque conceptual con respecto al Acuerdo MSF, que sigue el modelo del artículo III
y el artículo XX del GATT de 1994, con respecto a sus interpretaciones de las disposiciones de los
párrafos 1, 5 y 6 del artículo 5 y, por asociación, los párrafos 2 y 3 del artículo 2, incluso en la
forma de asignar la carga de la prueba.
 3.Evaluación objetiva del asunto
12. Australia afirma que un corolario de la prescripción de que debe formularse una presunción
prima facie y de que el Grupo Especial no debe emprender un examen de novo es que el Grupo
Especial debería acordar la debida deferencia a ciertas cuestiones de hecho presentadas por las
partes en una diferencia. El Grupo Especial está obligado, en virtud de la jurisprudencia de la
OMC y de las normas del derecho consuetudinario internacional, a dar la debida deferencia a
determinadas pruebas que le presentó Australia. El incumplimiento de esta obligación por parte
del Grupo Especial, según Australia, es evidente por la forma en que ha encarado la determinación

16Adoptado el 13 de febrero de 1998, WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R.

17
 Adoptado el 13 de febrero de 1998, WT/DS26/R/USA y WT/DS48/R/CAN.

WT/DS18/AB/R
Página 8
de Australia de su nivel adecuado de protección, la caracterización por Australia de la situación
jurídica y la aplicación de sus propias medidas sanitarias y fitosanitarias, así como las prácticas y
procesos australianos en materia de evaluación del riesgo, incluido el papel de los proyectos de
informes y recomendaciones como parte de la fase de la comunicación de los riesgos.
13. Según Australia, el Grupo Especial hizo caso omiso, parcial o totalmente, de las pruebas
pertinentes que se le habían presentado, o desnaturalizó las pruebas en una forma que iba más allá
de la mera cuestión relativa al peso que atribuía a las mismas, pero que además constituía un error
conspicuo, equivalente a un error de derecho.
 4.Otras cuestiones de procedimiento
14. El Grupo Especial hizo saber a Australia y al Canadá que todas las pruebas debían presentarse
para el 7 de octubre de 1997. Según Australia, el Grupo Especial incurrió en un error de derecho al
permitir al Canadá que presentara testimonios de carácter científico hasta el 5 de febrero de 1998 y
apoyarse en parte de ellos para formular sus constataciones. Estos testimonios incluyen, en
particular, dos versiones de un análisis de los riesgos de las importaciones preparado por David
Vose. Australia alega además que el Grupo Especial consideró testimonios relativos al efecto del
tratamiento térmico con la gama inferior de temperaturas sobre el desarrollo de agentes patógenos,
testimonios a los que el Canadá hizo referencia en la segunda reunión sustantiva con el Grupo
Especial, pero que nunca presentó.
15. Australia afirma que en la segunda reunión sustantiva el Grupo Especial le denegó el derecho
de presentar una réplica formal por escrito a la declaración oral del Canadá en la que se planteaban
muchos "asuntos nuevos". El plazo de una semana que se le concedió para presentar una
observación escrita y circunscrita a asuntos concretos no era suficiente para tratar íntegramente las
cuestiones de fondo planteadas en esa declaración, de conformidad con los plazos previstos en los
Procedimientos de trabajo contenidos en el Apéndice 3 del ESD.
 5.Párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo MSF
16. Australia alega que la constatación del Grupo Especial de una violación del párrafo 1 del
artículo 5 adolece de deficiencias fundamentales pues se basa en la falta de una evaluación del
riesgo con respecto a la prescripción de tratamiento térmico, medida que no tiene ninguna
aplicación a los productos que son objeto de la diferencia, y por lo tanto que no está comprendida
en el mandato del Grupo Especial.

WT/DS18/AB/R
Página 9
17. Australia alega que el Grupo Especial no interpretó la prescripción en el sentido de que una
medida debe basarse en una evaluación del riesgo de conformidad con el sentido corriente y en el
contexto adecuado del término "riesgo". El término "riesgo" debe interpretarse en el sentido que se
le da en la definición de términos del Anexo A del Acuerdo MSF, como lo interpretó el Órgano de
Apelación en el asunto Comunidades Europeas - Hormonas. En el asunto concreto sometido al
Grupo Especial, Australia postula que el "riesgo" que ha de evaluarse es el riesgo de las posibles
consecuencias biológicas y económicas para las poblaciones de salmónidos de Australia,
resultantes de la entrada o radicación de enfermedades asociadas con los productos en cuestión.
18. Australia aduce que el Grupo Especial tampoco interpretó las obligaciones dimanantes del
párrafo 1 del artículo 5 en su contexto adecuado, incluidos el párrafo 2 del artículo 5 y el párrafo 2
del artículo 2 del Acuerdo MSF. El párrafo 2 del artículo 5 dispone lo siguiente: "Al evaluar los
riesgos, los Miembros tendrán en cuenta … los procesos y métodos de producción pertinentes …".
Evidentemente, un método de proceso solamente es "pertinente" si se utiliza efectivamente en la

WT/DS18/AB/R
Página 10
económicas conexas, sino el riesgo de entrada, radicación o propagación de la enfermedad y las
consecuencias biológicas y económicas conexas.
20. Según Australia, la declaración del Órgano de Apelación en el asunto Comunidades Europeas -
Hormonas sobre la necesidad de que las "diferentes situaciones", a tenor del párrafo 5 del
artículo 5, "presenten algún elemento o algunos elementos comunes que sean suficientes para que
resulten comparables" no fue aplicada correctamente por el Grupo Especial, dado que esa
declaración no debía leerse, como lo hizo el Grupo Especial en este caso, en un sentido tal que
sirviera de base para ignorar el texto explícito del Acuerdo MSF. Australia aduce que si se aplica
correctamente el párrafo 5 del artículo 5 en el contexto de una simple lectura de los párrafos 1 y 4
del Anexo A, en caso de que el riesgo de entrada, radicación o propagación de una enfermedad y
las consecuencias biológicas y económicas conexas sea el mismo o similar al riesgo de
24

WT/DS18/AB/R
Página 11
situaciones" debe limitarse exclusivamente a los agentes patógenos detectados positivamente, no
interpretó esos términos en su debido contexto. El Grupo Especial menoscabó de esa manera el
derecho que corresponde a Australia en el marco de la OMC de adoptar un enfoque cauteloso al
determinar su propio nivel adecuado de protección. Por consiguiente, el Grupo Especial no ha
respetado las disposiciones del párrafo 2 del artículo 3 ni del párrafo 2 del artículo 19 del ESD.
24. Australia alega que el Grupo Especial utiliza en forma errónea la declaración que consta en el
párrafo 215 del informe del Órgano de Apelación Comunidades Europeas - Hormonas para
justificar su utilización de las distinciones arbitrarias en los niveles de protección como una "señal
de aviso" en el tercer criterio del párrafo 5 del artículo 5. No solamente ha incurrido en un error al
utilizar efectivamente este único elemento de tres maneras diferentes en tres de sus "señales de
aviso" y "otros factores", sino que ha ido más allá, utilizándolo como una "señal de aviso" de que
algo "podría" suceder, y atribuyéndole un peso probatorio mayor e inapropiado al incluirlo entre las
señales y los factores que "considerados acumulativamente" crearían una rp.44 unción de violación
de las disposiciones.
25. Australia afirma que una constatación desfavorable en virtud del párrafo 1 del artículo 5 no
proporciona ninguna prueba de que exista una "restricción encubierta del comercio" resultante de
distinciones arbitrarias o injustificables en los niveles de protección con arreglo al párrafo 5 del
artículo 5, ni debería suponer o anticipar una constatación en virtud de esta última disposición.
Cualquier interrp.tación de ese tipo negaría la carga de la prueba que corresponde al reclamante de
acreditar una rp.sunción con respecto a los tres elementos del párrafo 5 del artículo 5, y no dejaría
ningún margen de réplica al demandado. Además, ese tipo de interrp.tación no daría efecto a
todos los términos del tratado, e invalidaría el papel del párrafo 5 del artículo 5 como una
obligación adicional a la impuesta por el párrafo 1 del artículo 5.
26. Australia alega que el primero de los "otros factores" citados por el Grupo Especial, cuando se
refiere a "dos medidas de aplicación sustancialmente distintas" que entrañan "discriminación" entre
productos, se basa en una analogía improcedente con el artículo III del GATT de 1994 y constituye
una manifiesta inexactitud de hecho. Además, según Australia, el Grupo Especial incurriría en
error si estuviese aplicando una interpretación de discriminación sobre la base del artículo III del
GATT de 1994, en lugar de aplicar una interrp.tación en el sentido del párrafo 3 del artículo 2 del
Acuerdo MSF, es decir, la discriminación entre distintos Miembros de la OMC o entre Australia y
el Canadá en que "[rp.valecen] condiciones idénticas o similares".

WT/DS18/AB/R
Página 12
27. Según Australia, el Grupo Especial describió en forma equivocada la diferencia entre la
recomendación del Proyecto de informe de 1995 y la recomendación del Informe final de 1996
como un "cambio", y un "cambio bastante sustancial, de las conclusiones". Además procedió
erróneamente al atribuir a un proyecto de recomendación la condición de una MSF y adherirse a la
opinión de que la sola forma de justificar una diferencia entre proyectos de recomendación y
recomendaciones finales en virtud del

WT/DS18/AB/R
Página 13
2. Por otra parte, Australia aduce que el Grupo Especial ha descrito en forma incorrecta la medida
que actualmente consigue el nivel adecuado de protección de Australia al determinar que este nivel
no puede alcanzarse mediante determinadas condiciones de termotratamiento. El termotratamiento
no constituye el nivel de protección para el salmón fresco, refrigerado o congelado. Australia
también sostiene que nunca alegó que la diferencia entre las opciones alternativas de política de
cuarentena fuese solamente una diferencia mínima, si alguna. B.Canadá - Apelado 1.Mandato
3. El Canadá postula que la investigación del Grupo Especial no podía limitarse a la Decisión
de 1996 del Director de Cuarentena porque ésta tiene un ámbito demasiado estrecho dado que se
aplica solamente al salmón del Pacífico capturado en el océano, entra en vigor sólo a partir del 13
de diciembre de 1996 y constituye únicamente uno de los elementos de la medida en cuestión. Las
Condiciones de 1988, como lo admite la propia Australia, están comprendidas en el mandato dado
que estas Condiciones se pusieron en aplicación de conformidad con la QP86A, instrumento que
Australia describe como "el marco jurídico para la facultad de determinar las Condiciones de
1988". Si la Decisión de 1996 fuese la única medida en cuestión, entonces el Grupo Especial
habría tenido que constatar la violación por parte de Australia del artículo XI del GATT de 1994.
4. El Canadá alega que Australia tuvo conocimiento en todo momento de los argumentos en su
contra, incluso de la medida que estaba siendo impugnada y de las alegaciones de violación que
estaba formulando el Canadá con respecto a esa medida. En 1975, el Canadá y Australia habían
iniciado conversaciones con respecto a la denegación del acceso al salmón canadiense fresco,
refrigerado o congelado por parte de Australia. La solicitud de establecimiento del grupo especial
no deja lugar a dudas. Se refiere a las medidas de Australia que prohíben la importación de salmón
fresco, refrigerado o congelado y especifica que entre esas medidas figura la QP86A y sus
posteriores modificaciones o enmiendas. También la solicitud de celebración de consultas está
formulada claramente. En ella se indica que Australia prohíbe la importación de salmón fresco,
refrigerado o congelado sin tratar, procedente del Canadá, en virtud de la QP86A, de fecha 19 de
febrero de 1975. Por último, en contra de la afirmación de Australia en el sentido de que el Canadá
no había proporcionado más aclaraciones con respecto a la medida en cuestión en su primera
comunicación, el Canadá identificó dicha medida en la primera página de su comunicación.

WT/DS18/AB/R
Página 14
5. El Canadá afirma que la argumentación de Australia constituye simplemente un juego
semántico. El informe del Grupo Especial no deja lugar a dudas en el sentido de que el Grupo
examinó si el salmón canadiense fresco, refrigerado o congelado tenía acceso al mercado
australiano. No se le pidió que considerara, ni él consideró por su cuenta, el acceso al mercado
australiano del salmón canadiense termotratado. La razón es obvia: se permite la entrada en
Australia del salmón termotratado y no hay controversia entre las partes con respecto a ese
producto. Tampoco cabe lugar a ninguna duda de que la entrada en Australia del salmón fresco,
refrigerado o congelado no está permitida porque no ha sido termotratado de conformidad con las
temperaturas prescritas y los períodos de duración del calor.
6. Australia alega que el Grupo Especial se excedió de su mandato al examinar la compatibilidad
de su medida con el artículo 6 del Acuerdo MSF. Según el Canadá, el Grupo Especial no procedió
de esa forma. Simplemente citó en una nota de pie de página el artículo 6 y no "examinó la
compatibilidad de la medida" con dicho artículo.
2.Carga de la prueba
1. El Canadá afirma que las reclamaciones de Australia en el sentido de que el Canadá no
estableció una presunción prima facie de violación por Australia de los párrafos 1, 5 y 6 del
artículo 5 del Acuerdo MSF no están justificadas y carecen de fundamento. Sus alegaciones de
error por parte del Grupo Especial son en realidad alegaciones de que el Grupo Especial no ha
hecho una evaluación objetiva del asunto que tenía ante sí, incluso una evaluación objetiva de los
hechos. Esta es una alegación sumamente grave. Esta alegación requiere que Australia
proporcione pruebas plenas y convincentes. Y Australia está muy lejos de cumplir este requisito.
2. El Canadá alega que Australia interpreta incorrectamente el significado de prima facie como
norma de la prueba al considerar que existe una presunción prima facie cuando "a reserva de
refutación, un grupo especial podría constatar que lo más probable es que cada elemento de la
reclamación pueda ser justificado de conformidad con cada uno de los artículos al amparo de los
cuales la reclamación ha sido presentada". Según el Canadá, el Grupo Especial formuló y aplicó
correctamente la norma de la prueba, al basarse en el informe del Órgano de Apelación sobre el
asunto Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de
lana ("Estados Unidos - Camisas y Blusas").
18 3.Evaluación objetiva del asunto

18
 Adoptado el 23 de mayo de 1997, WT/DS33/AB/R.

WT/DS18/AB/R
Página 15
3. Según el Canadá, nada en la comunicación de Australia identifica un error conspicuo que
ponga en tela de juicio la buena fe del Grupo Especial. Las alegaciones de Australia de "error" son

WT/DS18/AB/R
Página 16
Canadá sostiene que Australia, en consecuencia, estaba muy al corriente de estos estudios o que
debería haberlo estado. 5.Párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo MSF
7. A juicio del Canadá, el Grupo Especial aplicó correctamente la norma jurídica y examinó
correctamente las pruebas para determinar si los resultados de la evaluación del riesgo
proporcionaban un fundamento científico racional en apoyo de la prescripción del
termotratamiento. El Grupo Especial se vio obligado a llegar a la conclusión de que los resultados
de la evaluación del riesgo de Australia no "apoyaban razonablemente" la prescripción del
tratamiento térmico. 6.Párrafo 5 del artículo 5 del Acuerdo MSF
8. Según el Canadá, la cuestión que tenía ante sí el Grupo Especial con respecto al párrafo 5 del
artículo 5 no era si los riesgos planteados por productos distintos eran los mismos, sino si eran
diferentes los niveles adecuados de protección mantenidos por Australia para hacer frente a esos
riesgos y, si lo eran, si esas diferencias eran arbitrarias o injustificables y daban lugar a una
discriminación o una restricción encubierta del comercio internacional.
9. El punto fundamental que tenía ante sí el Grupo Especial, a juicio del Canadá, era que a pesar
de la falta de pruebas de que el salmón muerto, eviscerado, fresco, refrigerado o congelado, para el
consumo humano, haya introducido alguna vez enfermedades en algún lugar, y de que el riesgo de
esa introducción sea sumamente bajo, Australia cierra su mercado. En contraste, frente a la
información de que muchos de los mismos agentes patógenos están entrando en Australia a través
de productos de pescado distintos del salmón, Australia autoriza la entrada de dichos productos
porque alega que no tiene conocimiento de la probabilidad de que esos agentes patógenos podrían
infectar la población de salmónidos australiana ni de las consecuencias que podría tener esa
infección. En otras palabras, Australia adopta dos niveles de protección diametralmente opuestos.
10. El Canadá alega que, en contra de lo afirmado por Australia, el Grupo Especial no consideró
las "posibles consecuencias biológicas y económicas". Australia había alegado que para que
diferentes situaciones fuesen comparables, era preciso que tanto la enfermedad como las
consecuencias fueran las mismas. No obstante, el Grupo Especial constató como cuestión de
hecho, sobre la base del testimonio de los expertos, que con respecto a determinada enfermedad,

WT/DS18/AB/R
Página 17
las consecuencias biológicas y económicas de su introducción serían las mismas o similares,
independientemente del producto que introdujera la enfermedad.
11. En respuesta a la alegación de Australia de que el Grupo Especial le negó el derecho de adoptar
una posición de cautela, y determinar su propio nivel de protección, el Canadá señala que lo que
hizo el Grupo Especial fue comparar las medidas impuestas por Australia con respecto al salmón y
a los no salmónidos. Australia sostuvo, durante todo el procedimiento, que su nivel adecuado de
protección frente a los agentes patógenos que podían afectar a sus salmónidos era muy
conservador. Según el Canadá, en efecto era tan conservador que en algunas ocasiones Australia
parecía estar insistiendo en que no importaba cuán remota fuese la probabilidad del riesgo, la mera
posibilidad de que esos agentes patógenos pudiesen introducirse le resultaba suficiente para
prohibir los salmónidos que podían ser huésped de los agentes en cuestión. Frente al hecho de que
muchos de los mismos agentes patógenos no solamente podían existir, sino que se sabía que
existían en productos no salmónidos, Australia adoptó un enfoque muy diferente: permitió la
entrada de esos productos. Por lo tanto es difícil comprender qué espera obtener Australia
acusando al Grupo Especial de comparar solamente agentes patógenos que se sabe que existen en
el salmón con agentes patógenos que se sabe que existen en no salmónidos. Según el Canadá, si el
Grupo Especial hubiera ampliado su análisis para hacer contrastar la posición "de cautela"
adoptado por Australia frente a los posibles agentes patógenos en los salmónidos con su "mercado
abierto" para los no salmónidos, en los que se ha confirmado la existencia de agentes patógenos, se
le habrían puesto de manifiesto en forma mucho más patente las discrepancias de Australia en los
niveles de protección.
12. Según el Canadá, el Grupo Especial podría muy bien haber constatado que las distinciones en
los niveles de protección en todas las diferentes situaciones identificadas por el Canadá eran
arbitrarias o injustificables. No obstante, no lo hizo. Se concentró en cambio en dos productos
comparativos -el arenque entero congelado utilizado como cebo y los peces vivos ornamentales-con respecto a los cuales la diferencia de las medidas adoptadas por Australia parecía más notable.
Esto se debía, como los expertos del Grupo Especial señalaron, a que en general se consideraba

WT/DS18/AB/R
Página 18
13. El Canadá afirma que cuando se trata de los riesgos de introducción de enfermedades que
suponen para los salmónidos de Australia las importaciones de no salmónidos (sobre todo peces
vivos, peces para cebo y otros peces para el consumo humano), Australia exige que el Canadá no
se limite a presentar testimonios sino, pruebas del riesgo. Sin embargo, en el caso de las
importaciones de salmónidos, a pesar de los firmes testimonios de que el riesgo es insignificante,
Australia impone una prohibición de las importaciones "por las dudas".
14. El Canadá sostiene que es difícil encontrar pruebas tan decisivas como las pruebas relativas a
los tres elementos de la infracción de Australia del párrafo 5 del artículo 5, no sólo en cuanto la
medida se aplica al salmón del Pacífico capturado en el océano, sino en cuanto se aplica a todos los
productos de salmón fresco, refrigerado o congelado abarcados por la misma. Si en este caso las
pruebas resultan insuficientes para apoyar una constatación en el sentido de que Australia violó el
párrafo 5 del artículo 5, es difícil concebir en qué circunstancias un Miembro podría probar una
violación de dicha disposición.
7.Párrafo 6 del artículo 5 del Acuerdo MSF
1. El Canadá afirma que aunque Australia sostiene que el Informe final de 1996 llega a la
conclusión de que las demás opciones de medidas de cuarentena que identificó (opciones 2 a 5) no
lograrían el nivel adecuado de protección establecido por Australia, no hay nada en el Informe final
de 1996 que apoye esta afirmación. Un examen del informe del Grupo Especial (y del Informe
final de 1996) revela que esta conclusión se aplica, en caso de que fuese aplicable, solamente a las
dos opciones rechazadas ab initio -la eliminación de todas las restricciones de cuarentena o la
prohibición de todas las importaciones- de salmón, las cuales, según el Informe final "no podían
considerarse razonablemente adecuadas, teniendo presentes los riesgos asociados".
2. Según el Canadá, Australia sugiere en forma ilógica que la única medida vigente que pone
efectivamente en práctica la prohibición sobre el salmón fresco, refrigerado o congelado
-el termotratamiento- no consigue el nivel adecuado de protección de Australia, mientras que la
prohibición en sí misma la consigue. Además, al indicar que su nivel adecuado de protección se
encuentra "explícito" en la prohibición misma, Australia parece que está sugiriendo que el nivel
adecuado de protección es la prohibición. En el texto del párrafo 6 del artículo 5 queda
perfectamente claro que una medida no constituye el nivel adecuado de protección.
 C.Apelante - Canadá

WT/DS18/AB/R
Página 19
 1.Productos abarcados
3. El Canadá afirma que el hecho de que el Grupo Especial no haya formulado constataciones al
amparo de los párrafos 5 y 6 del artículo 5 con respecto a los productos de salmón distintos del
salmón del Pacífico capturado en el océano se debía a una aplicación equivocada del "principio de
economía procesal" tal como lo formuló el Órgano de Apelación en el asunto Estados Unidos -
Camisas y blusas
19
 y daba un resultado contrario a lo dispuesto en el párrafo 7 del artículo 3 del
ESD. Además, el enfoque del Grupo Especial daba un resultado perverso, a saber, someter una
medida de un Miembro a un examen menos profundo cuanto más franca fuera la violación de sus
obligaciones en materia sanitaria y fitosanitaria. El Canadá sostiene, por otra parte, que el Grupo
Especial al limitar su examen de los párrafos 5 y 6 del artículo 5 se basaba en razones opuestas a
las amplias pruebas que tenía ante sí, incurriendo de esa forma en una violación del artículo 11 del
ESD.
4. Según el Canadá, si al formularse una resolución con respecto a una reclamación se
determinara de manera suficiente la modalidad de aplicación de modo de hallar una solución
positiva de la diferencia, sería redundante que el Grupo Especial continuara sus actuaciones. Sin
embargo, un grupo especial que se ocupara de determinadas reclamaciones pero se abstuviera de
otras que configurarían mejor la modalidad de aplicación no habría resuelto necesariamente el
asunto objeto de la diferencia. El Miembro que deba aplicar las recomendaciones podrá aplicarlas
de manera tal que ponga su medida en conformidad con respecto a las reclamaciones examinadas
por el Grupo Especial, pero no con respecto a las otras reclamaciones que el Grupo Especial no
examinó. El asunto no quedaría resuelto con respecto a aquellas otras reclamaciones y el Miembro
reclamante se vería obligado a someter otro asunto al procedimiento de solución de diferencias
para que se las considere. En consecuencia, la "economía procesal" buscada por el Grupo Especial
sería una falsa economía.
5. El Canadá alega que la decisión del Grupo Especial en el asunto que se examina de limitar sus
constataciones al salmón del Pacífico capturado en el océano no era una decisión de examinar
determinadas reclamaciones. Se trataba, en cambio, de la decisión de examinar solamente una de
las categorías de productos, a saber, el salmón del Pacífico capturado en el océano, con respecto a

WT/DS18/AB/R
Página 20
constatado que a fin de solucionar esta diferencia era procedente y necesario examinar las
reclamaciones formuladas por el Canadá al amparo de los párrafos 5 y 6 del artículo 5 con respecto
al salmón del Pacífico capturado en el océano, se deduce lógicamente que era procedente y
necesario hacerlo también con respecto a todos los productos de salmón abarcados por esa medida.
Al no hacerlo, el Grupo Especial no solucionó el asunto objeto de la presente diferencia. El

WT/DS18/AB/R
Página 21
3. El Canadá alega que la interpretación del Grupo Especial tiene el efecto de desvirtuar el párrafo
3 del artículo 2, primera frase. Infringe las normas consuetudinarias de interpretación del derecho
internacional público y no respeta el principio expresado por el Órgano de Apelación en su informe
sobre

WT/DS18/AB/R
Página 22
violación del párrafo 5 del artículo 5. El Grupo Especial no constató ninguna violación del párrafo
5 del artículo 5 ni del párrafo 3 del artículo 2 porque Australia aplica diferentes medidas al
producto de salmónido nacional y al salmón importado. Por ello, todos los argumentos del Canadá
relativos a los controles internos y externos no son pertinentes a los asuntos objeto de apelación.
7. Australia alega que el concepto del párrafo 3 del artículo 2 como una obligación independiente
entraría en conflicto con el sentido corriente de los términos en su contexto. El Canadá no ha
explicado por qué sus alegaciones de error no deberían aplicarse igualmente a las obligaciones
formuladas en la segunda frase del párrafo 3 del artículo 2, o incluso en relación con las

WT/DS18/AB/R
Página 23
probabilidad que "posible". Sin embargo, el objeto, la finalidad y el contexto del Acuerdo MSF
indican que no podía haberse previsto un nivel mayor de probabilidad con respecto al primer tipo
de evaluación del riesgo que con respecto al segundo tipo, tal como se define en el párrafo 4 del
Anexo A del Acuerdo. No hay ningún motivo por el cual las medidas sanitarias y fitosanitarias
adoptadas contra las plagas y las enfermedades deban ser examinadas en forma más estricta que
aquéllas adoptadas contra los riesgos para la salud que representan los aditivos, contaminantes, etc.
12. Las Comunidades Europeas también manifiestan la preocupación de que se podría haber
interpretado erróneamente que el Grupo Especial había declarado que un nivel de protección de
"riesgo cero" no constituía una opción a disposición de los Miembros en virtud del Acuerdo MSF.
Esto no es para nada lo que dijo el Órgano de Apelación en el asunto Comunidades Europeas -
Hormonas
21
 cuando se refirió a la "incertidumbre teórica" que siempre existe.
13. Las Comunidades Europeas alegan que no hay una diferencia importante entre la "perspectiva
comercial" y la "perspectiva sanitaria" de la medida en cuestión. En el caso del salmón fresco,
refrigerado o congelado, la medida en cuestión desde ambas perspectivas es la prohibición de las
importaciones. La conclusión del Grupo Especial en el sentido de que el termotratamiento no
reduce suficientemente los riesgos y, en consecuencia, no existe una relación racional entre la
evaluación del riesgo y la medida del termotratamiento no se deduce de su razonamiento anterior
por dos razones: en primer lugar, el tratamiento no es aplicable al salmón fresco, refrigerado o
congelado y, en segundo lugar, si el termotratamiento no es eficaz, se refuerza la conclusión de que
deben prohibirse las importaciones de salmón fresco, refrigerado o congelado.
14. Las Comunidades Europeas también afirman que el Grupo Especial procedió correctamente al
examinar los párrafos 5 y 6 del artículo 5 porque las consecuencias sobre la aplicación de las
recomendaciones resultantes de la constatación de violación del párrafo 1 del artículo 5 no son las
mismas que las resultantes de la constatación de violación de los párrafos 5 y 6 del artículo 5. Sin
embargo, era erróneo justificar su decisión de continuar el examen aplicando el criterio
"alternativo", es decir, si se consideraba que el Grupo Especial había procedido en forma incorrecta

WT/DS18/AB/R
Página 24
15. Las Comunidades Europeas sostienen que la consideración del Grupo Especial de la
"diferencia en el grado de riesgo", en el contexto del segundo elemento del párrafo 5 del artículo 5,
es errónea porque ésa no es una forma de evaluar la arbitrariedad o injustificabilidad de las
distinciones entre los niveles de protección. Constituye, en cambio, un elemento de la definición
del nivel de protección.
16. Debido a este error, según las Comunidades Europeas, el análisis se limitó a determinar si las
diferencias entre las medidas aplicadas a diferentes tipos de pescado podían justificarse mediante
las correspondientes diferencias en el grado de riesgo. La única conclusión lógica que el Grupo
Especial podía haber deducido de ese tipo de análisis era si había o no diferencias en los niveles de
protección. Ese tipo de análisis no era suficiente para determinar si las diferencias en los niveles
de protección eran "arbitrarias" o "injustificadas". Por ello, el Grupo Especial debía haber
evaluado el "carácter" de esas diferencias.
17. Según las Comunidades Europeas, el Grupo Especial incurrió también en cuatro graves errores
de derecho al aplicar el tercer elemento del párrafo 5 del artículo 5: i) atribuyó un peso excesivo a
la existencia de diferencias en los niveles de protección como prueba indirecta del tercer elemento
del párrafo 5 del artículo 5, oscureciendo de esa forma la distinción entre los elementos segundo y
tercero de dicho párrafo; ii) interpretó erróneamente la expresión "restricción encubierta del
comercio internacional" de modo que incluyera "la discriminación entre productos"; iii) dedujo
mediante una pura especulación el motivo que tenía Australia para dejar sin efecto las
recomendaciones del Proyecto de informe de 1995; y iv) desarrolló un argumento no procedente
derivado de la falta de controles internos sobre la circulación del salmón.
18. Las Comunidades Europeas afirman que el análisis hecho por el Grupo Especial de la medida
en cuestión a la luz del párrafo 6 del artículo 5 adolece de los mismos defectos que el análisis
realizado a la luz del párrafo 1 del artículo 5, dado que se basa en el concepto erróneo de que la
medida en cuestión es el termotratamiento. El Grupo Especial también incurrió en error en su
enfoque de la carga de la prueba en relación con el párrafo 6 del artículo 5. Si bien declaró que no
estaba formulando ninguna constatación sobre si una opción alternativa conseguiría efectivamente
el nivel adecuado de protección de Australia, llegó sin embargo a la conclusión de que el Canadá
formuló una presunción sobre la disponibilidad de otras medidas que conseguirían el nivel
adecuado de protección de Australia. Esto demuestra que el Grupo Especial está formulando una
"presunción" en el sentido de una indicación o sospecha de que un hecho es verdadero.

WT/DS18/AB/R
Página 25
2.India
1. La India afirma que en asuntos tales como éste, la carga de la prueba correspondía a Australia.
El párrafo 3 del artículo 3 del Acuerdo MSF indica concretamente que los Miembros pueden
establecer medidas que representen un nivel más elevado de protección que el que se lograría a
través de medidas basadas en las normas internacionales pertinentes, siempre que haya una
justificación científica y que no sean más restrictivas del comercio de lo necesario para lograr el
nivel adecuado de protección. El párrafo 8 del artículo 5 dispone que en caso de que cualquier otro
Miembro estime que tal medida restringe o puede restringir sus exportaciones y que esa medida no
está basada en las normas internacionales pertinentes, podrá pedir una explicación. Esto demuestra
claramente, según la India, que en todos esos casos la carga de la prueba corresponde al Miembro
que ha establecido la medida.
2. La India alega que el párrafo 5 del artículo 5, tanto en su letra como en su espíritu, subraya la
necesidad de compatibilidad en la aplicación de las medidas sanitarias y fitosanitarias. Su
intención y objetivo es muy claro -los Miembros evitarán distinciones en los niveles de protección
que consideren adecuados en diferentes situaciones, si tales distinciones tienen por resultado una
discriminación o una restricción encubierta del comercio internacional.
3.

WT/DS18/AB/R
Página 26
que se relacionara con la evaluación del riesgo como tal, o con las prescripciones relativas a los
testimonios científicos y los principios científicos mencionados en el párrafo 2 del artículo 2.
5. Noruega alega que la interpretación correcta de la expresión se basen en es que la eficacia de
una medida para reducir el riesgo debe determinarse mediante la evaluación del riesgo, y que la
medida elegida debe encontrarse entre aquellas que hayan sido evaluadas y consideradas como
medidas que tienen determinada eficacia. La elección concreta de la medida adecuada para lograr
el nivel de protección de un Miembro debería por lo tanto analizarse a la luz de la "prescripción de
necesidad " contenida en el párrafo 2 del artículo 2 y desarrollada en el párrafo 6 del artículo 5. Si
la necesidad de la medida elegida estuviera implícita en el párrafo 1 del artículo 5, el párrafo 6 de
dicho artículo quedaría privado de su significado.
6. Noruega señala que esto requiere adoptar un enfoque que consta de tres pasos: i) una
constatación relativa a las prescripciones de fondo de la propia evaluación del riesgo; ii) una
constatación respecto a si la medida se encuentra entre aquellas que fueron evaluadas y
consideradas eficaces en la evaluación del riesgo; y iii) una constatación con respecto a si la

WT/DS18/AB/R
Página 27
9. Noruega afirma que el Grupo Especial debería tomar como punto de partida las obligaciones
establecidas en el artículo 2, dado que este artículo se refiere a los "Derechos y obligaciones
básicos". La razón que alega es que el punto clave del asunto reside en determinar si la medida
australiana es "necesaria" para lograr su nivel de protección, si está basada en principios y
testimonios científicos suficientes, y/o si equivale a una restricción injustificable del comercio
internacional.
4.Estados Unidos
1. Los Estados Unidos afirman que el argumento de Australia pasa por alto el hecho de que el
termotratamiento fue evaluado en el Informe final de 1996 de Australia, así como en el Proyecto de
informe de 1995, junto con otras medidas relacionadas con el salmón fresco, refrigerado o
congelado.
2. Paradójicamente, según los Estados Unidos, Australia citó observaciones de los expertos que
señalan que la prescripción australiana del termotratamiento modifica efectivamente -es decir,
destruye- el producto, en apoyo de su reclamación de que el termotratamiento no es aplicable al

WT/DS18/AB/R
Página 28
Australia, en sus criaderos de salmón, y que era precisamente con respecto a ese riesgo hipotético
que el Órgano de Apelación en el asunto Comunidades Europeas - Hormonas había llegado a la
conclusión de que no era el "tipo de riesgo que, con arreglo al párrafo 1 del artículo 5, se ha de
evaluar".
5. Los Estados Unidos alegan que Australia, al insistir en que el Grupo Especial comparara los
niveles de protección solamente entre los distintos tipos de pescado que son huésped de un número
similar de enfermedades exigía que la comparación se hiciera exclusivamente donde prevalecieran
riesgos idénticos. Ese tipo de limitación simplemente no puede justificarse por el texto del
párrafo 3 del artículo 2, que según el Órgano de Apelación constituye un elemento importante del
contexto del párrafo 5 del artículo 5. Además, el argumento de Australia relativo a la procedencia
de la comparación realizada por el Grupo Especial hace caso omiso de los testimonios científicos
que tenía el Grupo Especial ante sí, en el sentido de que es muy improbable que el salmón
importado sea portador de muchas, por no decir de alguna, de las aproximadamente 20
enfermedades a las que Australia se refiere.
6. Los Estados Unidos alegan además que el Órgano de Apelación en el asunto Comunidades
Europeas - Hormonas aprobó implícitamente las comparaciones de los niveles de protección en
circunstancias en las que ni los riesgos ni las condiciones eran idénticos.
7. Los Estados Unidos afirman que los argumentos de Australia con respecto al párrafo 6 del
artículo 5 ignoran dos consideraciones básicas. En primer lugar, el Grupo Especial tenía ante sí
pruebas científicas que ponían en tela de juicio la eficacia del termotratamiento. En consecuencia,
si el termotratamiento lograba el nivel de protección de Australia, había alternativas disponibles,
incluida la evisceración, que también lograrían el mismo nivel de protección. En segundo lugar, el
Grupo Especial tomó nota de las conclusiones científicas en el sentido de que el riesgo asociado
con la importación de salmón para el consumo humano eran reducidos. Además, el Informe final
de 1996 consideró que "Entre los niveles de riesgo correspondientes a cada una de las opciones hay
una diferencia gradual que no puede ser cuantificada". Por consiguiente, el Canadá estableció una
presunción prima facie, no refutada, de que existían medidas alternativas disponibles menos
restrictivas del comercio que podían conseguir el nivel de protección de Australia.
 III.

WT/DS18/AB/R
Página 29 a)si el Grupo Especial no interpretó correctamente su mandato con
respecto a la medida y el producto en cuestión; b)si el Grupo Especial se excedió de su mandato al extender el
alcance de su examen del artículo 5 del Acuerdo MSF e incluir el artículo 6 del
mismo Acuerdo; c)si el Grupo Especial incurrió en error de derecho al constatar que la
medida en cuestión, en cuanto se aplica al salmón del Pacífico capturado en el
océano, no se basa en una evaluación del riesgo, y que por consiguiente Australia
ha actuado de forma incompatible con el párrafo 1 del artículo 5 y, por
consecuencia, con el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo MSF; d)si el Grupo Especial incurrió en error de derecho al constatar que
Australia ha actuado de forma incompatible con el párrafo 5 del artículo 5 y, por
consecuencia, con el párrafo 3 del artículo 2 del Acuerdo MSF; e)si el Grupo Especial incurrió en error de derecho al constatar que
Australia ha actuado de forma incompatible con el párrafo 6 del artículo 5 del
Acuerdo MSF; y f)si el Grupo Especial ha asignado y aplicado correctamente la carga
de la prueba, si ha hecho una evaluación objetiva del asunto, si incurrió en error de
derecho al admitir o considerar determinadas pruebas, y si no acordó a Australia las
debidas garantías de procedimiento al no acceder a su solicitud de presentar una
tercera comunicación escrita.
9. El apelante, el Canadá, plantea en esta apelación las cuestiones siguientes: a)si el Grupo Especial incurrió en error de derecho en su aplicación
del principio de economía procesal y al no extender su examen de las
reclamaciones presentadas por el Canadá al amparo de los párrafos 5 y 6 del
artículo 5 del Acuerdo MSF a otro salmón canadiense; y b)si el Grupo Especial incurrió en error de derecho al no constatar
una violación del párrafo 3 del artículo 2, primera frase, independientemente de su

WT/DS18/AB/R
Página 30
constatación de que Australia ha actuado de forma incompatible con el párrafo 5
del artículo 5 del Acuerdo MSF.
 IV.Mandato
 A.La medida y el producto en cuestión
10. La primera cuestión que analizamos es si el Grupo Especial no interpretó correctamente su
mandato con respecto a la medida y al producto objeto de la presente diferencia. En su solicitud de
establecimiento de un grupo especial, el Canadá identificó la medida y el producto en cuestión en
los siguientes términos:
 Entre las medidas del Gobierno de Australia que prohíben la
importación de salmón fresco, refrigerado o congelado (las
"medidas de Australia" o las "medidas") figuran la Proclamación de
Cuarentena Nº 86A, de fecha 19 de febrero de 1975, así como sus
posteriores enmiendas o modificaciones. Las medidas afectan
desfavorablemente a la importación de salmón canadiense.
22
11. Con respecto a la medida en cuestión, el Grupo Especial, en el párrafo 8.19 de su informe,
llegó a la conclusión de que:
 … con arreglo a nuestro mandato, la medida que hemos de
examinar en la presente diferencia es la QP86A en la forma en que
ha sido aplicada o confirmada por las Condiciones de 1988, las
Prescripciones de 1996 y la Decisión de 1996, y ello en la medida
en que prohíbe la importación en Australia de salmón fresco,
refrigerado o congelado.
12. Al llegar a esa conclusión, el Grupo Especial consideró en el párrafo 8.18 de su informe que las
Condiciones de 1988
23
:
 … prohíben de hecho la importación de cantidades
comerciales de productos de salmón que no haya sido termotratado
de la forma prescrita. En ese sentido, puede decirse que las
Condiciones de 1988 constituyen una medida que prohíbe la
importación de salmón fresco, refrigerado o congelado identificada
en la solicitud de establecimiento del grupo especial. Por las
razones expuestas, consideramos que las Condiciones de 1988 están
asimismo comprendidas en el ámbito de nuestro mandato.

22
 WT/DS18/2, 10 de marzo de 1997.

23
 Supra, nota 3 de pie de página.

WT/DS18/AB/R
Página 31 Con respecto a las Prescripciones de 1996
24
, el Grupo Especial dijo a continuación: ... consideramos que es aplicable el mismo razonamiento
que hemos seguido antes respecto de las Condiciones de 1988. En
consecuencia, estimamos que las Prescripciones de 1996 están
comprendidas en el ámbito de nuestro mandato.
25
13. Más adelante en el informe del Grupo Especial, al examinarse si la MSF en cuestión se basaba
en una evaluación del riesgo, tal como lo prescribe el párrafo 1 del artículo 5 del

WT/DS18/AB/R
Página 32
productos "no incluyen los productos termotratados"
28
 y que "los productos termotratados no
forman parte de los productos que son objeto de la presente diferencia".
29
15. Según Australia, el Grupo Especial se excedió de su mandato tanto con respecto a los
productos abarcados, como a las medidas de cuarentena aplicables sometidas a su consideración.
30
Con respecto a los productos comprendidos, Australia sostiene que el Grupo Especial incurrió en
error de derecho al incluir entre los productos abarcados los productos de salmónido
termotratados.
31
 Australia admite que el Grupo Especial declaró expresamente que los productos
termotratados quedaban fuera de los productos comprendidos en esta diferencia, pero alega que en
el momento en que se examinó la compatibilidad de la medida con las disposiciones del párrafo 1
del artículo 5, el Grupo Especial decidió, al parecer, que su mandato abarcara todas las formas de
productos de salmón elaborado a partir del producto "inicial", es decir, el salmón fresco.
32
Australia sostiene que el Grupo Especial extendió su mandato más allá de la MSF en litigio, es
decir, la prohibición de las importaciones del salmón fresco, refrigerado o congelado
33
, con
inclusión de la prescripción de termotratamiento, que se aplica exclusivamente al salmón ahumado
y a las huevas de salmón.
34
 Australia alega que el Grupo Especial, al definir una medida de
cuarentena destinada al salmón ahumado como un aspecto sanitario de una medida comercial
destinada al salmón fresco, refrigerado o congelado (la "otra cara" de la misma moneda)
35,
demostraba una "lógica manifiestamente defectuosa".
36
 Según Australia, no es una consecuencia
de la prescripción de que el salmón ahumado sea termotratado que se prohíban las importaciones

28
 Informe del Grupo Especial, párrafo 8.24.
29
 Ibidem.
30
 Comunicación del apelante presentada por Australia, párrafo 50. Véase también el anuncio de
apelación, punto 2.
31
 Comunicación del apelante presentada por Australia, párrafo 54.
32
 Comunicación del apelante presentada por Australia, párrafo 62.
33
 Comunicación del apelante presentada por Australia, párrafo 65.
34
 Ibidem, párrafo 23. Además, en el párrafo 24 de su comunicación del apelante, Australia alega que
el Grupo Especial incurrió en error al interpretar la medida en cuestión como una medida "en vigor", en lugar
de una medida "aplicada", dando a entender que la medida en cuestión era algún tipo de prohibición
encubierta de las importaciones, en la forma de una medida que se aplicaba a productos fuera de su mandato
(es decir, la prescripción del termotratamiento aplicada al salmón ahumado y a las huevas de salmón).
35
 Informe del Grupo Especial, párrafo 8.95.
36
 Comunicación del apelante presentada por Australia, párrafo 78.

WT/DS18/AB/R
Página 33
de salmón fresco, refrigerado o congelado. Australia subraya que el salmón ahumado y el salmón
fresco, refrigerado o congelado son productos diferentes y que las medidas de cuarentena
aplicables a cada uno de ellos no son "dos caras de la misma moneda".
37
16. Con respecto al producto en cuestión en la presente diferencia, observamos que el Grupo
Especial declaró expresamente que los productos termotratados no forman parte de los productos
que son objeto de esta diferencia.
38
 Además, se deduce claramente del informe del Grupo Especial
que éste solamente consideró al "salmón fresco, refrigerado o congelado". Por consiguiente,
llegamos a la conclusión de que la reclamación de Australia en el sentido de que el Grupo Especial
se excedió en su mandato al examinar productos que no estaban comprendidos en el mismo y, en
particular, los productos termotratados, carece de fundamento.
17. Con respecto a la medida en cuestión observamos que la QP86A dispone, en la parte
pertinente, lo siguiente:
"POR CONSIGUIENTE, yo, Gobernador General de Australia, …,
por la presente …
d)prohibo la importación en Australia de pescado muerto del
suborden Salmonidae o de cualquier parte (distinta del semen o las
huevas) de pescados de ese suborden, en cualquier forma, a
menos que
i)con anterioridad a su importación en Australia el
pescado o las partes de pescado hayan sido sometidos a un
tratamiento que, en opinión del Director de Cuarentena,
evite probablemente la introducción de cualquier
enfermedad infecciosa o contagiosa, o de enfermedades o
plagas que afecten a las personas, los animales o las plantas;
y
ii)el Director de Cuarentena, o una persona autorizada
por él, haya autorizado, en un documento por escrito, la
importación y que el documento pertinente se presente a un
Recaudador … a un oficial de cuarentena. (itálicas
añadidas)
Del texto de la QP86A se desprende claramente que esta disposición establece una prohibición de
las importaciones de salmón. Esto no es objeto de controversia; ambas partes coinciden en que

37
 Ibidem.
38
 Informe del Grupo Especial, párrafo 8.24.

WT/DS18/AB/R
Página 34
desde que entró en vigor la QP86A no se ha permitido la entrada en Australia de salmón fresco,
refrigerado o congelado.
39
1. Aunque la QP86A, aunque impone una prohibición de las importaciones, delega facultades en
el Director de Cuarentena para permitir importaciones que han sido sometidas a un tratamiento
que, en su opinión, evite probablemente la introducción de cualquier enfermedad. Sobre la base de
esta facultad delegada, el Director de Cuarentena promulgó las Condiciones de 1988 actualmente
aplicables.
40
 El Grupo Especial interpretó que las Condiciones de 1988 se aplicaban no solamente
al salmón ahumado sino también a otras categorías de salmón, incluido el salmón fresco,
refrigerado o congelado. A juicio del Grupo Especial, esta interpretación está justificada por el
título y el primer párrafo de las Condiciones de 1988. El título es el siguiente: Condiciones para la importación de carne y huevas de
salmónidos en Australia. El párrafo 1 dice lo siguiente: Todas las importaciones de carne de salmón y de trucha y
de huevas de salmón sin enlatar están supeditadas a la obtención de
un permiso de cuarentena que autorice su entrada en Australia.
2. Como lo entendió el Grupo Especial, ni el título ni el párrafo 1 especifican que las Condiciones
de 1988 se refieran únicamente al salmón ahumado. Sin embargo, tras un examen más detenido se
puede observar que ésta no es una interpretación correcta del alcance real de las Condiciones de
1988. Estas disponen que: a)la importación de todo tipo de salmónidos distintos del salmón
enlatado está supeditada a un permiso de cuarentena
41; b)la solicitud de ese permiso debe indicar a qué temperatura y
durante cuánto tiempo el salmón-trucha es ahumado, o las huevas son
termotratadas
42;

39

WT/DS18/AB/R
Página 35 c)para el salmón que no sea termotratado en la forma descrita supra,
el AQIS considerará posibles variaciones de estas prescripciones que podrían tener
en cuenta los efectos de tratamientos auxiliares como la "cocción rápida", el
"sancochado", la "irradiación con rayos gamma", el "curado con salmuera", o la
"congelación", cuando pueda demostrarse que esos procesos son eficaces para
desactivar los organismos
43; d)para la importación de cantidades de carne de salmón ahumada

WT/DS18/AB/R
Página 36
5. Recordamos que el Grupo Especial declaró que la medida en cuestión en esta diferencia "es
la QP86A en la forma en que ha sido aplicada o confirmada por las Condiciones de 1988, las
Prescripciones de 1996 y la Decisión de 1996, y ello en la medida en que prohíbe la importación en
Australia de salmón fresco, refrigerado o congelado".
48
 Como se indicó

WT/DS18/AB/R
Página 37
Especial en el sentido de que las Prescripciones de 1996 se aplican al salmón fresco, refrigerado o
congelado. Esas prescripciones se aplican claramente sólo a las importaciones de pequeñas
cantidades de salmón ahumado.
8. Por las razones expuestas supra, revocamos las constataciones del Grupo Especial que figuran
en los párrafos 8.18 y 8.19 de su informe en el sentido de que las Condiciones de 1988 y las
Prescripciones de 1996 están comprendidas en el mandato del Grupo Especial. Concluimos que
la MSF en cuestión en esta diferencia es la prohibición de las importaciones de salmón fresco,
refrigerado o congelado establecida en la QP86A, confirmada por la Decisión de 1996, y no la
prescripción de termotratamiento establecida en las Condiciones de 1988.
B.Artículo 6 del Acuerdo MSF
1. A continuación nos ocupamos de determinar si el Grupo Especial se excedió de su mandato al
extender el alcance de su examen del artículo 5 para incluir el artículo 6 del Acuerdo MSF.
2. En la solicitud de establecimiento del Grupo Especial, el Canadá solicitó que el Grupo Especial
examinara y constatara lo siguiente:
 a)Las medidas de Australia son incompatibles con:
 i)el Acuerdo sobre la Aplicación de Medidas
Sanitarias y Fitosanitarias, en particular con sus
artículos 2, 3 y 5;
 ii)el Acuerdo General sobre Aranceles
Aduaneros y Comercio de 1994, en particular con
sus artículos XI y XIII;
 b)la aplicación de las medidas de Australia anula o
menoscaba las ventajas resultantes para el Canadá del
Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial del
Comercio.
51
3. En el contexto de su examen del tercer elemento del párrafo 5 del artículo 5, es decir, la
existencia de discriminación o de una restricción encubierta del comercio internacional resultante
de una distinción arbitraria o injustificable en los niveles de protección sanitaria en diferentes
situaciones, el Grupo Especial tuvo en cuenta tres "señales de aviso y tres "factores adicionales".
52

51
 WT/DS18/2, de 10 de marzo de 1997

52
 Informe del Grupo Especial, párrafo 8.19.

WT/DS18/AB/R
Página 38
El tercero de estos "factores adicionales" se refiere a las dudas del Grupo Especial con respecto a si
Australia aplica a la circulación interior de salmón dentro de su territorio normas sanitarias
"igualmente estrictas" a las que aplica a las importaciones de salmón.
53
 En el contexto de su
examen breve y no convincente sobre los controles internos de Australia de la circulación de
salmón, el Grupo Especial señaló lo siguiente: … las otras razones aducidas por Australia para justificar la falta de toda restricción interna al movimiento de productos de salmón, en particular de Victoria a otras partes de Australia … parecen igualmente válidas en apoyo de la autorización de las
importaciones de productos del salmón en determinadas partes de
Australia.
54
4. En una nota de pie de página a este párrafo, el Grupo Especial se remitió al párrafo 1 del
artículo 6 del Acuerdo MSF y declaró lo siguiente: Observamos a ese respecto que el artículo 6 del Acuerdo MSF estipula lo siguiente: "Los Miembros se asegurarán de que sus medidas sanitarias …

WT/DS18/AB/R
Página 39
apeló contra esta declaración, pero nosotros la consideramos "simplemente una observación
descriptiva y gratuita destinada a situar en su contexto la interpretación que hace el Grupo Especial
de las funciones del OST".
56
 No consideramos que esa declaración fuese "una de las
constataciones o conclusiones jurídicas" que el Órgano de Apelación pudiese "confirmar, modificar
o revocar". Asimismo, consideramos que en este caso la declaración del Grupo Especial que figura
en la nota 430 de su informe con respecto al párrafo 1 del artículo 6 del Acuerdo MSF constituye
una observación simplemente gratuita y no una "constatación o conclusión jurídica". Al formular
esa observación, el Grupo Especial no se excedió de su mandato. V)El Acuerdo MSF A.Observación preliminar
6. Recordamos que el Grupo Especial hizo análisis y formuló constataciones separadas con
respecto al salmón del Pacífico capturado en el océano y al otro tipo de salmón canadiense. Con
respecto al otro salmón canadiense, el Grupo Especial constató, al principio de su informe, que
Australia al mantener la medida en cuestión, sin ni siquiera proponerse realizar una evaluación del
riesgo o basarse en una evaluación del riesgo, ha procedido de forma incompatible con el párrafo 1
del artículo 5 y el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo MSF.
57
 Esta constatación no fue objeto de
apelación. El Grupo Especial limitó su ulterior examen y constataciones de violaciones de los
párrafos 1, 5 y 6 del artículo 5, y de las consiguientes violaciones de los párrafos 2 y 3 del artículo
3, al salmón del Pacífico capturado en el océano.
58
 Las tres secciones siguientes, (B, C y D) de
nuestro informe, donde se examina la apelación de Australia contra estas constataciones, también
se limitan, por lo tanto, al salmón del Pacífico capturado en el océano. La apelación del Canadá
contra la falta de constataciones por parte del Grupo Especial con respecto a las reclamaciones que
ha formulado al amparo de los párrafos 5 y 6 del artículo 5 en relación con otro salmón canadiense
se examina en la sección E. La apelación del Canadá contra la falta de una constatación con
respecto a la reclamación que ha formulado por separado al amparo del párrafo 3 del artículo 2, en
relación con ambas categorías de salmón, se examina en la sección F. B.Párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo MSF

56
 Adoptado el 23 de mayo de 1997, WT/DS33/AB/R, página 20.

57
 Informe del Grupo Especial, párrafo 8.59.

58
 Informe del Grupo Especial, párrafo 8.60.

WT/DS18/AB/R
Página 40
7. Comenzaremos por examinar si el Grupo Especial incurrió en error al constatar que la medida
en cuestión, en tanto se aplica al salmón del Pacífico capturado en el océano, no se basa en una
evaluación del riesgo y que Australia, por lo tanto, ha actuado de forma incompatible con el
párrafo 1 del artículo 5 y, por consecuencia, con el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo MSF.
8. El Grupo Especial examinó en primer lugar si el Informe final de 1996 constituye una
evaluación del riesgo en el sentido del párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo MSF. No formuló
ninguna constatación sobre esta cuestión sino supuso, a los efectos de su examen ulterior, que el
Informe final de 1996 cumple los requisitos de una evaluación del riesgo. Posteriormente examinó
si la MSF en cuestión que, a su juicio, es la prescripción del termotratamiento, se basa en el
Informe final de 1996, "la única evaluación del riesgo presentada por Australia".
59
 En el párrafo
8.99 de su informe, el Grupo Especial llegó a la conclusión de que "la medida de que se trata, en
tanto y en cuanto se aplica al salmón del Pacífico capturado en el océano -no "se basa en" una
evaluación de riesgo", y que, por lo tanto, Australia ha actuado de manera incompatible con el
párrafo 1 del artículo 5 y, por consecuencia, con el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo MSF.
60
9. Australia apela contra la conclusión del Grupo Especial de que la medida objeto de la
diferencia no se basaba en una evaluación del riesgo. A juicio de Australia, esta constatación
quedaba invalidada por la conclusión a la que llegó el Grupo Especial en el sentido de que la
medida sanitaria en cuestión es la prescripción del termotratamiento y no la prohibición de las
importaciones.
1. Recordamos que hemos constatado que la medida sanitaria en cuestión es la prohibición de las
importaciones de salmón fresco, refrigerado o congelado, y no la prescripción de
termotratamiento.
61
 En consecuencia, la prohibición de las importaciones es la medida que debe
ser examinada en virtud del Acuerdo MSF. Más concretamente, en virtud del párrafo 1 del artículo
5, el Grupo Especial debía haber determinado si la prohibición de las importaciones de salmón
fresco, refrigerado o congelado se basaba en una evaluación del riesgo, en lugar de examinar si la

59
 Informe del Grupo Especial, párrafo 8.96.
60
 Al parecer, el Grupo Especial no consideró necesario formular una constatación definitiva con
respecto a si el Informe final de 1996 constituía una "evaluación del riesgo" tras haber llegado a la conclusión
de que la medida en cuestión no "se basaba en" una evaluación del riesgo.
61
 Supra, párrafo 105.

WT/DS18/AB/R
Página 41
prescripción de termotratamiento estaba basada en una evaluación del riesgo. Estimamos que esto
constituye un error de derecho y, en consecuencia, revocamos la constatación del Grupo Especial
que figura en el párrafo 8.99 en el sentido de que la MSF, en cuanto se aplica al salmón del
Pacífico capturado en el océano, no se basa en una evaluación del riesgo y que Australia ha
actuado de manera incompatible con el párrafo 1 del artículo 5 y, por consecuencia, con el párrafo
2 del artículo 2 del Acuerdo MSF.
2. El Grupo Especial no examinó si la prohibición de las importaciones de salmón fresco,
refrigerado o congelado, la MSF realmente en cuestión en la presente diferencia, se basa en una
evaluación del riesgo y no figura ninguna constatación sobre esta cuestión en el informe del Grupo
Especial.
3. Tenemos presentes las disposiciones del artículo 17 del ESD que establecen nuestra
jurisdicción y nuestro mandato. El párrafo 6 del artículo 17 del ESD dispone lo siguiente:
"La apelación tendrá únicamente por objeto las cuestiones de derecho tratadas en el informe del
Grupo Especial y las interpretaciones jurídicas formuladas por éste". El párrafo 13 del mismo
artículo dispone: "El Órgano de Apelación podrá confirmar, modificar o revocar las constataciones
y conclusiones jurídicas del grupo especial". En ciertas apelaciones, cuando revocamos una
conclusión de un grupo especial sobre una cuestión de derecho podemos examinar y decidir una
cuestión que no ha sido específicamente examinada por el grupo especial, a fin de completar el
análisis jurídico y resolver la diferencia entre las partes. Esto sucedió, por ejemplo, en las
apelaciones presentadas en los asuntos Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y
convencional
62
, Canadá - Determinadas medidas que afectan a las publicaciones
63
, Comunidades
Europeas - Medidas que afectan a la importación de determinados productos avícolas
("Comunidades Europeas - Productos avícolas")
64
, y Estados Unidos - Prohibición de las
importaciones de determinados camarones y productos del camarón.
65
4. Habida cuenta de que hemos revocado la constatación del Grupo Especial en el sentido de que
la MSF en cuestión, identificada erróneamente como la prescripción de termotratamiento, no se
basa en una evaluación del riesgo, estimamos que -en la medida en que sea posible hacerlo sobre la

62
 Adoptado el 20 de mayo de 1996, WT/DS2/AB/R, páginas 23 y siguientes.
63
 Adoptado el 30 de julio de 1997, WT/DS31/AB/R, páginas 27 y siguientes.
64
 Adoptado el 23 de julio de 1998, WT/DS69/AB/R, párrafos 154 y siguientes.
65
 WT/DS58/AB/R, de fecha 12 de octubre de 1998, párrafos 123 y siguientes.

WT/DS18/AB/R
Página 42
base de las constataciones fácticas del Grupo Especial y/o de los hechos no controvertidos que
figuran en el expediente del Grupo Especial- debemos completar el análisis jurídico y determinar si
la MSF realmente en cuestión, es decir, la prohibición de las importaciones impuesta por Australia
al salmón del Pacífico capturado en el océano, fresco, refrigerado o congelado, se basa en una
evaluación del riesgo.
5. Al examinar si la prohibición de las importaciones impuesta por Australia es compatible con el
párrafo 1 del artículo 5, debemos considerar en primer lugar si el Informe final de 1996 constituye
efectivamente, como Australia sostiene, una evaluación del riesgo en el sentido del párrafo 1 del
artículo 5 del Acuerdo MSF. Tras un análisis detallado de los requisitos que establece el
Acuerdo MSF en relación con las evaluaciones del riesgo, y un análisis detallado para determinar si
el Informe final de 1996 cumple esos requisitos, el Grupo Especial supuso -sin llegar a ninguna
conclusión sobre esta cuestión- "que el Informe final de 1996 cumplía los requisitos necesarios
para una evaluación del riesgo según lo establecido en los párrafos 1 y 2 del artículo 5".
66
 No
creímos apropiado basar nuestro examen del párrafo 1 del artículo 5 en esta suposición formulada
por el Grupo Especial en el sentido de que el Informe final de 1996 constituye una evaluación del
riesgo adecuada. Por lo tanto, debemos examinar nosotros mismos esta cuestión. Ello es posible
porque el Grupo Especial hizo todas las constataciones fácticas necesarias que nos permiten
examinar si el Informe final de 1996 cumple los requisitos de una evaluación del riesgo de
conformidad con el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo MSF.
6. El párrafo 4 del Anexo A del Acuerdo MSF define dos tipos de evaluación del riesgo. Estamos
de acuerdo con el Grupo Especial en que el tipo de evaluación del riesgo que se requiere en este
caso es el tipo definido en la primera parte del párrafo 4 del Anexo A
67
, que dice lo siguiente: Evaluación del riesgo - Evaluación de la probabilidad de
entrada, radicación o propagación de plagas o enfermedades en el
territorio de un Miembro importador según las medidas sanitarias o
fitosanitarias que pudieran aplicarse, así como de las posibles
consecuencias biológicas y económicas conexas;

66
 Informe del Grupo Especial, párrafos 8.91 y 8.92.

67
 La MSF en cuestión en esta diferencia es una medida encaminada a proteger la vida o la salud de
los animales de los riesgos resultantes de la entrada, radicación o propagación de enfermedades, y no de los
riesgos resultantes de los aditivos, contaminantes, toxinas u organismos patógenos en los productos
alimenticios. Por lo tanto, el tipo de evaluación del riesgo que se requiere es el tipo definido en la primera
parte, y no en la segunda parte, del párrafo 4 del Anexo A del Acuerdo MSF
.

WT/DS18/AB/R
Página 43
7. Sobre la base de esta definición, consideramos que, en este caso, una evaluación del riesgo a
tenor de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5 debe:
 1)identificar las enfermedades cuya entrada, radicación o
propagación un Miembro desea evitar en su territorio, así como las posibles
consecuencias biológicas y económicas conexas a la entrada, radicación o
propagación de esas enfermedades;
 2)evaluar la probabilidad de entrada, radicación o propagación de
esas enfermedades, así como las posibles consecuencias biológicas y económicas
conexas; y
 3)evaluar la probabilidad de entrada, radicación o propagación de
esas enfermedades según las medidas sanitarias o fitosanitarias que pudieran
aplicarse.
8. Observamos que el Grupo Especial identificó los mismos tres requisitos que debe cumplir una
evaluación del riesgo a tenor de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5 y de la primera parte del
párrafo 4 del Anexo A del Acuerdo MSF.
68
9. Antes de abordar la cuestión relativa a si el Informe final de 1996 cumple estos requisitos,
observamos que la primera definición que figura en el párrafo 4 del Anexo A habla de la
evaluación de la "probabilidad" ("likelihood").
69
 En nuestro informe sobre el asunto Comunidades

68
 Sin embargo, el criterio establecido por el Grupo Especial parece sugerir que el Miembro que
impone la MSF tendría que realizar él mismo la evaluación del riesgo (informe del Grupo Especial,
párrafo 8.72). A ese respecto el Grupo Especial está equivocado. Recordamos que en el párrafo 190 de
nuestro informe sobre el asunto Comunidades Europeas – Hormonas, declaramos que el párrafo 1 del artículo
5 "no insiste en que un Miembro que adopta una medida sanitaria habrá realizado su propia evaluación del
riesgo. Sólo exige que las medidas sanitarias y fitosanitarias "se basen en una evaluación, adecuada a las
circunstancias … . La medida sanitaria y fitosanitaria muy bien podría tener su justificación objetiva en una
evaluación del riesgo realizada por otro Miembro o por una organización internacional."
69
 Tomamos nota de que el primer tipo de evaluación del riesgo indicada en el párrafo 4 del Anexo A
es sustancialmente diferente del segundo tipo de evaluación del riesgo que contiene el mismo párrafo.
Mientras el segundo tipo requiere solamente la evaluación de los posibles efectos perjudiciales para la salud
de las personas y de los animales, el primer tipo de evaluación del riesgo exige una evaluación de la
probabilidad de entrada, radicación o propagación de una enfermedad, así como de las posibles consecuencias
biológicas y económicas conexas. En vista del texto tan distinto utilizado en el párrafo 4 del Anexo A para los
dos tipos de evaluación del riesgo, no creemos correcto disminuir las diferencias de fondo entre esos dos tipos
de evaluaciones del riesgo, como parecen sugerirlo las Comunidades Europeas cuando aducen que el objeto, la
finalidad y el contexto del Acuerdo MSF indican que no puede haberse deseado establecer un nivel más alto
de probabilidad para el primer tipo de evaluación del riesgo que para el segundo tipo, dado que ambos pueden
aplicarse a la vida o la salud de las personas y de los animales o a la preservación de los vegetales.
(Comunicación de tercero participante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 7.)

WT/DS18/AB/R
Página 44
Europeas - Hormonas, hicimos referencia al significado que atribuye el diccionario [en inglés] al
término "probability" en el sentido de que se refiere a "degrees of likelihood" [grados de
probabilidad] y "a thing that is judged likely to be true" [algo que se considere probablemente
cierto]," a fin de distinguir los términos "potential" [posible] y "probability" [probabilidad].
70
 A los
efectos del presente examen, nos remitimos de la misma manera al sentido corriente del término"likelihood" y consideramos que tiene el mismo significado que "probability".
71
 Sobre esta base,
así como sobre la base de la definición de "riesgo" y de "evaluación de riesgos" de la Office
international des épizooties ("OIE")
72
 y de las Directrices de la OIE para la evaluación de
riesgos
73, sostenemos que, para que una evaluación del riesgo quede comprendida en los términos
del párrafo 1 del artículo 5 y de la primera definición del párrafo 4 del Anexo A, no es suficiente
que una evaluación del riesgo llegue a la conclusión de que existe una "possibility" [posibilidad] de
entrada, radicación o propagación de enfermedades y las consecuencias biológicas y económicas
conexas. Una adecuada evaluación del riesgo de este tipo debe evaluar la "likelihood", es decir, la"probability" [probabilidad] de entrada, radicación o propagación de enfermedades y las
consecuencias biológicas y económicas conexas, así como la "likelihood", es decir "probability"
[probabilidad], de entrada, radicación o propagación de enfermedades, según las medidas
sanitarias o fitosanitarias que pudieran aplicarse.
10. Observamos que, aunque el Grupo Especial declaró que la definición de evaluación del riesgo,
para este tipo de medida, requiere una "evaluación de la probabilidad", a los fines de cumplir los
requisitos segundo y tercero
74
, más adelante vaciló en la aplicación de estos requisitos, al indicar o
sugerir en los párrafos 8.80, 8.83, 8.89 y 8.91, que alguna evaluación de la probabilidad sería
suficiente. Consideramos que esta vacilación no es feliz. No coincidimos con el Grupo Especial
en que una evaluación del riesgo de este tipo necesite solamente alguna evaluación de la

WT/DS18/AB/R
Página 45
Anexo A se refiere a "la evaluación de la probabilidad" y no a alguna evaluación de la
probabilidad. Sin embargo, estamos de acuerdo con las declaraciones del Grupo Especial que
figuran en el párrafo 8.80 en el sentido de que el Acuerdo MSF no requiere que la evaluación de la
probabilidad se haga cuantitativamente. La probabilidad puede expresarse en términos
cuantitativos o cualitativos. Además, recordamos, como lo hace el Grupo Especial
75
, que en el
asunto Comunidades Europeas – Hormonas declaramos que no hay ninguna prescripción en el
sentido de que la evaluación del riesgo deba establecer determinada magnitud o nivel límite del
grado de riesgo.
76
11. El Grupo Especial añade la siguiente declaración a estas consideraciones:
Consideramos … que una evaluación del riesgo en la que basar la
prohibición de importaciones de conformidad con el párrafo 1 del
artículo 5 no puede tener por fundamento el concepto de "riesgo
cero". De no ser así, todas las prohibiciones de importaciones se
basarían en la evaluación de un riesgo ya que en lo que se refiere a
la mayoría (si no a todas) en las importaciones existe, por remoto
que sea, un riesgo (es decir, una posibilidad de que se registre un
acontecimiento adverso).
77
En su comunicación del tercer participante, las Comunidades Europeas indican que esta
declaración les resulta desconcertante. A las Comunidades Europeas les preocupa que la
afirmación del Grupo Especial se pueda interpretar erróneamente en el sentido de que los
Miembros no son libres de escoger el "riesgo cero" como nivel adecuado de protección al amparo
del Acuerdo MSF. Si bien no se apela contra la declaración del Grupo Especial citada supra,
deseamos señalar simplemente que es importante distinguir -tal vez más cuidadosamente de lo que

WT/DS18/AB/R
Página 46
1. Al aplicar nuestro criterio de tres elementos, descrito en el párrafo 121 supra, al Informe final
de 1996 con miras a determinar si dicho Informe cumple los requisitos previstos para la evaluación
del riesgo en el párrafo 1 del artículo 5 y en la primera definición del párrafo 4 del Anexo A,
observamos que el Grupo Especial constató que el Informe final de 1996 indica enfermedades cuya
entrada, radicación o propagación Australia desea evitar, así como las posibles consecuencias
biológicas y económicas conexas con la entrada, radicación o propagación de tales enfermedades.
El Grupo Especial concluyó, por consiguiente, que "el Informe final de 1996 cumple el primer
requisito de las evaluaciones del riesgo".
79
 Nosotros concordamos con esa conclusión del Grupo
Especial.
2. En lo que respecta al segundo requisito previsto para la evaluación del riesgo del tipo aplicable
en este caso, a saber, la evaluación de la probabilidad de que se produzca una entrada, radicación o
propagación de las enfermedades motivo de preocupación y las posibles consecuencias biológicas
y económicas conexas, observamos que el Grupo Especial indicó en el párrafo 8.82 de su informe
que:
 … [en el Informe final de 1996] se utilizan las palabras
probabilidad (y posibilidad) en diferentes ocasiones y se evalúan los
elementos de probabilidad de algunas de las enfermedades de que
se trata.
277
 (itálicas añadidas)
 ____

277
En la reunión celebrada con expertos que asesoran al Grupo
Especial, Australia declaró lo siguiente: "sostenemos que hemos realizado
una evaluación probabilística del riesgo" y dio por supuesto que evaluar el
riesgo como bajo o pequeño constituye una afirmación probabilística.
(Transcripción, párrafo 155.)
 Tras citar algunos extractos del Informe final de 1996 en que se evalúan los elementos de
probabilidad
80
, el Grupo Especial concluyó lo siguiente:
 Teniendo en cuenta las pruebas de que disponemos, tomamos nota
de que el Informe final de 1996 cita algunos elementos de
probabilidad y de posibilidad. Por consiguiente, sin llegar a una
conclusión sobre este asunto, supondremos que cumple el requisito
arriba indicado.
 81
 (itálicas añadidas)

79
 Informe del Grupo Especial, párrafo 8.73.

80
 El Grupo Especial sólo citó un pasaje extraído del resumen, dos pasajes con respecto a dos
enfermedades (Aeromonas salmonicida y Parvicapsula sp.), y un pasaje extraído de las conclusiones sobre los
agentes patógenos. Véase el informe del Grupo Especial, párrafo 8.82.

81
 Informe del Grupo Especial, párrafo 8.83.

WT/DS18/AB/R
Página 47
3. Con todo, estimamos que, sobre la base de los hechos constatados por el Grupo Especial, éste
podía, y debía, haber llegado a la conclusión de que el Informe final de 1996 no contiene la
"evaluación de la probabilidad de entrada, radicación o propagación" de las enfermedades de que
se trata "y de las posibles consecuencias biológicas y económicas conexas" prevista en el párrafo 4
del Anexo A del Acuerdo MSF. Como ya lo hemos destacado antes no basta realizar alguna
evaluación de esa probabilidad.
82
4. Al formular nuestra conclusión de que el Informe final de 1996 no cumple el segundo requisito
previsto para una evaluación del riesgo del tipo aplicable en este caso, nos basamos, en particular,
en las constataciones fácticas formuladas por el Grupo Especial en el párrafo 8.83 de su Informe:

WT/DS18/AB/R
Página 48
enfermedades, en mi opinión no cumple en cualquier caso los requisitos
esenciales de una evaluación del riesgo".)
5. Cabría añadir que la existencia de elementos desconocidos e inseguros no justifica el
incumplimiento de los requisitos previstos para una evaluación del riesgo en los párrafos 1, 2 y 3
del artículo 5, leídos junto con el párrafo 4 del Anexo A. Recordamos que el párrafo 2 del artículo
5 establece que: "al evaluar los riesgos, los Miembros tendrán en cuenta los testimonios científicos
existentes". Recordamos asimismo que el artículo 2, titulado "Derechos y obligaciones básicos",
estipula en el párrafo 2 que "los Miembros se asegurarán de que cualquier medida sanitaria … esté
basada en principios científicos y de que no se mantenga sin testimonios científicos suficientes, a
reserva de lo dispuesto en el párrafo 7 del artículo 5". Como hemos afirmado en el asunto
Comunidades Europeas - Hormonas, "el párrafo 2 del artículo 2 y el párrafo 1 del artículo 5 se
deben leer constantemente juntos. El párrafo 2 del artículo 2 inspira al párrafo 1 del artículo 5: los
elementos que definen la obligación básica establecida en el párrafo 2 del artículo 2 dan sentido al
párrafo 1 del artículo 5".
83
6. Por consiguiente, llegamos a la conclusión de que el Informe final de 1996 no cumple el
segundo requisito previsto para el tipo de evaluación del riesgo aplicable en este caso, a saber, la
evaluación de la probabilidad de entrada, radicación o propagación de las enfermedades motivo de
preocupación y de las posibles consecuencias biológicas y económicas conexas.
7. Pasamos a analizar ahora el tercer requisito para la evaluación del riesgo previsto de
conformidad con los términos del párrafo 1 del artículo 5 y la primera definición que contiene el
párrafo 4 del Anexo A del Acuerdo MSF, a saber, la evaluación de la probabilidad de entrada,
radicación o propagación de una enfermedad según las medidas sanitarias o fitosanitarias que
pudieran aplicarse. Concordamos con el Grupo Especial en que las medidas que se pueden aplicar
son aquellas que reducen los riesgos motivo de preocupación y que en el Informe final de 1996 se
designan como factores de reducción de riesgos. Hacemos notar que el Grupo Especial tras señalar
que el Informe final de 1996 examina un número considerable de distintos factores de reducción de
riesgos en lo que respecta a las 24 enfermedades de motivo de preocupación
84
, formuló la siguiente
constatación fáctica:

83
 Adoptado el 13 de febrero de 1998, WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, párrafo 180.

84
 Informe del Grupo Especial, párrafo 8.89. Se trata de los siguientes factores de reducción de
riesgos: "restricción del lugar de origen, especies de origen, fase del ciclo vital; cuarentena antes y después
de la expedición; comprobación del producto con pruebas que tengan elevada sensibilidad; tratamiento,
maduración y almacenamiento durante un período de tiempo definido y a una temperatura determinada;

WT/DS18/AB/R
Página 49 En lo que respecta a la mayoría de estos factores de
reducción de riesgos, el Informe final de 1996 evalúa en cierta
medida hasta qué punto pueden reducir el riesgo.
85
 (itálicas
añadidas)
8. En lo tocante a las opciones en materia de política de cuarentena que se considera reducen el
riesgo total que llevan aparejadas todas las enfermedades examinadas, el Grupo Especial formuló
las siguientes constataciones fácticas: … que el Informe final de 1996 no evalúa de forma
sustantiva los riesgos relativos de estas diversas opciones. Aunque
la definición de evaluación del riesgo requiere una "evaluación …
según las medidas sanitarias … que pudieran aplicarse", el Informe
final de 1996 determina cuáles serán esas medidas pero no evalúa
de ninguna forma sustancial su eficacia relativa para reducir el
riesgo general de enfermedad.
86
 (itálicas añadidas) A continuación, el Grupo Especial hizo la siguiente observación: Considerando las pruebas de que disponemos, recordamos
que el Informe final de 1996 se refiere a una serie de factores de
reducción del riesgo que en cierta medida evalúa, en particular en lo
relativo a cada enfermedad. Por consiguiente, sin llegar a ninguna
conclusión sobre esta cuestión, supondremos que el Informe final de
1996 … sí efectúa esa evaluación según las medidas u opciones
sanitarias que pudieran aplicarse y que se considere reducen el
presunto riesgo.
87
 (itálicas añadidas)
9. En nuestra opinión, las constataciones fácticas citadas supra formuladas por el Grupo Especial
en los párrafos 8.89 y 8.90 de su informe no justifican esa suposición. Sobre la base de sus
constataciones fácticas, el Grupo Especial debía haber llegado a la conclusión de que el Informe
final de 1996 no cumple el tercer requisito previsto para el tipo de evaluación del riesgo aplicable
en este caso, por cuanto no contiene la evaluación requerida de la probabilidad de entrada,
radicación o propagación de las enfermedades motivo de preocupación según las MSF que se

tratamientos (por ejemplo, tratamiento térmico, desinfección); limitación de la importación; vacunación; y
certificación".
85
 Informe del Grupo Especial, párrafo 8.89.

86
 Informe del Grupo Especial, párrafo 8.90.

87
 Informe del Grupo Especial, párrafo 8.91.

WT/DS18/AB/R
Página 50
puedan aplicar. Recordamos que, a diferencia del Grupo Especial, nosotros consideramos que no
basta con alguna evaluación de esa probabilidad.
88
10. Concluimos, sobre la base de las constataciones fácticas formuladas por el Grupo Especial y de
los requisitos para la evaluación del riesgo indicados más arriba, que el Informe final de 1996 no

WT/DS18/AB/R
Página 51
13. Concordamos con el Grupo Especial en que, y por ende concluimos que, al mantener una
prohibición de las importaciones de salmón del Pacífico capturado en el océano fresco, refrigerado
o congelado, violando así el párrafo 1 del artículo 5, Australia, en consecuencia, también ha
actuado de forma incompatible con el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo MSF. C.Párrafo 5 del artículo 5 del Acuerdo MSF
14. La siguiente cuestión que analizamos es si el Grupo Especial incurrió en error de derecho al
llegar a la constatación de que Australia ha actuado de forma incompatible con el párrafo 5 del
artículo 5 del Acuerdo MSF.
15. Basándose en nuestro informe sobre el asunto Comunidades Europeas - Hormonas
90
, el Grupo
Especial consideró: … que se requieren tres elementos para que un Miembro
proceda de manera incompatible con el párrafo 5 del artículo 5: -que el Miembro de que se trate adopte
distintos niveles adecuados de protección sanitaria en varias
"diferentes situaciones"; -que aquellos niveles de protección
demuestren diferencias que son "arbitrarias o
injustificables"; y -que la medida que comprenda esas
diferencias tenga por resultado una "discriminación o
restricción encubierta del comercio internacional".
91
16. El Grupo Especial constató que se cumplían las tres condiciones y, en consecuencia, formuló la
siguiente conclusión: Como en este asunto están presentes los tres elementos del
artículo 5.5, concluimos que Australia, al mantener la medida objeto
de examen, actúa en forma incompatible con las obligaciones
contraídas en virtud del artículo 5.5. Habiendo antes concluido que
cabe presumir que una violación del artículo 5.5, más específico,
entraña una violación del artículo 2.3, más general concluimos que
en ese sentido Australia también actúa en forma incompatible con el
artículo 2.3.
92

90
 Adoptado el 13 de febrero de 1998, WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, párrafo 214.

91
 Informe del Grupo Especial, párrafo 8.108.

92
 Informe del Grupo Especial, párrafo 8.160.

WT/DS18/AB/R
Página 52
17. Australia apela contra esa constatación de incompatibilidad con el párrafo 5 del artículo 5 y, en
consecuencia, del párrafo 3 del artículo 2 del Acuerdo MSF. Aunque en sí no pone en entredicho
el criterio jurídico de tres elementos aplicado por el Grupo Especial para establecer la
incompatibilidad con el párrafo 5 del artículo 5, Australia sostiene que el Grupo Especial ha
incurrido en una serie de errores de derecho al interpretar y aplicar dicho criterio.
93
 Australia alega
que al aplicar el párrafo 5 del artículo 5 el Grupo Especial se excedió de su mandato, incurrió en
error en lo que respecta a la asignación y aplicación de la carga de la prueba, no hizo una
evaluación objetiva del asunto conforme a lo estipulado en el artículo 11 del ESD y cometió una
serie de errores de fondo en su interpretación y aplicación del párrafo 5 del artículo 5. La primera
de esas alegaciones ya se ha analizado en la Parte VI del presente informe, y la segunda y la tercera
alegación se abordan en las secciones A y B de la Parte VI. En esta sección nos centramos
exclusivamente en los errores de derecho en cuanto al fondo que, según alega Australia, ha
cometido el Grupo Especial en su interpretación y aplicación de cada uno de los tres elementos
previstos en el párrafo 5 del artículo 5 del Acuerdo MSF. 1.Primer elemento del párrafo 5 del artículo 5
18. En lo que respecta al primer elemento del párrafo 5 del artículo 5, a saber, la existencia de
distinciones en lo que se refiere a los niveles adecuados de protección en diferentes situaciones, el
Grupo Especial citó nuestro informe sobre el asunto Comunidades Europeas – Hormonas, en el
que afirmábamos que "las situaciones … no pueden, por supuesto, compararse a menos que sean
comparables, es decir, a menos que presenten algún elemento o algunos elementos comunes, que
sean suficientes para que resulten comparables".
94
 El Grupo Especial formuló la siguiente
constatación: … dadas las circunstancias de esta diferencia, podemos
comparar situaciones a efectos del párrafo 5 del artículo 5 si esas
situaciones entrañan un riesgo de "entrada, radicación o
propagación" de la misma enfermedad o de una enfermedad similar
o de las mismas o similares "consecuencias biológicas y económicas
conexas", y esto independientemente del hecho de que surjan del
mismo producto o de otros productos.
95
 (itálicas añadidas)

93
 Comunicación del apelante presentada por Australia, párrafos 146 y siguientes.

94
 Adoptado el 13 de febrero de 1998, WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, párrafo 217.

95
 Informe del Grupo Especial, párrafo 8.117.

WT/DS18/AB/R
Página 53
19. Basándose en esta constatación, el Grupo Especial determinó que la prohibición de las
importaciones de salmón fresco, refrigerado o congelado para consumo humano y la autorización
de las importaciones de i) arenque del Pacífico sin cocer, bacalao, eglefino, anguila japonesa y
soya para consumo humano; ii) arenque del Pacífico sin cocer, bacalao del Atlántico y del
Pacífico, eglefino, anguila europea y japonesa y lenguado de Dover para consumo humano; iii)
arenque entero, congelado para uso como cebo ("arenque utilizado como cebo"); y iv) peces
ornamentales vivos, son "diferentes" situaciones que pueden ser comparadas al amparo del párrafo
5 del artículo 5 del Acuerdo MSF.
96
20. Australia alega que el Grupo Especial incurrió en error al considerar que las situaciones son
"diferentes", y por tanto "comparables", si entrañan bien un riesgo de entrada, radicación o
propagación de la misma enfermedad o de una enfermedad similar, bien un riesgo de "posibles
consecuencias biológicas y económicas conexas" idénticas o similares.
97
 Australia sostiene que el
Grupo Especial ha atribuido al término "riesgo" un significado que está en contradicción con el
significado corriente del término utilizado en su contexto y a la luz del objeto y fin del Acuerdo
MSF. Según Australia el "riesgo" que se ha de examinar es el riesgo evaluado en la evaluación del
riesgo, es decir, el riesgo de entrada, radicación o propagación de varias enfermedades distintas y
de las posibles consecuencias biológicas y económicas conexas.
98
21. Las situaciones que entrañan un riesgo de entrada, radicación o propagación de la misma
enfermedad o de una enfermedad similar tienen suficientes elementos comunes para ser
comparables con arreglo al párrafo 5 del artículo 5. De modo análogo, las situaciones que entrañan
un riesgo de posibles consecuencias biológicas y económicas conexas idénticas o similares,
también tienen suficientes elementos comunes para ser comparables al amparo de dicho artículo.
Por consiguiente, consideramos que para que "diferentes" situaciones sean comparables con arreglo
a lo previsto en el párrafo 5 del artículo 5, no es necesario que tanto la enfermedad como las
consecuencias biológicas y económicas sean las mismas o similares. Reconocemos que, tal como
señaló Australia, el riesgo que se debe examinar en una evaluación del riesgo, de conformidad con
el párrafo 1 del artículo 5 y con la primera definición de evaluación del riesgo incluida en el

96
 Informe del Grupo Especial, párrafo 8.121. En adelante, nos referimos a estos grupos de
importaciones como "otros pescados y productos de pescado".
97

WT/DS18/AB/R
Página 54
párrafo 4 del Anexo A, es el riesgo de la entrada, radicación o propagación de una enfermedad, así
como de las posibles consecuencias biológicas y económicas conexas. Con todo, no logramos
entender en qué medida esto puede ser pertinente para establecer la comparabilidad de diferentes
situaciones con arreglo al párrafo 5 del artículo 5, cuestión ésta que examina el Grupo Especial. En
consecuencia, concluimos que el Grupo Especial estableció correctamente que las situaciones
pueden ser comparadas al amparo del párrafo 5 del artículo 5 si entrañan bien un riesgo de entrada,
radicación o propagación de la misma enfermedad o de una enfermedad similar, bien un riesgo de
"posibles consecuencias biológicas y económicas conexas" que son las mismas o similares.
22. Además, observamos que el Grupo Especial examinó cada una de estas cuatro comparaciones y
concluyó con respecto a las mismas que existe un riesgo de entrada, radicación o propagación de la
misma enfermedad o de enfermedades similares y que el riesgo de posibles consecuencias
biológicas y económicas conexas es el mismo o similar.
99
23. Australia alega asimismo que el Grupo Especial incurrió en error al examinar las consecuencias
biológicas y económicas de la "introducción" de enfermedades en lugar de las consecuencias
biológicas y económicas de la "entrada, radicación o propagación" de enfermedades.
100
 Según
Australia, la interpretación del Grupo Especial de la "entrada, radicación o propagación" como
"introducción" de una enfermedad es contraria a las disposiciones del Acuerdo MSF relativas a la
evaluación del riesgo, a saber, los párrafos 1 y 3 del artículo 5 y el Anexo A.
101
 Observamos que,
según se desprende claramente del contexto de las deliberaciones pertinentes del Grupo Especial,
éste simplemente utilizó la palabra "introducción" como forma abreviada de la expresión "entrada,
radicación o propagación". El Grupo Especial define expresamente las consecuencias de la
introducción de una enfermedad como "las consecuencias de una enfermedad una vez radicada en
un país".
102
24. Además, aunque existiese una diferencia entre las consecuencias de la "introducción de una
enfermedad" y las consecuencias de la "entrada, radicación o propagación de una enfermedad",

99

WT/DS18/AB/R
Página 55
observamos que, en lo que atañe a la comparabilidad de las situaciones con arreglo al párrafo 5 del
artículo 5, no hay nada que nos obligue a examinar éstas y no aquéllas. Aunque reconocemos que
de conformidad con la definición de la evaluación del riesgo, en una evaluación del riesgo se ha de
evaluar las consecuencias que entraña la "entrada, radicación y propagación de una enfermedad",
no entendemos en qué medida esto puede ser pertinente para determinar la comparabilidad de las
diferentes situaciones con arreglo al párrafo 5 del artículo 5.
25. Por último, Australia sostiene que el Grupo Especial incurrió en error al determinar que su
examen de la comparabilidad de diferentes situaciones debe limitarse únicamente a los agentes
patógenos efectivamente detectados. Según Australia, el Grupo Especial disminuyó el derecho de
Australia de adoptar una posición de cautela al determinar su propio nivel adecuado de protección.
Australia alega que el Grupo Especial no interpretó las disposiciones del párrafo 5 del artículo 5 en
su contexto y a la luz del objeto y fin del Acuerdo MSF. A juicio de Australia, los términos
"probabilidad" y "posibles" utilizados en la definición de "evaluación del riesgo" incluida en el
párrafo 4 del Anexo A y los términos "principios científicos" y "testimonios científicos suficientes"
incluidos en el párrafo 2 del artículo 2 indican claramente que el derecho básico en materia de
MSF, establecido en el párrafo 1 del artículo 2, de adoptar las medidas sanitarias y fitosanitarias
necesarias para proteger la salud y la vida de los animales no está supeditado a la existencia de
pruebas científicas positivas de la detección de una enfermedad.
103
26. Observamos que, contrariamente a lo que alega Australia, el Grupo Especial no limitó su
examen a la luz del párrafo 5 del artículo 5 a las enfermedades efectivamente detectadas en el
salmón del Pacífico capturado en el océano, fresco, refrigerado o congelado. Es más, según se
desprende claramente del anexo I del informe del Grupo Especial, titulado "Las cuatro
comparaciones a que da lugar el párrafo 5 del artículo 5", el Grupo Especial examinó enfermedades
motivo de preocupación de las que, según Australia, podría ser portador el salmón del Pacífico
capturado en el océano fresco, refrigerado o congelado y que, sin embargo, aún no se han detectado
en este tipo de salmón.
104
 Observamos asimismo que el Grupo Especial afirmó expresamente que:

103
 Comunicación del apelante presentada por Australia, párrafo 181.
104
 Reconocemos que en la nota 469 incluida en el anexo I, el Grupo Especial afirma lo siguiente:
"Al abordar la 'manifestación de la enfermedad' en el presente anexo nos centramos en determinar si el agente
patógeno de que se trate se ha detectado o no en el producto objeto de preocupación. Somos conscientes de
que de esa manera simplificamos la comparación y de que, si se dispusiera de más datos, podría efectuarse una
comparación más adecuada. ...". A la luz de la información contenida en el propio anexo, estas palabras no
pueden interpretarse en el sentido de que no se han tomado en consideración las enfermedades cuya existencia
no haya sido detectada.

WT/DS18/AB/R
Página 56
… En la medida en que se sabe que tanto los demás productos como
los productos de salmón examinados con más detalle son portadores
de uno de estos agentes patógenos o -como en el caso de los
productos de salmón- despiertan una supuesta preocupación con
respecto a ese agente patógeno, todos ellos pueden asociarse con el
mismo tipo de riesgo, a saber, el riesgo de entrada, radicación o
propagación de esa enfermedad.
105
 (itálicas añadidas)
1. Además, estimamos que para que las situaciones sean comparables con arreglo al párrafo 5 del
artículo 5, es suficiente que tengan en común el riesgo de entrada, radicación o propagación de una
enfermedad motivo de preocupación. No es necesario que dichas situaciones tengan en común un
riesgo de entrada, radicación o propagación de todas las enfermedades motivo de preocupación.
Por consiguiente, aunque el Grupo Especial hubiese excluido de su examen algunas enfermedades
motivo de preocupación cuya existencia no había sido detectada en el salmón del Pacífico
capturado en el océano, fresco, refrigerado o congelado, ello no invalidaría su constatación,
recogida en el párrafo 8.121, sobre situaciones comparables al amparo del párrafo 5 del artículo 5.
2. Por consiguiente, apoyamos la constatación formulada por el Grupo Especial en el
párrafo 8.121 de su informe de que la prohibición de las importaciones de salmón fresco,
refrigerado o congelado para consumo humano y la autorización de las importaciones son
situaciones "diferentes" que pueden ser comparadas al amparo del párrafo 5 del artículo 5 del
Acuerdo MSF.
106 2.Segundo elemento del párrafo 5 del artículo 5
3. En lo que respecta al segundo elemento del párrafo 5 del artículo 5, a saber, la existencia de
distinciones arbitrarias o injustificables en los niveles adecuados de protección en diferentes

105
 Informe del Grupo Especial, párrafo 8.119.

106
 Observamos que a continuación el Grupo Especial examinó si existía, para cada una de estas
situaciones "diferentes", una distinción en los niveles de protección sanitaria. En el párrafo 8.129 formula la
siguiente conclusión: … Por consiguiente, en este caso suponemos que la diferencia
bastante sustancial entre las medidas sanitarias impuestas por Australia …
[al salmón del Pacífico capturado en el océano] (prohibición de las
importaciones) y las medidas impuestas en las otras cuatro situaciones
(autorización de las importaciones, a menudo sin control; …), refleja en
efecto una diferencia en los niveles de protección que Australia considera
adecuados con respecto a cada una de las cuatro comparaciones, en el
sentido del primer elemento del párrafo 5 del artículo 5.
 Esta constatación no es objeto de apelación.

WT/DS18/AB/R
Página 57
situaciones, el Grupo Especial inició su análisis observando que en vista de la diferencia en las
MSF y los correspondientes niveles de protección para los productos de salmón, por una parte, y
las cuatro categorías de otros pescados y productos de pescado, por otra, cabría esperar que tal
diferencia tuviera alguna justificación, por ejemplo, un riesgo más elevado derivado de las
importaciones de salmón.
107
 No obstante, el Grupo Especial añadió lo siguiente:
 … los argumentos, informes, estudios y opiniones de
expertos que se nos han presentado a este respecto, lejos de sugerir
que … [el salmón del Pacífico capturado en el océano], presentan
un riesgo más alto, lo que justificaría las medidas sanitarias más
estrictas impuestas a esos productos, prueban que las dos categorías
de no salmónidos [arenque para cebo y peces ornamentales vivos], a
las que se aplican medidas sanitarias más indulgentes representan
un riesgo al menos tan alto, cuando no mayor, que el derivado del
[salmón del Pacífico capturado en el océano].
108
4. En consecuencia, el Grupo Especial llegó a la conclusión de que, sobre la base de la
información que se le había sometido, las distinciones en los niveles de protección sanitaria que se
reflejan en el trato dado por Australia al salmón del Pacífico capturado en el océano, por una parte,
y al arenque para cebo y los peces ornamentales vivos, por otra, son "arbitrarias o injustificables"
en el sentido del segundo elemento del párrafo 5 del artículo 5.
109
5. Australia alega que el Grupo Especial incurrió en error al determinar que su examen a la luz del
segundo elemento del párrafo 5 del artículo 5 debe limitarse únicamente a los agentes patógenos
efectivamente detectados en el salmón del Pacífico capturado en el océano. Australia formula las
mismas objeciones respecto de esta limitación que en el contexto del primer elemento analizado
supra.
110
6. No concordamos con Australia en que el Grupo Especial excluyó de su examen a la luz del
párrafo 5 del artículo 5 las enfermedades motivo de preocupación cuya existencia no se había
detectado en el salmón del Pacífico capturado en el océano. El Grupo Especial tomó en cuenta
expresamente enfermedades que, si bien no habían sido detectadas en el salmón del Pacífico

WT/DS18/AB/R
Página 58
vivos.
111
 Además, observamos que la inclusión en el examen efectuado a la luz del segundo
elemento del párrafo 5 del artículo 5 de todas las enfermedades motivo de preocupación cuya
existencia no se ha detectado en el salmón del Pacífico capturado en el océano lógicamente hubiese
conducido a la inclusión de todas las enfermedades motivo de preocupación que no se han
detectado en arenques para cebo y en peces ornamentales vivos. Debido a la falta de información
científica fiable, ese ejercicio se habría vuelto sumamente especulativo y, además, probablemente
no hubiese alterado la constatación del Grupo Especial recogida en el párrafo 8.141 relativa al
carácter "arbitrario o injustificable" de las distinciones en los niveles de protección.
7. Australia determinó expresamente que su nivel adecuado de protección con respecto al salmón
del Pacífico capturado en el océano es "un nivel de protección sanitaria alto o 'muy conservador'
encaminado a reducir el riesgo hasta llegar a 'niveles muy bajos', 'si bien no está basado en el
enfoque de riesgo cero'".
112
 El nivel de protección que se refleja en el trato que Australia confiere
al arenque para cebo y los peces ornamentales vivos es definitivamente más bajo. Hacemos notar
la constatación fáctica del Grupo Especial de que cabe suponer que el arenque y los peces
ornamentales vivos representan un riesgo al menos tan alto, cuando no mayor, que el derivado del
salmón del Pacífico capturado en el océano.
113
 En consecuencia, apoyamos la constatación del
Grupo Especial recogida en el párrafo 8.141 de su informe, en la medida en que el Grupo Especial
constató que se cumple el segundo elemento del párrafo 5 del artículo 5.
 3.Tercer elemento del párrafo 5 del artículo 5
8.

WT/DS18/AB/R
Página 59
decisión relativa al tercer elemento del párrafo 5 del artículo 5. En el párrafo 8.159 de su informe,
el Grupo Especial formuló la siguiente conclusión:
 Basándonos en todas las "señales de aviso" y en los factores arriba reseñados,
arenque … para cebo y los peces ornamentales vivos, … tiene[n] por
resultado "una restricción encubierta del comercio internacional" en
el sentido del tercer elemento del artículo 5.5.
115
 (itálicas añadidas)
9. Australia sostiene que el Grupo Especial cometió varios errores de derecho en cuanto al fondo
al utilizar estas "señales de aviso" y estos "factores adicionales" para llegar a su conclusión
respecto del tercer elemento del párrafo 5 del artículo 5.
116
10. La primera "señal de aviso" examinada por el Grupo Especial era el carácter arbitrario o
injustificable de las distinciones en los niveles de protección.
117
 El Grupo Especial observó que en
el asunto Comunidades Europeas - Hormonas señalamos que:
 "… el carácter arbitrario o injustificable de las diferencias en los
internacional encubierta como una medida sanitaria o fitosanitaria
para la protección de la vida o la salud humanas".
118
 En consecuencia, el Grupo Especial consideró que:
 "… En [esta] diferencia, … el carácter arbitrario de las diferencias en los niveles de protección es una "señal de aviso" de que la medida objeto de examen puede constituir "una restricción encubierta del comercio internacional".
11. Según Australia, el Grupo Especial incurrió en error al conferir a la primera "señal de aviso" la
categoría de prueba que demuestra que la medida tiene por resultado una restricción encubierta del
comercio internacional.
120
 Hemos de señalar, no obstante, que, según se desprende claramente del
informe del Grupo Especial y, más concretamente, de la referencia que en él se hace a nuestro
informe sobre el asunto Comunidades Europeas – Hormonas, el Grupo Especial consideró el

115
 Informe del Grupo Especial, párrafo 8.159.

116
 Australia alega asimismo que el Grupo Especial se excedió de su mandato, infringió las normas
relativas a la carga de la prueba y no hizo una evaluación objetiva del asunto, de conformidad con lo
establecido en el artículo 11 del ESD. Dichas alegaciones se examinan en la sección B de la Parte IV y en las
secciones A y B de la Parte VI del presente informe.

117
 Informe del Grupo Especial, párrafo 8.149.

118
 Informe adoptado el 13 de febrero de 1998, WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, párrafo 215.

119
 Informe del Grupo Especial, párrafo 8.149.

120
 Comunicación del apelante presentada por Australia, párrafo 216.

WT/DS18/AB/R
Página 60
carácter arbitrario o injustificable de las diferencias en los niveles de protección como una "señal
de aviso", y no como una "prueba", de una restricción encubierta del comercio internacional.
121
12. La segunda "señal de aviso" examinada por el Grupo Especial era la diferencia bastante
sustancial en los niveles de protección entre la prohibición de las importaciones de salmón del
Pacífico capturado en el océano y, por otro lado, la tolerancia de las importaciones de arenque para
cebo o de peces ornamentales vivos.
122
 El Grupo Especial señaló que en el asunto Comunidades
Europeas - Hormonas

WT/DS18/AB/R
Página 61
internacional "encubierta" como medida sanitaria. Recalcamos, no
obstante, que esa "señal de aviso" adicional no es por sí misma
suficiente para concluir que la medida constituye una "restricción
encubierta del comercio internacional".
126
15. Australia se opone a la utilización de esta incompatibilidad como una señal de aviso en el
contexto del tercer elemento del párrafo 5 del artículo 5.
127
 Aduce que la incompatibilidad con el
párrafo 1 del artículo 5 no puede "suponer" una constatación en relación con el párrafo 5 del
artículo 5 ni reemplazarla. Observamos que la constatación de que una MSF no se basa en una
evaluación de los riesgos existentes para la vida y la salud de las personas y de los animales o para
la preservación de los vegetales -bien porque no ha habido ninguna evaluación del riesgo o bien
porque la evaluación del riesgo ha sido insuficiente- constituye un firme indicio de que esta medida
no tiene en realidad por objeto la protección de la vida y la salud de las personas y los animales o a
la preservación de los vegetales, sino que es una medida de restricción del comercio adoptada en
forma de MSF, es decir, una "restricción encubierta del comercio internacional". En consecuencia,
consideramos que la constatación de incompatibilidad con el párrafo 1 del artículo 5 constituye una
señal de aviso apropiada de la existencia de una "restricción encubierta del comercio
internacional".
16. El primer "factor adicional" examinado por el Grupo Especial, es el hecho de que las dos MSF,
sustancialmente diferentes, que Australia aplica (prohibición de las importaciones en un caso y
tolerancia de las importaciones en otro) conducen a una discriminación entre el salmón, de una
parte, y el arenque utilizado como cebo y los peces ornamentales vivos, de otra. A juicio del
Grupo Especial, el concepto de "restricción encubierta del comercio internacional" del párrafo 5 del
artículo 5 incluye, entre otras cosas, las restricciones que constituyen una discriminación arbitraria
o injustificable entre ciertos productos.
128
17. Australia sostiene que este primer "factor adicional", no es sino una combinación de las dos
primeras "señales de aviso" y por consiguiente no representa una "prueba" adicional. Además,
afirma que este primer "factor adicional" se basa en una analogía inadecuada con el artículo III del
GATT de 1994 y en un concepto erróneo de discriminación, que, en el contexto del párrafo 5 del

126
 Informe del Grupo Especial, párrafo 8.151.

127
 Comunicación del apelante presentada por Australia, párrafos 218 y 273-276.
128
 Informe del Grupo Especial, párrafo 8.153.

WT/DS18/AB/R
Página 62
artículo 5, implica, en opinión de Australia, una discriminación entre países
129
, por lo que, según
ese país, el primer "factor adicional" debe ser excluido.
18. Consideramos que, de hecho, el primer "factor adicional" debe ser excluido del examen del
tercer elemento del párrafo 5 del artículo 5. Todas las "distinciones arbitrarias o injustificables" en
los niveles de protección llevan lógicamente aparejada una discriminación entre productos, con
independencia de que se trate de los mismos productos (por ejemplo, una discriminación entre las
importaciones de salmón procedentes de diferentes países o entre el salmón importado y el de
origen nacional) o de productos distintos (por ejemplo, entre el salmón, de una parte, y el arenque
utilizado como cebo o los peces ornamentales vivos de otra). En consecuencia el primer "factor
adicional" no es diferente de la primera señal de aviso ni debe tenerse en cuenta como un factor
distinto en la decisión acerca de si una MSF tiene por resultado "una restricción encubierta del
comercio internacional".
19. El segundo "factor adicional" examinado por el Grupo Especial es el cambio sustancial y no
explicado entre las conclusiones del Informe provisional de 1995 (en el que se recomendaba que se
permitiera, con determinadas condiciones, la importación de salmón del Pacífico capturado en el
océano) y del Informe final de 1996, (en el que se recomendaba que continuara prohibiéndose su
importación). El Grupo Especial ha indicado que la razón decisiva para modificar la
recomendación del Informe provisional de 1995 "bien pudo haberse inspirado en presiones internas
para proteger a la industria australiana del salmón de la competencia derivada de las
importaciones".
130
20. Australia aduce que el Grupo Especial ha incurrido en error al considerar que esta diferencia
constituye un factor que debe tenerse en cuenta al examinar el tercer elemento del párrafo 5 del
artículo 5. Sostiene que el Grupo Especial ha atribuido indebidamente a una recomendación
provisional la condición de MSF, y que ninguna disposición del Acuerdo MSF obliga a los
Miembros de la OMC a aplicar recomendaciones provisionales a falta de nuevos testimonios
científicos. Además, Australia sostiene que el Grupo Especial se ha negado a tener en cuenta sus
argumentos y pruebas sobre la función de los informes y recomendaciones provisionales en el
proceso de adopción de decisiones por los gobiernos. Según Australia, el Grupo Especial ha
interpretado erróneamente las razones de la introducción de la QP86A. A juicio de ese país, el

129
 Comunicación del apelante presentada por Australia, párrafos 219 y 277-280.
130
 Informe del Grupo Especial, párrafo 8.154.

WT/DS18/AB/R
Página 63
Grupo Especial también ha incurrido en error al hacer especulaciones acerca de la influencia y del
peso de los grupos de presión en la decisión de Australia de adoptar el Informe final de 1996.
131
21. Estimamos que los argumentos de Australia carecen de fundamento. En primer lugar,
observamos que, según el párrafo 1 del Anexo A del Acuerdo MSF, se entiende por una medida
sanitaria del tipo pertinente a la presente diferencia una medida aplicada para proteger la salud y la
vida de los animales en el territorio del Miembro de los riesgos resultantes de la entrada, radicación
o propagación de enfermedades. A la luz de esa definición, el Grupo Especial ha actuado
acertadamente al considerar que la recomendación del Informe provisional de 1995 de permitir en
determinadas condiciones la importación de salmón del Pacífico capturado en el océano es una
recomendación de una MSF.
22. En segundo lugar, observamos que el Grupo Especial no ha afirmado en ningún momento que

WT/DS18/AB/R
Página 64
Especial no ha llegado a una conclusión acerca de la existencia o naturaleza de esa supuesta
diferencia, pero ha considerado que sus dudas acerca de si Australia aplica normas sanitarias
igualmente estrictas "aunque probablemente no son en sí concluyentes, pueden también tenerse en
cuenta, sumándose a otros factores", en su decisión sobre "si la medida objeto de examen tiene por
resultado 'una restricción encubierta del comercio internacional' ".

WT/DS18/AB/R
Página 65
conclusión de que las diferencias en los niveles de protección impuestas por Australia tienen por
resultado una restricción encubierta del comercio internacional.
27. En consecuencia, confirmamos la constatación del Grupo Especial de que, Australia, al
mantener la medida objeto de examen, ha actuado en forma incompatible con las obligaciones
contraídas en virtud del párrafo 5 del artículo 5, y, por ende, con el párrafo 3 del artículo 2 del
Acuerdo MSF.
139
D.Párrafo 6 del artículo 5 del Acuerdo MSF
1. A continuación examinamos si el Grupo Especial ha errado al constatar que la MSF en litigio
entraña un "grado de restricción del comercio mayor del requerido" para lograr el nivel adecuado
de protección de Australia, y, por consiguiente, que Australia ha actuado en forma incompatible

WT/DS18/AB/R
Página 66
3. El Grupo Especial, al examinar los hechos de la diferencia a la luz de esos tres elementos, ha
recordado en primer lugar que el Informe final de 1996 identifica cinco opciones posibles en
materia de política de cuarentena, que van del termotratamiento a la simple evisceración: 1)Permitir la importación de productos eficazmente
termotratados para neutralizar los agentes patógenos en
cuestión; el producto puede ser termotratado -

WT/DS18/AB/R
Página 67
Especial ha observado que el Informe final de 1996 presentaba las cuatro opciones como opciones
"que merecen tenerse en cuenta", y ha constatado que de ello se deduce "que el Informe final de
1997 presentaba las cuatro opciones en cuestión como opciones de política general técnica y
económicamente viables". En consecuencia, el Grupo Especial ha llegado a la conclusión de que
concurre el primer elemento requerido por el párrafo 6 del artículo 5.
144
6. En lo que respecta al segundo elemento, si con alguna de esas cuatro opciones en materia de
política de cuarentena se consigue el nivel adecuado de protección sanitaria [de Australia]", el
Grupo Especial ha partido de la siguiente premisa:
 el nivel de protección que supone o refleja una medida o un régimen
sanitarios establecidos por un Miembro de la OMC es, al menos, tan
elevado como el nivel de protección que ese Miembro estima
adecuado.
145
 Sobre la base de esa premisa, el Grupo Especial ha declarado lo siguiente:
 Para determinar si alguna de las medidas alternativas se ajusta al
nivel adecuado de protección de Australia, hemos de examinar si se
ajustan al nivel de protección que se consigue actualmente con la
medida en litigio.
146
 Según el Grupo Especial, cabe presumir por consiguiente que el "nivel adecuado de protección" de
Australia con respecto al salmón del Pacífico capturado en el océano es, al menos, tan elevado
como el nivel de protección que supone la medida actualmente establecida, que, de hecho, a juicio
del Grupo Especial y desde una perspectiva sanitaria, consiste en la exigencia de
termotratamiento.
147
7. El Grupo Especial, siguiendo este razonamiento y atendiendo particularmente a la segunda
opción en materia de política de cuarentena (certificación, inspección, evisceración y fileteado), ha

144
 Informe del Grupo Especial, párrafo 8.171.

145
 Informe del Grupo Especial, párrafo 8.173.

146
 Informe del Grupo Especial, párrafo 8.173. Véase también el párrafo 8.175, en el que el Grupo
Especial declaraba:

 Recordamos [...] que para determinar si algunas de las medidas alternativas responden alnivel adecuado de protección de Australia, habríamos de examinar si con esas medidasalternativas se consigue el nivel de protección que se logra actualmente con la medida envigor (de hecho, las prescripciones de termotratamiento de las Condiciones de 1988) [...].

147
 Informe del Grupo Especial, párrafo 8.173.

WT/DS18/AB/R
Página 68
constatado que existen otras MSF disponibles con las que se conseguiría el nivel adecuado de
protección de Australia
148
, por lo que ha llegado a la conclusión de que concurre el segundo
elemento del párrafo 6 del artículo 5.
149
8. En cuanto el tercer elemento, la necesidad de que alguna de las cuatro opciones en materia de
política de cuarentena sea significativamente menos restrictiva del comercio que la MSF
actualmente aplicada, el Grupo Especial ha señalado que las cuatro opciones alternativas en

WT/DS18/AB/R
Página 69
forma en que ha examinado el segundo elemento requerido por el párrafo 6 del artículo 5, es decir
si con alguna de las cuatro opciones se consigue el nivel adecuado de protección de Australia.
154
12. Según Australia, el Grupo Especial ha caracterizado de forma errónea la medida en vigor con
la que se logra actualmente el nivel adecuado de protección de Australia. Australia afirma que el
Grupo Especial ha determinado de hecho que el nivel adecuado de protección de Australia en lo
que respecta al salmón fresco, refrigerado o congelado puede conseguirse mediante determinadas
condiciones de termotratamiento.
155
 En consonancia con la alegación de error en relación con la
MSF en litigio, Australia sostiene que el Grupo Especial ha errado al considerar que el
termotratamiento constituye el nivel de protección para el salmón fresco, refrigerado o congelado.
Según Australia, su nivel de protección adecuado se materializa en la medida actualmente aplicada,
es decir en la prohibición de las importaciones de salmón fresco, refrigerado o congelado.
156
13. Recordamos que hemos llegado ya a la conclusión de que la MSF en litigio no es la exigencia
termotratamiento, sino la prohibición de las importaciones de salmón fresco, refrigerado o
congelado.
157
 Como hemos observado en el contexto de nuestro examen del párrafo 1 del
artículo 5 del Acuerdo MSF, la medida que debe examinarse en el marco del Acuerdo MSF es, por
consiguiente, la prohibición de las importaciones. El Grupo Especial tenía que examinar, en
relación con el párrafo 6 del artículo 5, si la prohibición de las importaciones no entraña "un grado
de restricción del comercio mayor que el requerido" para conseguir el nivel adecuado de protección
de Australia. En lugar de ello, ha examinado si la exigencia de termotratamiento no entraña "un
grado de restricción del comercio mayor que el requerido". Debido a este error, revocamos la
constatación, que formula al Grupo Especial en el párrafo 8.183, de que Australia, al mantener la
MSF en litigio, ha actuado de forma incompatible con el párrafo 6 del artículo 5.
14. En el informe del Grupo Especial no se examina si la prohibición de las importaciones de
salmón fresco, refrigerado o congelado no entraña "un grado de restricción del comercio mayor que

154
 Observamos que Australia alega también, en relación con el primer elemento requerido por el
párrafo 6 del artículo 5, que el Grupo Especial ha aplicado indebidamente las reglas sobre la carga de la
prueba. Nos ocupamos de esta alegación en la Parte VI, del presente informe.
155
 Comunicación del apelante presentada por Australia, párrafo 306.
156
 Comunicación del apelante presentada por Australia, párrafo 311.
157
 Supra, párrafo 105.

WT/DS18/AB/R
Página 70
el requerido" para conseguir el nivel adecuado de protección de Australia, ni se formula ninguna
constatación al respecto.
15. No obstante, en el mismo contexto y en la misma forma en que hemos realizado nuestro
examen en relación con el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo MSF, consideramos que -en la
medida en que ello sea posible, sobre la base de las constataciones fácticas del Grupo Especial y/o
de los hechos admitidos por las partes- debemos completar el análisis jurídico y determinar si la
MSF de que realmente se trata, es decir, la prohibición por Australia de las importaciones de
salmón fresco, refrigerado o congelado no entraña "un grado mayor de restricción del comercio que
el requerido" para conseguir el nivel adecuado de protección de ese país.
16. Coincidimos con el Grupo Especial en que el párrafo 6 del artículo 5 y, en particular, la nota a
pie de página a esa disposición, establece claramente un triple criterio para establecer la existencia
de una violación del párrafo 6 del artículo 5. Como se ha observado ya, los tres elementos
requeridos por el párrafo 6 del artículo 5 son que haya una MSF:
1)razonablemente disponible teniendo en cuenta su viabilidad técnica económica;
2)con las que se consiga el nivel adecuado de protección sanitaria o fitosanitaria del
Miembro; y
3)que sea significativamente menos restrictiva del comercio que la MSF impugnada.
Estos tres elementos son acumulativos, en el sentido de que para establecer la existencia de una
incompatibilidad con el párrafo 6 del artículo 5, es necesario que concurran todos ellos. En caso de
que no concurriera alguno de esos elementos, la medida en litigio sería compatible con el párrafo 6
del artículo 5. Así pues, en caso de que no haya ninguna otra medida disponible teniendo en
cuenta su viabilidad técnica y económica, de que con esa medida alternativa no se consiga el nivel

WT/DS18/AB/R
Página 71
2. Con respecto al segundo elemento que requiere el párrafo 6 del artículo 5, es decir, que con las
MSF alternativas disponibles se consiga el nivel adecuado de protección, señalamos que el Grupo
Especial ha declarado, en el párrafo 8.173 de su informe, que "para determinar si alguna de las
medidas alternativas se ajustan al nivel adecuado de protección de Australia, hemos de examinar si
se ajustan al nivel de protección que se consigue actualmente con la medida en litigio". Como se
ha observado antes, esta declaración se basa en la premisa del Grupo Especial de que cabe
presumir que "el nivel de protección que supone o refleja una medida o régimen sanitario
establecidos por un Miembro de la OMC es, al menos, tan elevado como el nivel de protección que
ese Miembro estima adecuado". No compartimos la opinión del Grupo Especial.
3. Observamos que no cabe duda de que, en el presente caso, el nivel de protección que refleja la
MSF en litigio, es decir, la prohibición de las importaciones, es un nivel de protección de "riesgo
cero". No obstante, Australia ha afirmado expresamente que su nivel de protección adecuado es:
 [...] un nivel de protección sanitaria alto o "muy conservador"
encaminado a reducir el riesgo hasta llegar a "niveles muy bajos",
"si bien no está basado en el enfoque de riesgo cero".
158
4. Al examinar la posición de Australia con respecto a su nivel adecuado de protección, el Grupo
Especial ha señalado lo siguiente:
 La decisión [...] [sobre su nivel de protección adecuado].
corresponde a Australia, pero, al adoptar esa decisión, ese país ha de
actuar de forma compatible con el Acuerdo MSF, y en particular
con su artículo 2 y con los párrafos 1, 3 y 6 de su artículo 5. El
objeto del examen que realizamos en el marco del párrafo 6 del
artículo 5 no es hacer un análisis de novo de cuál sea la medida que
debería haber elegido Australia para lograr su nivel adecuado de
protección. Pero, por otra parte, no podemos dejar esa decisión
enteramente en manos de Australia para, prescindiendo de lo
dispuesto en el párrafo 6 del artículo 5. El artículo 11 del ESD nos
impone el mandato de "hacer una evaluación objetiva del asunto
[que se nos ha] sometido, que incluya una evaluación objetiva de los
hechos".
159
5. No creemos que el artículo 11 del ESD, ni cualquier otra disposición del ESD o del
Acuerdo MSF, autorice al Grupo Especial o al Órgano de Apelación, a reemplazar, a los efectos de
la aplicación del párrafo 6 del artículo 5 en el presente caso, el razonamiento expuesto

158
 Informe del Grupo Especial, párrafo 8.107.

159
 Informe del Grupo Especial, párrafo 8.172.

WT/DS18/AB/R
Página 72
sistemáticamente por Australia acerca del nivel de protección de que se trata por su propio

WT/DS18/AB/R
Página 73
 Al determinar el nivel adecuado de protección sanitaria o
fitosanitaria, los Miembros deberán tener en cuenta el objetivo de
reducir al mínimo los efectos negativos sobre el comercio (itálicas
añadidas).
9. La relación entre el "nivel adecuado de protección" y la "medida sanitaria y fitosanitaria" se
establece quizás con la máxima claridad en el párrafo 6 del artículo 5 del Acuerdo MSF, que dice:
 [...] cuando se establezcan o mantengan medidas sanitarias
o fitosanitarias para lograr el nivel adecuado de protección sanitaria
o fitosanitaria, los Miembros se asegurarán de que tales medidas no
entrañen un grado de restricción del comercio mayor del requerido
para lograr su nivel adecuado de protección sanitaria o
fitosanitaria [...] (la cursiva es nuestra)
 El texto del párrafo 6 del artículo 5, y, en particular, la expresión "cuando se establezcan o
mantengan medidas sanitarias" pone de manifiesto que la determinación del nivel de protección es
un elemento del proceso de adopción de decisiones que precede lógicamente al establecimiento o
mantenimiento de la MSF y es distinto de ellos. Es el nivel adecuado de protección el que
determina la MSF que ha de establecerse o mantenerse, y no la MSF establecida o mantenida la
que determina el nivel adecuado de protección. Deducir el nivel adecuado de protección de la
MSF en vigor equivaldría a presumir que con la medida se logra siempre el nivel adecuado de
protección determinado por el Miembro, lo que evidentemente no es posible.
10. En consecuencia, hemos llegado a la conclusión de que es errónea la afirmación del Grupo
Especial según la cual "para determinar si alguna de las medidas alternativas se ajusta al nivel
adecuado de protección de Australia, hemos de examinar si se ajustan al nivel de protección que se
consigue actualmente con la medida en litigio". Lo que es necesario examinar en virtud del
párrafo 6 del artículo 5 es si con otras MSF posibles se consigue el nivel adecuado de protección
determinado por el Miembro de que se trate.
11. Reconocemos que el Acuerdo MSF no contiene una disposición expresa que obligue a los
Miembros de la OMC a determinar el nivel adecuado de protección. No obstante, esa obligación
está recogida implícitamente en diversas disposiciones del Acuerdo MSF y en particular, en el
párrafo 3 del Anexo B, el párrafo 1 del artículo 4
161
, el párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 6 del

161
 En particular, puede haber peticiones razonables de información formuladas por los
Miembros interesados, en el sentido del párrafo 3 del Anexo B, en lo que respecta a la aplicación del
artículo 4 del Acuerdo MSF. A nuestro juicio, los párrafos 1 y 2 del artículo 4 entrañan para el
Miembro importador una obligación clara de determinar su nivel adecuado de protección.

WT/DS18/AB/R

Página 74

artículo 5 del Acuerdo MSF.

162

Por ejemplo, en rela ción con el párrafo 6 del artículo 5 ,

obser vamos que resul taría cla ramente imposib le examinar si con otras MSF se consegui ría el niv el

ade cuad o de protecc ión si el M iembro importado r no estuviera obligado a determinar su nive l

adecuado de protección.

1 2. Consi deramos por consigui ent e que Acuerdo MSF

WT/DS18/AB/R
Página 75
Informe final de 1996]. Aunque la definición de evaluación del
riesgo requiere una "evaluación ... según las medidas sanitarias ...
que pudieran aplicarse", el Informe final de 1996 determina cuáles
serán esas medidas pero no evalúa de ninguna forma sustancial su
eficacia relativa para reducir el riesgo general de enfermedad.
163
16. Por esa razón resulta imposible verificar, de forma objetiva, sobre la base del Informe final
de 1996, si con alguna de las demás opciones de política examinadas en ese Informe se conseguiría
el nivel adecuado de protección de Australia con respecto al salmón del Pacífico capturado en el
océano.
17. Observamos, además, que el informe del Grupo Especial no recoge otros elementos fácticos
que nos permitan examinar otras opciones de política en materia de cuarentena, ya que el Grupo
Especial sólo ha examinado tomando erróneamente como base de comparación el nivel de
protección que supone la obligación de termotratamiento. Sobre esta base, el Grupo Especial ha
formulado la constatación de que el Canadá ha establecido una presunción -que no ha sido
refutada- de que existen otras medidas disponibles con las que se conseguiría el nivel adecuado de
protección de Australia. El Grupo Especial ha tenido, no obstante, la precaución de añadir lo
siguiente: [...] Por consiguiente, nuestra constatación no avala ninguna
de las opciones alternativas que hemos examinado, ni implica que la
opción 2 permita de hecho conseguir el nivel adecuado de
protección de Australia, ni que esa opción sea la única con la que
puede lograrse ese nivel.
164
18. En consecuencia, no estamos en condiciones de completar el examen del segundo elemento
que requiere el párrafo 6 del artículo 5, el relativo a si hay otra medida con la que se consiga el
nivel adecuado de protección sanitaria.
19. Debido al error en que ha incurrido el Grupo Especial al examinar si la obligación de
termotratamiento, y no la MSF de la que realmente se trata no entraña "un grado de restricción del
comercio mayor del requerido", nos vemos obligados a revocar la constatación del Grupo Especial
de que Australia ha actuado de forma incompatible con el párrafo 6 del artículo 5.
165
 No obstante,
al revocar la constatación del Grupo Especial en relación con el párrafo 6 del artículo 5, no
establecemos una conclusión acerca de si Australia ha violado o no el párrafo 6 del artículo 5. Aun

163
 Informe del Grupo Especial, párrafo 8.90.

164
 Informe del Grupo Especial, párrafo 8.181.

165
 Véase el párrafo 191 del presente informe.

WT/DS18/AB/R
Página 76
cuando cabe perfectamente que haya una violación del párrafo 6 del artículo 5, y posiblemente del
párrafo 2 del artículo 2
166
, pero no podemos llegar a una conclusión sobre esos aspectos debido a la
insuficiencia de las constataciones fácticas del Grupo Especial y de los hechos admitidos por las
partes.
 E.Los párrafos 5 y 6 del artículo 5 del Acuerdo MSF en relación con
otras clases de salmón canadiense
20. La siguiente cuestión que hemos de abordar es si el Grupo Especial ha incurrido en error de
derecho al aplicar de forma inadecuada el principio de economía procesal y, en particular, no hacer

WT/DS18/AB/R
Página 77
refieren específicamente al salmón del Pacífico adulto, capturado en
el Océano (aunque los datos que contienen también pueden ser

WT/DS18/AB/R
Página 78
pruebas suficientes que le permitieran formular constataciones con respecto a otras clases de
salmón canadiense.
170 1.El principio de economía procesal
25. Como ha citado el Grupo Especial, en el asunto Estados Unidos - Camisas y Blusas, hemos
declarado que "un grupo especial sólo necesita tratar las alegaciones que se deben abordar para
resolver el asunto debatido en la diferencia".
171
26. El asunto debatido en la diferencia queda establecido en el mandato del Grupo Especial, que
generalmente se define en la solicitud de establecimiento de un grupo especial. Ésta debe contener
una exposición tanto de la medida concreta en litigio como de los fundamentos de derecho de la
reclamación.
172
 En virtud del mandato uniforme utilizado en este caso, el Grupo Especial debía
173: Examinar, a la luz de las disposiciones pertinentes de los
acuerdos abarcados que ha invocado el Canadá en el documento
WT/DS18/2, el asunto sometido al OSD por el Canadá en ese
documento y formular conclusiones que ayuden al OSD a hacer las
recomendaciones o dictar las resoluciones previstas en dichos
acuerdos.
174
27. El párrafo 7 del artículo 3 del ESD dispone lo siguiente: [...] El objetivo del mecanismo de solución de diferencias es
hallar una solución positiva a las diferencias. [...] Confirma lo anterior el párrafo 4 del artículo 3 del ESD, según el cual: las recomendaciones o resoluciones que formule el OSD
tendrán por objeto lograr una solución satisfactoria de la cuestión,
de conformidad con los derechos y obligaciones dimanantes del
presente Entendimiento y de los acuerdos abarcados.

170
 Comunicación del apelado presentada por Australia, párrafo 30.

171
 Informe adoptado el 23 de mayo de 1997, WT/DS33/AB/R, página 22.

172
 ncø32 neen e/F1 9T
19.9 Tc 0.286crriaie}0 -o de 1, h yš¢3l.8Tj
56 (0.0Grerd8 -3en tide d3.5 5ca a6.96 sig0.050.050ø Tc a ertcoE119TDspe44) Tj

WT/DS18/AB/R
Página 79
28. Dado que las recomendaciones y resoluciones del OSD están en función de las constataciones
y recomendaciones de los grupos especiales (y del Órgano de Apelación) el Canadá sostiene que
los grupos especiales deben abordar, como mínimo, las alegaciones abarcadas por el mandato que
determinarán el proceso de aplicación. En caso de que una resolución sobre una alegación
determine de forma suficiente el proceso de aplicación, sería superfluo que el Grupo Especial
siguiera adelante. En cambio, en opinión del Canadá un grupo especial que abordara determinadas
alegaciones, pero se abstuviera de abordar otras que configurarían mejor el proceso de aplicación,
no habría resuelto necesariamente el asunto debatido.
 175
29. El principio de economía procesal ha de aplicarse teniendo presente el objetivo del sistema de
solución de diferencias, que consiste en resolver el asunto debatido y "hallar una solución positiva
a las diferencias".
176
 Llegar a una solución solamente parcial del asunto debatido sería una falsa
economía procesal. Los grupos especiales tienen que abordar las alegaciones respecto de las que
es necesaria una constatación para que el OSD pueda formular recomendaciones y resoluciones lo
suficientemente precisas como para permitir el pronto cumplimiento por el Miembro de que se trate
de esas recomendaciones y resoluciones con miras a "asegurar la eficaz solución de las diferencias
en beneficio de todos los Miembros".
177
30.

WT/DS18/AB/R
Página 80
razón convincente por la examinó los párrafos 5 y 6 del artículo 5 únicamente en relación con una
de las categorías de los productos en cuestión, es decir, el salmón del Pacífico capturado en el
océano, y no realizó el mismo análisis en relación con las demás categorías, es decir, otras clases
de salmón canadiense. La única explicación que dio el Grupo Especial de la limitación de su
examen de los párrafos 5 y 6 del artículo 5 en relación únicamente con el salmón del Pacífico
capturado en el océano fue que "las pruebas y argumentos de que disponemos son pertinentes para
los párrafos 5 y 6 del artículo 5 y se centran en el salmón del Pacífico adulto capturado en el
océano".
178
 (itálicas añadidas) El Grupo Especial no formuló ninguna constatación en el sentido
de que el Canadá no había establecido una presunción prima facie con respecto a sus
reclamaciones al amparo de los párrafos 5 y 6 del artículo 5 en relación con otras clases de salmón
canadiense. Observamos que, a este respecto, el caso que se examina presenta similitudes con el
del Japón - Impuestos sobre las bebidas alcohólicas ("Japón - Bebidas alcohólicas"), por cuanto
en dicho caso consideramos que, al no haber examinado todos los productos incluidos en su
mandato, el Grupo especial había incurrido en un error de derecho.
179
 De forma análoga, en el
presente caso el mandato no sólo incluye el salmón del Pacífico capturado en el océano, sino
también otras clases de salmón canadiense.
32. En consecuencia, constatamos que el hecho de que el Grupo Especial ha incurrido en un error
de derecho al no considerar apropiado o necesario abordar los párrafos 5 y 6 del artículo 5 con
respecto a otras clases de salmón canadiense "para resolver la cuestión debatida". 2.Párrafo 5 del artículo 5 a)Primer elemento del párrafo 5 del artículo 5
33. Recordamos que, en lo que respecta al salmón del Pacífico capturado en el océano, el Grupo
Especial examinó el primer elemento del párrafo 5 del artículo 5, a saber, la existencia de
distinciones en los niveles adecuados de protección en diferentes situaciones, sobre la base de las
cuatro comparaciones. En cada una de estas comparaciones, se compararon el salmón del Pacífico
capturado en el océano con otros pescados y productos de pescado. El Grupo Especial constató
que el salmón del Pacífico capturado en el océano y otros pescados y productos de pescado tienen

178
 Informe del Grupo Especial, párrafo 8.60.
179
 Informe adoptado el 1º de noviembre de 1996, WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R,
WT/DS11/AB/R, página 31. Hay que señalar que el informe del Grupo Especial sobre el asunto Japón –
Bebidas alcohólicas no había ninguna constatación sobre determinados productos, en tanto que en el presente
caso hay una constatación en relación con el párrafo 1 del artículo 5, acerca de todos los productos incluidos
en el mandato.

WT/DS18/AB/R
Página 81
en común uno o varios agentes patógenos o -en el caso del salmón del Pacífico capturado en el
océano- despiertan una supuesta preocupación con respecto a un agente patógeno. Según el Grupo
Especial, la situación relativa al salmón del Pacífico capturado en el océano y las situaciones de
otros pescados y productos de pescado son, por consiguiente, diferentes, es decir, comparables, en
el sentido del primer elemento del párrafo 5 del artículo 5. Recordamos que hemos confirmado esa
constatación.
180
34. Además, el Grupo Especial señaló que las importaciones de salmón del Pacífico capturado en
el océano, fresco, refrigerado o congelado están prohibidas, mientras que se permiten, en
determinadas condiciones, las importaciones de otros pescados y productos de pescado. Esa
diferencia en las MSF refleja una diferencia en los niveles adecuados de protección. El Grupo
Especial constató, sobre esa base, distinciones en los niveles adecuados de protección en las
diferentes situaciones abarcadas en las cuatro comparaciones.
181
35. En su examen de la comparabilidad de las situaciones con arreglo al primer elemento del
párrafo 5 del artículo 5, el Grupo Especial únicamente tomó en consideración el salmón del
Pacífico capturado en el océano, pero no otras clases de salmón canadiense. El Grupo Especial no
examinó si otros salmones u otros pescados y productos de pescado del Canadá tienen en común
uno o varios agentes patógenos, o -en el caso de otras clases de salmón canadiense-, si despiertan
una supuesta preocupación con respecto a un agente patógeno.
182
 Por consiguiente, el Grupo
Especial no llegó a una conclusión sobre si la situación relativa a las otras clases de salmón
canadiense y las situaciones relativas a otros pescados y productos de pescado son comparables en
el sentido del primer elemento del párrafo 5 del artículo 5.
36. No obstante, a nuestro juicio, la comparabilidad de dichas situaciones con arreglo al párrafo 5
del artículo 5 no depende de un conocimiento exacto de la naturaleza y del número de las
enfermedades efectivamente detectadas o que podrían afectar a otras clases de salmón canadiense.
La situación de las otras clases de salmón canadiense puede ser la misma que la del salmón del

180
 Supra, párrafo 153.
181
 Informe del Grupo Especial, párrafo 8.129. Véase también la nota a pie de página 106 del
presente informe.
182
 Cabe señalar que en el cuadro 3 del párrafo 4.41 del informe del Grupo Especial, en el que se
enumeran todas las enfermedades que son un motivo de preocupación para Australia, se refleja una amplia
concordancia entre las partes en lo que respecta a la presencia de dichos agentes en el salmón procedente del
Canadá. Sin embargo, en ese cuadro no se hace una distinción entre el salmón del Pacífico capturado en el
océano y otras clases de salmón procedentes del Canadá.

WT/DS18/AB/R
Página 82
Pacífico capturado en el océano; puede ser mejor o peor. Por consiguiente, los riesgos para el
medio acuático australiano que entrañan las importaciones de otras clases de salmón canadiense
pueden ser idénticos a los derivados de las importaciones de salmón del Pacífico capturado en el
océano o menores o mayores. Con todo, dichas diferencias, si las hubiere, no restan importancia a
las
comparaciones con otros pescados y productos de pescado, como las efectuadas en las cuatro
comparaciones. Tampoco reducen la comparabilidad de los riesgos que entrañan para el medio
acuático australiano las importaciones de, por una parte, otras clases de salmón canadiense y, por
otra, otros pescados y productos de pescado.
37. Además, recordamos que el Grupo Especial señaló, en el contexto de su examen del párrafo 5
del artículo 5 con respecto al salmón del Pacífico capturado en el océano, que Australia había
definido expresamente su nivel adecuado de protección como "un nivel de protección sanitaria alto
o 'muy conservador' encaminado a reducir el riesgo hasta llegar a 'niveles muy bajos', 'si bien no ...
[un] enfoque de riesgo cero'".
183
 No obstante, las declaraciones formuladas por Australia respecto
de su nivel adecuado de protección, de las que hizo mención el Grupo Especial, no se limitan al
salmón del Pacífico capturado en el océano, sino que se aplican a todas las clases de salmón objeto
de la diferencia, incluidas las demás clases de salmón canadiense.
184
 En consecuencia,
consideramos que, en lo que respecta a otras clases de salmón canadiense, el nivel adecuado de
protección aplicado por el Canadá también es un nivel de protección alto o muy conservador
encaminado a reducir el riesgo hasta llegar a niveles muy bajos, aunque no a un nivel de riesgo
cero.
38. Australia no determinó expresamente los niveles adecuados de protección para otros pescados
y productos de pescado. Recordamos, no obstante, que, en determinadas circunstancias, está
permitida la importación de otros pescados y productos de pescado. Los niveles adecuados de
protección reflejados en las MSF aplicadas a otros pescados y productos de pescado no son, por
consiguiente, "muy conservadores", por lo que difieren de los niveles adecuados de protección
determinados para el salmón del Pacífico capturado en el océano.

183
 Informe del Grupo Especial, párrafo 8.107.
184
 Véase además de las referencias formuladas en apoyo del párrafo 8.107 (notas de pie de
página 326, 327 y 328), la nota de pie de página 274 del informe del Grupo Especial.

WT/DS18/AB/R
Página 83
39. En consecuencia, concluimos que, en lo que respecta a otras clases de salmón canadiense,
existen distinciones en los niveles adecuados de protección en situaciones diferentes, y por ende
comparables, y que se cumple el primer elemento del párrafo 5 del artículo 5.
 b)Segundo elemento del párrafo 5 del artículo 5
40. Recordamos que, en lo que respecta al salmón del Pacífico capturado en el océano, el Grupo
Especial inició su análisis del segundo elemento del párrafo 5 del artículo 5, a saber, la existencia
de distinciones arbitrarias o injustificables en los niveles adecuados de protección, señalando que,
en vista de la diferencia en la MSF en cuestión y en los correspondientes niveles adecuados de
protección con respecto al salmón del Pacífico capturado en el océano, por una parte, y los otros
pescados y productos de pescado, por otra, cabría esperar que esa diferencia tuviera alguna
justificación, como por ejemplo, un riesgo más elevado derivado de las importaciones de productos
de salmón. Sin embargo, el Grupo Especial señaló que los argumentos, informes, estudios y
opiniones de expertos presentados a ese respecto parecen indicar lo contrario y que esos datos
prueban que las dos categorías de no salmónidos a las que se aplican MSF más indulgentes, a
saber, el arenque para cebo y los peces ornamentales vivos, presumiblemente representan un riesgo
al menos tan alto, cuando no mayor, que el asociado al salmón del Pacífico capturado en el
océano.
185
 El Grupo Especial constató que las distinciones en los niveles de protección aplicados
al salmón del Pacífico capturado en el océano, por una parte, y el arenque para cebo y los peces
ornamentales vivos, por otra, son arbitrarias o injustificables. En consecuencia, el Grupo Especial
concluyó que se cumple el segundo elemento del párrafo 5 del artículo 5.
186
 Recordamos que
confirmamos esa constatación.
187
41. En nuestra opinión, ese razonamiento se aplica también a otros salmones del Canadá.
Estimamos que la posibilidad de que otros salmones del Canadá puedan representar un riesgo
mayor para la población australiana de salmónidos que el salmón del Pacífico capturado en el
océano no afecta a ese razonamiento. Observamos que el Grupo Especial consideró que la
información que se le había sometido parecía indicar que las importaciones de arenque para cebo y

185
 Informe del Grupo Especial, párrafo 8.134.
186
 Informe del Grupo Especial, párrafo 8.141.
187
 Supra, párrafo 158.

WT/DS18/AB/R
Página 84
de peces ornamentales vivos representan un riesgo de introducción de enfermedades mayor que el
derivado de las importaciones de productos de salmón para consumo humano.
188
42. Por consiguiente, concluimos que en lo que respecta a otros salmones del Canadá se cumple el
segundo elemento del párrafo 5 del artículo 5.
 c)Tercer elemento del párrafo 5 del artículo 5
43. Por último, recordamos que, en lo que respecta al salmón del Pacífico capturado en el océano,
el Grupo Especial examinó el tercer elemento del párrafo 5 del artículo 5, a saber, la existencia de
una discriminación o una restricción encubierta del comercio internacional, tomando en cuenta las
tres "señales de aviso" y los tres "factores adicionales". Sobre la base de dichas "señales de aviso"
y "factores adicionales", considerados en su conjunto, el Grupo Especial constató que las
distinciones en los niveles de protección impuestos por Australia con respecto al salmón del
Pacífico capturado en el océano, por una parte, y al arenque para cebo y los peces ornamentales
vivos, por otra, tienen por resultado una restricción encubierta del comercio internacional.
Recordamos que confirmamos esa constatación.
189
44. La prohibición de las importaciones impuesta por Australia se aplica tanto al salmón del
Pacífico capturado en el océano como a otros salmones del Canadá. En el contexto de nuestro
examen del tercer elemento del párrafo 5 del artículo 5, no vemos ningún motivo razonable por el
que las conclusiones formuladas respecto del salmón del Pacífico capturado en el océano no
deberían ser válidas también para otros salmones procedentes del Canadá. Si se ha constatado
correctamente que las distinciones arbitrarias o injustificables en los niveles de protección para el
salmón del Pacífico capturado en el océano, por una parte, y el arenque para cebo y los peces
ornamentales vivos, por otra, tienen por resultado una restricción encubierta del comercio
internacional, las distinciones arbitrarias o injustificables en los niveles de protección previstos
para otros salmones del Canadá, por una parte, y el arenque para cebo y los peces ornamentales
vivos, por otra, necesariamente también tendrán por resultado una restricción encubierta del
comercio internacional.
45. De hecho, estimamos que, en lo que respecta a una de las "señales de aviso", existen incluso
más motivos para concluir que las restricciones arbitrarias o injustificables en los niveles de

188
 Informe del Grupo Especial, párrafo 8.137.
189
 Confirmamos esa constatación, aunque revocamos la constatación intermedia formulada por el
Grupo Especial respecto del primer "factor adicional". Véanse los párrafos 177 y 178 del presente informe.

WT/DS18/AB/R
Página 85
protección previstos para otros salmones del Canadá, por una parte, y el arenque para cebo y los
peces ornamentales vivos, por otra, tienen por resultado una restricción encubierta del comercio
internacional. En el contexto de su examen relativo al salmón del Pacífico capturado en el océano,
el Grupo Especial consideró que la "insuficiencia" del Informe final de 1996, como evaluación del
riesgo que justifique razonablemente la MSF de conformidad con los términos del párrafo 1 del
artículo 5, constituye una "señal de aviso" en el examen efectuado a la luz del tercer elemento del
párrafo 5 del artículo 5. En lo que respecta a otros salmones del Canadá, ni siquiera se ha iniciado
una evaluación del riesgo.
46. Por ende, concluimos que, en lo referente a otros salmones del Canadá, también se cumple el
tercer elemento del párrafo 5 del artículo 5 y que Australia, al mantener su prohibición de las
importaciones respecto de todos los salmones procedentes del Canadá, ha actuado de forma
incompatible con el párrafo 5 del artículo 5 y, por consecuencia, con el párrafo 3 del artículo 2 del
Acuerdo MSF.
3.Párrafo 6 del artículo 5
1. En lo que respecta al salmón del Pacífico capturado en el océano, el Grupo Especial concluyó
que la MSF objeto de examen -que, según el Grupo Especial, era la prescripción de
termotratamiento- entraña "un grado de restricción del comercio mayor del requerido" para lograr
el nivel adecuado de protección previsto por Australia y que, por consiguiente, Australia ha
actuado de forma incompatible con el párrafo 6 del artículo 5 del Acuerdo MSF. Australia apeló
contra esa constatación del Grupo Especial. Recordamos que, habida cuenta del error en que
incurrió el Grupo Especial al examinar si la prescripción de termotratamiento y no la MSF
realmente objeto de examen, a saber, la prohibición de las importaciones, entrañaba "un grado de
restricción del comercio mayor del requerido", revocamos la constatación del Grupo Especial
según la cual Australia había actuado de forma incompatible con el párrafo 6 del artículo 5.
Observamos que, al revocar la constatación del Grupo Especial respecto del párrafo 6 del artículo
5, no concluimos si la prohibición de las importaciones impuesta por Australia al salmón del
Pacífico capturado en el océano era o no compatible con el párrafo 6 del artículo 5. Recordamos
que no nos fue posible llegar a una conclusión definitiva respecto de esta cuestión debido a la
insuficiencia de constataciones fácticas pertinentes formuladas por el Grupo Especial y de hechos
que no fuesen objeto de controversia entre las partes.

WT/DS18/AB/R
Página 86
2. Por esos mismos motivos, nos fue imposible llegar a una conclusión con respecto a la
compatibilidad de la prohibición de las importaciones de otras clases de salmón canadiense con el
párrafo 6 del artículo 5 del Acuerdo MSF.
 F.Párrafo 3 del artículo 2 del Acuerdo MSF
3. La última cuestión sustantiva que abordamos es si el Grupo Especial incurrió en error de
derecho al no formular una constatación en el sentido de que Australia ha actuado de forma
incompatible con la primera frase del párrafo 3 del artículo 2, con independencia de su constatación
de que Australia ha actuado de forma incompatible con el párrafo 5 del artículo 5 del Acuerdo
MSF.
4. Las constataciones formuladas por el Grupo Especial con respecto al párrafo 3 del artículo 2 se
limitan a las declaraciones siguientes:
 8.109[...] Llegamos a la conclusión de que si
constatáramos que los tres elementos establecidos en el párrafo 5
del artículo 5 -incluido, en particular, el tercer elemento- están
presentes y que, en consecuencia, se ha violado el párrafo 5 del
artículo 5, más específico, puede
presumirse que esa constatación implica que se ha violado también
el párrafo 3 del artículo 2, que es más general.
 8.160[...] Como en este asunto están presentes los tres
elementos del artículo 5.5, concluimos que Australia, al mantener la
medida objeto de examen, actúa en forma incompatible con las
obligaciones contraídas en virtud del artículo 5.5. Habiendo antes
concluido que cabe presumir que una violación del artículo 5.5, más
específico, entraña una violación del artículo 2.3, más general,
concluimos que en ese sentido Australia también actúa en forma
incompatible con el artículo 2.3.
 8.184 Al haber constatado que la medida objeto de la
diferencia es incompatible con las prescripciones de los párrafos 1 y
5 del artículo 5 y del párrafo 6 del artículo 5 y que, por esa razón, es
asimismo incompatible con las prescripciones de los párrafos 2 y 3
del artículo 2, no consideramos necesario seguir examinando las
restantes alegaciones formuladas por el Canadá al amparo del
artículo 2, ni sus alegaciones al amparo del artículo 3.
5. En su apelación, el Canadá aduce que el Grupo Especial ha incurrido en error al aplicar
únicamente la primera frase del párrafo 3 del artículo 2 en el marco del párrafo 5 del artículo 5, en

WT/DS18/AB/R
Página 87
lugar de atender al párrafo 3 del artículo 2 en tanto que disposición que establece una obligación
independiente. El Canadá critica al Grupo Especial por no haber constatado, además de la
existencia de una violación del párrafo 5 del artículo 5, que se había violado lo dispuesto en la
primera frase del párrafo 3 del artículo 2.
190
 El Canadá sostiene también que, al aplicar la primera
frase del párrafo 3 del artículo 2 en función únicamente de su análisis del párrafo 5 del artículo 5, el
Grupo Especial ha agravado el error que ha cometido al reducir el análisis del párrafo 5 del artículo
5, y las constataciones formuladas en relación con ese párrafo, al salmón del Pacífico capturado en
el océano.
191
6. En lo que respecta al segundo motivo de apelación del Canadá, nos remitimos a la sección E de
la Parte V de nuestro informe, en la que nos ocupamos, entre otras cosas, del hecho de que el
Grupo Especial no haya hecho extensivas sus constataciones en relación con el párrafo 5 del
artículo 5 y, por ende, con el párrafo 3 del artículo 2, a otras clases de salmón canadiense. En la
presente sección nos ceñiremos al primer motivo de apelación del Canadá.
7. Observamos que, de hecho, el Grupo Especial no ha examinado la alegación del Canadá de que
la prohibición de las importaciones de salmón fresco, refrigerado o congelado viola lo dispuesto en
la primera frase del párrafo 3 del artículo 2. El Canadá adujo ante el Grupo Especial que Australia
no controla la circulación dentro del país de productos de salmónidos entre Estados infectados y
Estados no afectados por las enfermedades para proteger a sus poblaciones de salmónidos de
agentes patógenos para los salmónidos, como el VNHE. En contraste con esta falta de control de
la circulación interior de productos de salmónidos, Australia prohibe completamente la importación
de salmón fresco, refrigerado y congelado. El Canadá adujo ante el Grupo Especial que, en ese
sentido, la prohibición de las importaciones de salmón fresco, refrigerado o congelado constituye
una discriminación arbitraria o injustificable entre los productos de salmónidos importados del
Canadá y los productos de salmónidos australianos, por lo que Australia ha actuado en forma
incompatible con lo dispuesto en la primera frase del párrafo 3 del artículo 2.
8. No creemos que el Grupo Especial, al abstenerse de examinar la alegación del Canadá en
relación con la primera frase del párrafo 3 del artículo 2, haya tenido la intención de negar que esa
disposición establece una obligación independiente de la recogida en el párrafo 5 del artículo 5.
Observamos que el Grupo Especial, aunque ha manifestado que el párrafo 5 del artículo 5 establece
derechos y obligaciones más específicos y pormenorizados que los "derechos y obligaciones

190
 Comunicación del apelante presentada por el Canadá, párrafo 10.
191
 Ibid.

WT/DS18/AB/R
Página 88
básicos" establecidos de manera bastante amplia en el párrafo 3 del artículo 2
192
, ha reconocido
expresamente
[...] que, dado el carácter más general del párrafo 3 del artículo 2, no
todas las violaciones de este último están previstas en el párrafo 5
del artículo 5.
193
1. Además, el Grupo Especial ha aclarado que se abstenía de examinar separadamente la primera
frase del párrafo 3 del artículo 2 porque no consideraba necesario tal examen, al haber constatado
ya que la medida objeto de la diferencia es incompatible con las prescripciones de los párrafos 1 y
5 del artículo 5 y del párrafo 6 del artículo 5 y que, por esa razón, es asimismo incompatible con
las prescripciones de los párrafos 2 y 3 del artículo 2.
194
 En otras palabras, el Grupo Especial se ha
abstenido de realizar un examen separado del párrafo 3 del artículo 2 por razones de economía
procesal, y no por considerar que la primera frase del párrafo 3 del artículo 2 no establece ninguna
obligación distinta de las recogidas en el párrafo 5 del artículo 5.
2. Según la primera frase del párrafo 3 del artículo 2:
 Los Miembros se asegurarán de que sus medidas sanitarias
y fitosanitarias no discriminen de manera arbitraria o injustificable
entre Miembros en que prevalezcan condiciones idénticas o
similares, ni entre su propio territorio y el de otros Miembros [...]
3. Esta disposición recoge obligaciones similares a las derivadas del párrafo 1 del artículo I y del
párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, e incorpora en parte la "introducción" al artículo XX
del GATT de 1994. El primer párrafo del preámbulo del Acuerdo MSF refleja la importancia
fundamental de esta disposición en el contexto del Acuerdo.
4. Recordamos que el tercer -y decisivo- elemento del párrafo 5 del artículo 5, analizado antes,
requiere una constatación de que la MSF que incorpora distinciones arbitrarias o injustificables en
los niveles de protección tiene por resultado "una discriminación o una restricción encubierta del
comercio internacional". En consecuencia, la constatación de que se ha violado el párrafo 5 del

WT/DS18/AB/R
Página 90
hechos admitidos por las partes. Por consiguiente, nos resulta imposible determinar si la
prohibición de las importaciones de salmón fresco, refrigerado o congelado, tanto en el caso del
salmón del Pacífico capturado en el océano como en el de otras clases de salmón canadiense,
constituye una discriminación arbitraria o injustificable en el sentido de la primera frase del párrafo
3 del artículo 2 del Acuerdo MSF. VI.Cuestiones de procedimiento
8. Australia plantea una serie de cuestiones de procedimiento en relación con el desarrollo de las
actuaciones del Grupo Especial y con el examen del asunto por éste. Esas cuestiones afectan a la
asignación y aplicación de la carga de la prueba; su obligación de hacer una evaluación objetiva
del asunto en cumplimiento del artículo 11 del ESD, a la admisión y examen por el Grupo Especial

WT/DS18/AB/R
Página 91
contrarrestar o refutar la presunta incompatibilidad. Dicho de otro
modo, si el Canadá "presenta pruebas suficientes para fundar la
presunción de que su reclamación es legítima, la carga de la prueba
se desplaza a [Australia], que deberá aportar pruebas suficientes
para refutar la presunción".
199
10. Al analizar las diversas alegaciones del Canadá en las que se impugnaba la compatibilidad de
la medida en litigio con los párrafos 1, 5 y 6 del artículo 5 (e, indirectamente, con los párrafos 2 y
3 del artículo 2), el Grupo Especial ha examinado las pruebas presentadas por el Canadá en apoyo
de sus alegaciones y las presentadas por Australia para refutarlas. Respecto de cada una de esas
alegaciones, el Grupo Especial ha llegado a la conclusión de que el Canadá había establecido una
presunción prima facie de incompatibilidad con las disposiciones pertinentes del Acuerdo MSF y
de que Australia no había refutado esa presunción.
200
11. Australia admite que el Grupo Especial ha articulado correctamente la carga de la prueba
conforme a la regla que hemos establecido en Estados Unidos – Camisas y Blusas y, en su
aplicación específica al Acuerdo MSF, en Comunidades Europeas – Hormonas
201
, pero aduce que
el Grupo Especial no ha aplicado correctamente la carga de la prueba
202
 ni ha evaluado
adecuadamente, en su examen de las pruebas que se le habían presentado, si el Canadá había
satisfecho la carga de la prueba en relación con las alegaciones formuladas por ese país al amparo
de los párrafos 1, 5 y 6 del artículo 5.
203
12. Consideramos que el fondo sustancial de la apelación de Australia con respecto a esta cuestión
no se relaciona con la asignación de la carga de la prueba, sino con la forma en que el Grupo
Especial ha examinado y valorado las pruebas al llegar a la conclusión de que el Canadá había

199
 Informe del Grupo Especial, párrafo 8.40.

200
 Informe del Grupo Especial, párrafos 8.59 y 8.99 (en relación con el párrafo 1 del artículo 5),
párrafos 8.137, 8.139, 8.141 y 8.159 (en relación con el párrafo 5 del artículo 5) y párrafos 8.171, 8.181 y
8.182 (en relación con el párrafo 6 del artículo 5).
201
 Comunicación del apelante presentada por Australia, párrafo 85.
202
 Ibid.
203
 Esas alegaciones se recogen en los párrafos 90-96 de la comunicación del apelante presentada por
Australia. Observamos que, en las partes de esa comunicación que se refieren a los párrafos 1, 5 y 6 del
artículo 5, esas alegaciones se reiteran en los siguientes párrafos:
-Párrafo 1 del artículo 5: párrafos 137, 138 y 141;
-Párrafo 5 del artículo 5: párrafos 147, 184, 186, 187, 190, 198, 199, 205, 210, 212,
218, 220 - 224, 275, 297;
-Párrafo 6 del artículo 5: párrafos 299 – 302, 305, 318 y 319.

WT/DS18/AB/R
Página 92
establecido una presunción prima facie de incompatibilidad con los párrafos 1, 5 y 6 del artículo 5.
En Comunidades Europeas – Hormonas hemos declarado lo siguiente:
 En virtud del párrafo 6 del artículo 17 del ESD los
exámenes en apelación se limitan a apelaciones sobre cuestiones
jurídicas incluidas en el informe de un grupo especial y a las
interpretaciones legales desarrolladas por ese grupo […] La
determinación de la credibilidad y del peso que, por ejemplo, se
debe atribuir propiamente a la apreciación de una determinada
prueba, forma parte esencial del proceso de investigación y, en
principio, se deja a la discreción del grupo especial que decide sobre
los hechos. La compatibilidad o incompatibilidad de un hecho dado
o una serie de hechos con los requisitos de una determinada
disposición de un tratado es, a pesar de todo, una cuestión de
tipificación jurídica. Es una cuestión de derecho. El que un grupo
especial haya hecho o no una evaluación objetiva de los hechos que
le habían sido presentados, como exige el artículo 11 del ESD, es
también una cuestión de derecho que, planteada oportunamente en
la apelación, entrará en el ámbito del examen en apelación.
204
13. El examen y la valoración por el Grupo Especial de las pruebas en que se basaban las
alegaciones del Canadá corresponden a su evaluación de los hechos y, por consiguiente, no están
comprendidos en el ámbito del examen en apelación, conforme a lo dispuesto en el párrafo 6 del
artículo 17 del ESD.
 B.Evaluación objetiva del asunto
14. Australia alega que el Grupo Especial no ha hecho una evaluación objetiva del asunto que se le
había sometido ni ha aplicado la norma de examen apropiada, de conformidad con el artículo 11
del ESD. Australia sostiene que el Grupo Especial "ha prescindido totalmente o en parte de
pruebas que le habían sido presentadas, o ha tergiversado esas pruebas en una forma que excede de
la cuestión del peso atribuido a las mismas y representa un error monumental que configura un

204
 Informe adoptado el 13 de febrero de 1998, WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, párrafo 132.

WT/DS18/AB/R
Página 93
error de derecho".
205

 Australia sostiene, además, que el Grupo Especial no ha dado la debida
consideración a las cuestiones de hecho planteadas por las partes.
206
15. Entre las diversas alegaciones formuladas por Australia destacan dos. La primera es la relativa
al examen por el Grupo Especial de estudios científicos que, según Australia, no son pertinentes o
tienen un carácter excesivamente general para dar respuesta a la cuestión de los riesgos relativos
que representa para la población de salmónidos de Australia la entrada, introducción o difusión de
productos de salmónidos y de no salmónidos respectivamente.
207

 La segunda es la alegación de
que el Grupo Especial ha desfigurado gravemente los procesos relativos a los informes
provisionales, las recomendaciones y la legislación del Gobierno australiano y la naturaleza y
finalidad de los mismos.
208
16. En el asunto Comunidades Europeas – Hormonas, hemos declarado en nuestro informe: […] Es evidente que no todos los errores en la evaluación
de las pruebas (aunque eso también puede dar lugar a una cuestión
de derecho) se pueden calificar de incumplimiento de la obligación
de hacer una evaluación objetiva de los hechos. […] El deber de
hacer una evaluación objetiva del asunto que le haya sido sometido
es, entre otras cosas, una obligación de examinar las pruebas
presentadas a un grupo especial y de llegar a conclusiones de hecho
a base de esas pruebas. Desestimar deliberadamente las pruebas
presentadas al grupo especial, o negarse a examinarlas, son hechos
incompatibles con el deber que tiene un grupo especial de hacer una
evaluación
objetiva de los hechos. La distorsión o tergiversación deliberadas

205
 Comunicación del apelante presentada por Australia, párrafo 105. Las alegaciones específicas de
Australia según las cuales el Grupo Especial no ha hecho una evaluación objetiva del asunto al examinar las
alegaciones del Canadá al amparo de los párrafos 1, 5 y 6 del artículo 5 figuran en los siguientes párrafos de la
comunicación del apelante presentada por Australia:
- párrafo 1 del artículo 5: párrafos 142-144;
- párrafo 5 del artículo 5: párrafos 147, 177, 212, 225 - 297;
- párrafo 6 del artículo 5: párrafos 299 – 301, 305, 312 - 314.
206
 Comunicación del apelante presentada por Australia, párrafo 100. Los hechos planteados por
Australia a los que, según ese país, el Grupo Especial no ha prestado la debida consideración se refieren a la
determinación por Australia de su nivel adecuado de protección, el Informe final de 1996 de Australia, el
carácter atribuido por ese país a la medida en litigio y la inaplicabilidad de las Condiciones de 1988 al salmón
fresco, refrigerado o congelado, las prácticas y procedimientos de Australia en materia de evaluación del
riesgo y especialmente el papel de los informes provisionales y de las recomendaciones, y la condición
jurídica y aplicación de las medidas sanitarias y fitosanitarias.
207
 Comunicación del apelante presentada por Australia, párrafos 168 - 183, 231 -239 y 243 - 246.
208
 Comunicación del apelante presentada por Australia, párrafos 281 - 289.

WT/DS18/AB/R
Página 94
de las pruebas presentadas al grupo especial son también actos
incompatibles con una evaluación objetiva de los hechos. El hecho
de "desestimar", "distorsionar" y "tergiversar" las pruebas, en su
significación ordinaria en los procesos judiciales y cuasijudiciales,
supone no solamente un error de juicio en la apreciación de las
pruebas sino más bien un error monumental que pone en duda la
buena fe del Grupo de Expertos. Sostener que un grupo especial
hizo caso omiso de las pruebas que le presentaron o las deformó es
lo mismo que afirmar que no reconoció, en menor o mayor medida,
a la parte que presentaba las pruebas la lealtad fundamental o lo que
en muchos fueros se conoce por las debidas garantías procesales o
derecho natural.
209
 (Sin cursivas en el original.)
17. Recordamos también nuestra declaración en el asunto Comunidades Europeas - Productos
Avícolas
 Alegar que un grupo especial no ha evaluado objetivamente
el asunto que se le ha sometido, como requiere el artículo 11 del
ESD, constituye una alegación muy grave, que afecta al fundamento
mismo de la integridad del proceso de solución de diferencias de
la OMC […].
210
 (itálicas añadidas)
18. A nuestro parecer, ni el Grupo Especial ha "desestimado deliberadamente", "se ha negado a
examinar", ha "distorsionado deliberadamente" o "ha tergiversado" las pruebas en este caso, ni
Australia ha demostrado en modo alguno que el Grupo Especial haya cometido un "error
monumental que pone en duda la buena fe" del Grupo Especial. En consecuencia, concluimos que
el Grupo Especial no abusó de sus facultades discrecionales de una manera que ni siquiera se
aproxime al nivel de gravedad necesario para que sea posible estimar una alegación al amparo del
artículo 11 del ESD.
19. Por último, en respuesta a la alegación de Australia de que el Grupo Especial no ha dado la
"debida diferencia" a las cuestiones de hecho que ese país ha planteado, observamos que el artículo

WT/DS18/AB/R
Página 95
procedido de esa forma en este caso. No obstante, los grupos especiales no están obligados a
atribuir a las pruebas fácticas presentadas por las partes el mismo sentido y peso que éstas.
 C.Admisión y examen de determinadas pruebas
20. Australia alega que el Grupo Especial ha obrado erradamente al admitir determinadas pruebas
presentadas por el Canadá después del 7 de octubre de 1997, fecha final del plazo fijado por el
Grupo Especial en sus procedimientos de trabajo. Según Australia, el Grupo Especial ha tenido en
cuenta a algunas de esas pruebas para llegar a sus constataciones.
211
 Australia expone su
preocupación con respecto a las debidas garantías del procedimiento, especialmente en relación
con la versión inicial y la versión revisada del "Informe Vose", presentadas al Grupo Especial el 18
de diciembre de 1997 y el 5 de febrero de 1998, respectivamente, y manifiesta asimismo su
desacuerdo con el hecho de que el Grupo Especial haya examinado, como declara en el párrafo
8.98 de su informe, pruebas a las que se había remitido el Canadá, pero que no había presentado.
21. Con respecto al "Informe Vose" el Grupo Especial ha declarado:
En nuestra segunda reunión sustantiva, Australia solicitó la
exclusión del Anexo K […] "Informe Vose" [que se ha aportado]
después del 7 de octubre de 1997, la fecha final que habíamos
fijado. […] Dado que, a nuestro parecer, el Informe Vose no es en
modo alguno fundamental para nuestro informe, no procederemos a
un análisis más detenido del mismo en nuestro examen […].
212
1. Dentro del párrafo 8.98, en la nota 315 a pie de página de su informe, el Grupo Especial ha
descrito así la prueba en cuestión:
 Prueba a la que se remitió el Canadá en su declaración
verbal en la segunda reunión sustantiva, no presentada al Grupo
Especial pero no impugnada por Australia.
2. Observamos que el Grupo Especial ha declarado expresamente que no tendría en cuenta el
"Informe Vose" en su examen final y que Australia no ha demostrado que el Grupo Especial, en
contra de lo afirmado en la declaración de este último, lo haya tenido en cuenta. En consecuencia,
no consideramos que haya razones para que Australia pueda plantear preocupaciones con respecto

WT/DS18/AB/R
Página 96
3. De forma más general, en lo que respecta a la alegación de Australia de que el Grupo Especial
ha obrado erradamente al admitir pruebas presentadas después del 7 de octubre de 1997,

WT/DS18/AB/R
Página 97
de réplica formal. Basándose en ello, Australia solicitó al Grupo
Especial que le concediera más tiempo (una semana o más) para
presentar un tercer escrito de réplica. […] En consecuencia,
accedimos a la solicitud de Australia de presentar una tercera
comunicación escrita dentro de la semana siguiente a nuestra
segunda reunión sustantiva. Ofrecimos paralelamente una
posibilidad análoga al Canadá y señalamos que las terceras
comunicaciones debían limitarse a los "cambios fundamentales"
introducidos por el Canadá e identificados en una declaración oral
hecha por Australia en la segunda reunión sustantiva. El 13 de
febrero de 1998 recibimos las comunicaciones de una y otra
parte.
214
7. Observamos que, en su comunicación del apelante, Australia sostiene que la descripción del
párrafo 8.22 del informe del Grupo Especial no es exacta.
215

 No obstante, es evidente que un
examen por nuestra parte de la exactitud fáctica de esta descripción del Grupo Especial no está
comprendido en el ámbito del examen en apelación.
8. Observamos además que Australia, aun cuando aduce que en su exposición oral en la segunda
reunión con el Grupo Especial, el Canadá planteó "cuestiones sustancialmente nuevas"
216

, ha
aclarado en el curso de nuestras audiencias que no sostiene que las cuestiones planteadas o las
alegaciones formuladas por el Canadá exceden del ámbito del mandato del Grupo Especial por
constituir "nuevas alegaciones" que el Grupo Especial no tiene mandato para examinar.
9. Entendemos que el argumento de Australia se reduce, en síntesis, a que no ha tenido tiempo de
preparar una respuesta adecuada a la exposición oral hecha por el Canadá en la segunda reunión
del Grupo Especial, dada la extensión y complejidad de los argumentos. No obstante, de la

214
 Señalamos además que en el párrafo 7.8 de la parte del informe del Grupo Especial dedicada al
"Reexamen intermedio", éste ha manifestado lo siguiente: Australia sostiene que se le debía haber dado la oportunidad de refutar los
"cambios fundamentales" introducidos por el Canadá mediante un
exposición escrita oficial, no mediante un comentario escrito limitado a
ciertas cuestiones. […] El hecho de que la oportunidad adicional que
otorgamos a las partes para presentar argumentos diera lugar a una
comunicación escrita oficial o a un comentario escrito, es, en nuestra
opinión, irrelevante.
215
 Comunicación del apelante presentada por Australia, párrafos 108, 110 y 111. Australia no
considera que el breve documento titulado "Written Comment by Australia" (Comentario escrito de
Australia), presentado el 13 de febrero de 1998, tuviera la naturaleza de una comunicación escrita oficial
(comunicación del apelante presentada por Australia, párrafo 114).
216
 Comunicación del apelante presentada por Australia, párrafo 107. Véase también el sexto punto
de la notificación de la apelación.

WT/DS18/AB/R
Página 98
descripción que hace el Grupo Especial de las actuaciones se desprende que Australia solicitó un
plazo de una semana para responder a la exposición oral del Canadá y que el Grupo Especial
accedió a su solicitud. Un elemento fundamental de las debidas garantías del procedimiento es que
se dé a una parte oportunidad de responder a las alegaciones formuladas contra ella. En el presente
caso, consideramos que el Grupo Especial dio a Australia una oportunidad de responder, al permitir
que ese país presentara una tercera comunicación escrita. No entendemos cómo podría el Grupo
Especial haber negado las debidas garantías de procedimiento a Australia al concederle el plazo
suplementario que había solicitado.
 VII.Constataciones y conclusiones
10. Por los motivos expuestos en el presente informe, el Órgano de Apelación:
a)revoca las conclusiones del Grupo Especial según las cuales las Condiciones de
1988 y las Prescripciones de 1996 están comprendidas en el mandato del Grupo
Especial; y concluye que la medida sanitaria en cuestión en esta diferencia es la
prohibición de las importaciones de salmón fresco, refrigerado o congelado
enunciada en la QP86A, confirmada por la Decisión de 1996, y no la prescripción
de termotratamiento enunciada en las Condiciones de 1988;
b)considera que la referencia que hace el Grupo Especial al párrafo 1 del artículo 6
del Acuerdo MSF no constituye una "constatación o conclusión jurídica" y que, por
consiguiente, el Grupo Especial no se excedió de su mandato;
c)revoca la conclusión del Grupo Especial según la cual la medida en cuestión, en
cuanto se aplica al salmón del Pacífico capturado en el océano, no se basa en una
evaluación del riesgo efectuada de conformidad con el párrafo 1 del artículo 5, y
según la cual Australia ha actuado de forma incompatible con el párrafo 1 del
artículo 5 y, por consecuencia, con el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo MSF,
porque el Grupo Especial formuló esta conclusión basándose en la premisa errónea
de que la prescripción de termotratamiento, y no la prohibición de las
importaciones, constituye la medida sanitaria en cuestión en esta diferencia;
d)constata, sobre la base de las constataciones fácticas del Grupo Especial, que el
Informe final de 1996 no constituye una evaluación del riesgo en el sentido del
párrafo 1 del artículo 5 y de la primera definición que contiene el párrafo 4 del

WT/DS18/AB/R
Página 99
Anexo A del Acuerdo MSF y que Australia, al mantener sin una debida evaluación
del riesgo una prohibición de las importaciones de salmón fresco, refrigerado o
congelado capturado en el Pacífico, ha actuado de forma incompatible con el
párrafo 1 del artículo 5 y, por consecuencia, con el párrafo 2 del artículo 2 del
Acuerdo MSF;
e)confirma la conclusión del Grupo Especial de que, al mantener la medida en

WT/DS18/AB/R
Página 100
j)no puede llegar a una conclusión con respecto a si la medida sanitaria en cuestión,
es decir, la prohibición de las importaciones, en cuanto se aplica a otro salmón
canadiense, es compatible con el párrafo 6 del artículo 5 del Acuerdo MSF, por ser

WT/ DS18/AB /R

Página 101

Firmado, e n el original, en Ginebra, el séptimo día de o ctubre de 1998 por:

____

Claus-Dieter E hlermann

Presid ent e de la Sección

__________ ______________ _

__________ _____________

Ch ris topher Beeby Said El-Naggar

Miembro Miembro

____