

**COMUNIDADES EUROPEAS - DENOMINACIÓN
COMERCIAL DE SARDINAS**

Informe del Grupo Especial

El informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Comunidades Europeas - Denominación comercial de sardinas* se distribuye a todos los Miembros, de conformidad con lo dispuesto en el Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (ESD). El informe es objeto de distribución general a partir de 29 de mayo de 2002, de conformidad con los Procedimientos para la distribución y la supresión del carácter reservado de los documentos de la OMC (WT/L/160/Rev.1). Se recuerda a los Miembros que, de conformidad con el ESD, sólo las partes en la diferencia podrán recurrir en apelación contra el informe de un grupo especial. La(60/Rtra el informtivoen ap única -1.erige buci cedic-101iones63n gn rcho e utadas25 -12po Especial que se.75 TD2545

2.	La cuestión de si los productos nacionales derivados de la elaboración de la <i>Sardina pilchardus</i> y los productos importados derivados de la elaboración de la <i>Sardinops sagax</i> son productos "similares".....	32
3.	La cuestión de si la prohibición de comercializar productos preparados con la <i>Sardinops sagax</i> con el nombre de "sardinias" equivale a un trato menos favorable.....	34
G.	ECONOMÍA PROCESAL.....	35
H.	EL ARGUMENTO DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS SEGÚN EL CUAL EL PERÚ HA REFORMULADO SUS ALEGACIONES	36
V.	ARGUMENTOS DE TERCEROS	36
A.	CANADÁ.....	36
1.	Introducción.....	36
2.	Aplicación retroactiva del Acuerdo OTC	37
3.	Párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC	37
4.	Párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC	39
5.	Párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC	41
6.	Párrafo 1 del artículo I y párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.....	42
7.	Observaciones sobre la aplicación	42
B.	CHILE.....	43
1.	Introducción.....	43
2.	Aplicación retroactiva del Acuerdo OTC	43
3.	Párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC.....	44
4.	Párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC	44
C.	COLOMBIA.....	45
1.	Introducción.....	45
2.	Aplicación retroactiva del Acuerdo OTC	45
3.	Párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC	45
4.	Párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC	46
5.	Observaciones sobre la aplicación	46
D.	ECUADOR.....	46
1.	Introducción.....	46
2.	Aplicación retroactiva del Acuerdo OTC	46
3.	Párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC	46
4.	Párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC	47
5.	Párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC	47
6.	Párrafo 1 del artículo I y párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.....	48
7.	Observaciones finales	48
E.	ESTADOS UNIDOS.....	48

1.	Introducción.....	48
2.	Aplicación del Acuerdo OTC.....	49
3.	Párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC.....	49
4.	Párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC.....	50
5.	Observaciones sobre la aplicación.....	50
F.	VENEZUELA.....	50
1.	Introducción.....	50
2.	Observaciones sobre el término "sardina".....	50
3.	Párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC.....	51
4.	Párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC.....	52
5.	Observaciones sobre la aplicación.....	53
VI.	REEXAMEN INTERMEDIO.....	53
VII.	CONCLUSIONES.....	60
A.	PRODUCTOS EN CUESTIÓN.....	60
B.	MEDIDA EN LITIGIO.....	61
C.	LA NORMA DE LA COMISIÓN DEL CODEX ALIMENTARIUS PARA LAS SARDINAS Y PRODUCTOS ANÁLOGOS EN CONSERVA (CODEX STAN 94-1981, REV.1-1995).....	61
D.	CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES SOLICITADAS POR LAS PARTES.....	62
E.	CUESTIONES GENERALES DE INTERPRETACIÓN.....	63
1.	Reglas de interpretación.....	63
2.	Orden de análisis de las alegaciones.....	64
F.	APLICABILIDAD DEL ACUERDO OTC.....	65
1.	Consideración del Reglamento de las CE como reglamento técnico.....	65
2.	Examen de los argumentos de las Comunidades Europeas según los cuales su Reglamento no contiene una prescripción de etiquetado y no se refiere a las conservas de <i>Sardinops sagax</i>.....	69
a)	El argumento de las Comunidades Europeas de que su Reglamento no es un ACUERDO de las Comunidades Europeas se45w (.....no contiene una prescripción de etiquetado y	
	64	

b)	Examen del argumento temporal de las CE y de su afirmación de que el Codex Stan 94 no es una norma internacional pertinente	78
4.	La cuestión de si el Codex Stan 94 fue utilizado como base del reglamento técnico	86
5.	La cuestión de si el Codex Stan 94 sería o no un medio ineficaz o inapropiado para el logro de los objetivos legítimos perseguidos	89
6.	Conclusión general respecto del párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC	97
H.	CONSIDERACIÓN DEL ARGUMENTO DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS SEGÚN EL CUAL EL PERÚ AMPLIÓ SUS ALEGACIONES.....	97
I.	ECONOMÍA PROCESAL.....	99
VIII.	CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	100
IX.	ANEXOS.....	102
A.	ANEXO 1: REGLAMENTO (CEE) 2136/89 DEL CONSEJO DE 21 DE JUNIO DE 1989 POR EL QUE SE ESTABLECEN NORMAS COMUNES DE COMERCIALIZACIÓN PARA LAS CONSERVAS DE SARDINAS.....	102
B.	ANEXO 2: NORMA DE LA COMISIÓN DEL CODEX ALIMENTARIUS PARA LAS SARDINAS Y PRODUCTOS ANÁLOGOS EN CONSERVA (CODEX STAN 94 - 1981 REV.1 - 1995)	107

I. INTRODUCCIÓN

1.1 En comunicación de fecha 20 de marzo de 2001, el Perú solicitó la celebración de consultas con las Comunidades Europeas de conformidad con el artículo 4 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias ("ESD"), el artículo XXII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (el "GATT de 1994") y el artículo 14 del Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio (el "Acuerdo OTC"), respecto de la aplicación del Reglamento (CEE) N° 2136/89 (el "Reglamento de las CE" o el "Reglamento") en el que se establecen normas comunes de comercialización para las conservas de sardinas.¹

1.2 El 31 de mayo de 2001, el Perú y las Comunidades Europeas celebraron las consultas solicitadas pero no llegaron a una solución mutuamente satisfactoria.

1.3 En comunicación de fecha 7 de junio de 2001², el Perú solicitó el establecimiento de un grupo especial con el mandato uniforme previsto en el artículo 7 del ESD, para que examinara el Reglamento de las CE. El Perú hizo la solicitud de conformidad con el artículo XXIII del GATT de 1994, los artículos 4 y 6 del ESD y el artículo 14 del Acuerdo OTC. En su comunicación, el Perú manifestó que consideraba que el Reglamento de las CE constituía un obstáculo innecesario al comercio internacional, incompatible con los artículos 2 y 12 del Acuerdo OTC, el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 y el principio de no discriminación enunciado en los artículos I y III del GATT de 1994.

1.4 En la reunión que celebró el 24 de julio de 2001, el Órgano de Solución de Diferencias ("OSD") estableció un Grupo Especial en respuesta a la solicitud presentada por el Perú de conformidad con el artículo 6 del ESD. El Canadá, Chile, Colombia, el Ecuador, los Estados Unidos y Venezuela se reservaron el derecho a participar en calidad de terceros en las actuaciones del Grupo Especial, de conformidad con el artículo 10 del ESD.

1.5 En la reunión del ESD de 24 de julio de 2001, las partes en la diferencia acordaron que el Grupo Especial se estableciera con el mandato uniforme previsto en el párrafo 1 del artículo 7 del ESD. El mandato del Grupo Especial es el siguiente:

Examinar, a la luz de las disposiciones pertinentes de los acuerdos abarcados invocados por el Perú en el documento WT/DS231/6, el asunto sometido al OSD por el Perú en ese documento y formular conclusiones que ayuden al OSD a hacer las recomendaciones o dictar las resoluciones previstas en dichos acuerdos.

1.6 El 31 de agosto de 2001, el Perú solicitó al Director General de la Organización Mundial del Comercio ("OMC") que estableciera la composición del Grupo Especial, de conformidad con el párrafo 7 del artículo 8 del ESD:

Si no se llega a un acuerdo sobre los integrantes dentro de los 20 días siguientes a la fecha del establecimiento del Grupo Especial, a petición de cualquiera de las partes, el Director General, en consulta con el Presidente del OSD y con el Presidente del Consejo o Comité correspondiente, establecerá la composición del Grupo Especial, nombrando a los integrantes que el Director General considere más idóneos con arreglo a las normas o procedimientos especiales o adicionales previstos al efecto en el acuerdo o acuerdos abarcados a que se refiera la diferencia, después de consultar a

¹ WT/DS231/1; G/L/449; G/TBT/D/22, 23 de abril de 2001.

² WT/DS231/6, 8 de junio de 2001.

las partes en ella. El Presidente del OSD comunicará a los Miembros la composición del Grupo Especial así nombrado a más tardar 10 días después de la fecha en que haya recibido dicha petición.

1.7 El 11 de septiembre de 2001, el Director General procedió en consecuencia a establecer la composición del Grupo Especial, que es la siguiente:

Presidenta: Sra. Margaret Liang

Miembros: Sra. Merit Janow
Sr. Mohan Kumar

1.8 El Grupo Especial se reunió con las partes los días 27 y 28 de noviembre de 2001 y 23 de enero de 2002. El Grupo Especial se reunió con los terceros el 28 de noviembre de 2001.

1.9 El Grupo Especial presentó a las partes su informe provisional el 28 de marzo de 2002. El 3 de mayo de 2002 las partes pidieron al Grupo Especial que suspendiera sus actuaciones, de conformidad con el párrafo 12 del artículo 12 del ESD, para que las partes pudieran llegar a una solución mutuamente satisfactoria de la diferencia. El Grupo Especial accedió a la solicitud.³ Como las partes no pudieron llegar a una solución mutuamente satisfactoria en el plazo pedido, el Grupo Especial publicó su informe definitivo a las partes el 22 de mayo de 2002.

II. ELEMENTOS DE HECHO

A. CARACTERÍSTICAS BÁSICAS DE LA *SARDINA PILCHARDUS WALBAUM* Y LA *SARDINOPS SAGAX SAGAX*

2.1 La presente diferencia se refiere a la *Sardina pilchardus Walbaum* ("*Sardina pilchardus*") y la *Sardinops sagax sagax* ("*Sardinops sagax*"), dos especies de peces pequeños que pertenecen, respectivamente, al género *Sardina* y al género *Sardinops* de la subfamilia *Clupeinae* de la familia *Clupeidae*; los peces de la familia *Clupeidae* pueblan casi todos los océanos.

2.2 La *Sardina pilchardus* se encuentra principalmente en las costas del Atlántico Noreste, en el Mar Mediterráneo y en el Mar Negro, y la *Sardinops sagax* en el Pacífico Este y en las costas del Perú y de Chile. Pese a las diversas diferencias morfológicas que se pueden observar entre ellas, tales como las relativas a la cabeza y la longitud, el tipo y la cantidad de branquiespinas o estrías, y el tamaño y el peso, la *Sardina pilchardus* y la *Sardinops sagax* presentan características similares: viven en un entorno pelágico costero, forman bancos, practican la migración vertical, se alimentan de plancton y sus estaciones de reproducción son similares.

2.3 La clasificación taxonómica de la *Sardina pilchardus* y la *Sardinops sagax* es la siguiente:

"*Sardina pilchardus Walbaum*" "*Sardinops sagax sagax*"

Phyllum	Chordata	Chordata
Subphyllum	Vertebrata	Vertebrata
Superclase	Gnathostomata	Gnathostomata
Clase	Osteichthyes	Osteichthyes
Orden	Clupeiformes	Clupeiformes

³ WT/DS231/9, de 8 de mayo de 2002.

Suborden	Clupeoidei	Clupeoidei
Familia	Clupeidae	Clupeidae
Subfamilia	Clupeinae	Clupeinae
Género	<i>Sardina</i>	<i>Sardinops</i>
Especie	<i>Sardina pilchardus Walbaum</i>	<i>Sardinops sagax sagax</i>

2.4 Ambos peces, al igual que otras especies de la familia *clupeidae*, se emplean en la preparación de productos de pescado en conserva o en lata, envasados en agua, aceite u otro medio apropiado.

B. EL REGLAMENTO (CEE) 2136/89 DEL CONSEJO, DE 21 DE JUNIO DE 1989, POR EL QUE SE ESTABLECEN NORMAS COMUNES DE COMERCIALIZACIÓN PARA LAS CONSERVAS DE SARDINAS

2.5 El Reglamento (CEE) N° 2136/89 del Consejo, por el que se establecen normas comunes de comercialización para las conservas de sardinas (el "Reglamento de las CE") fue adoptado el 21 de junio de 1989.⁴ El Reglamento de las CE define las normas a las que deberá ajustarse la comercialización de las conservas de sardinas en las Comunidades Europeas.

2.6 El artículo 2 del Reglamento de las CE dispone que únicamente podrán comercializarse como conservas de sardinas los productos preparados a partir de peces de la especie *Sardina pilchardus*. El artículo 2 dice lo siguiente:

Únicamente podrán comercializarse como conservas de sardinas y recibir la denominación de venta contemplada en el artículo 7 los productos que cumplan las condiciones siguientes:

- estar incluidos en los códigos NC 1604 13 10 y ex 1604 20 50;
- estar preparados exclusivamente a partir de peces de la especie "*Sardina pilchardus* Walbaum";
- haber sido envasados previamente, con cualquier medio de cobertura apropiado, en recipientes cerrados herméticamente;
- haber sido esterilizados mediante un tratamiento adecuado.

C. LA NORMA DE LA COMISIÓN DEL CODEX ALIMENTARIUS PARA LAS SARDINAS Y PRODUCTOS ANÁLOGOS EN CONSERVA (CODEX STAN 94-1981, REV.1-1995)

2.7 La Comisión del Codex Alimentarius de la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación ("FAO") y la Organización Mundial de la Salud ("OMS") (la "Comisión del Codex Alimentarius") adoptó en 1978 una norma (el "Codex Stan 94") para las sardinas y productos análogos en conserva.⁵ El artículo 1 del Codex Stan 94 dispone que esa norma se aplica a las "sardinas y productos análogos en conserva, envasados en agua, aceite u otro medio apropiado" y que no se aplica a los productos especiales en los cuales el contenido de pescado constituya menos del 50 por ciento m/m del contenido neto del envase.

⁴ El Reglamento de las CE completo se adjunta como anexo 1.

⁵ El Codex Stan 94 completo se adjunta como anexo 2.

2.8 El párrafo 1 del artículo 2 del Codex Stan 94 establece que las sardinas en conserva o productos análogos estarán preparados con el pescado fresco o congelado que figura en una lista de 21 especies, entre las que se encuentran la *Sardina pilchardus* y la *Sardinops sagax*.⁶

2.9 El artículo 6 del Codex Stan 94 dice así:

"6. ETIQUETADO

Además de las disposiciones de la Norma General del Codex para el Etiquetado de los Alimentos Preenvasados (CODEX STAN 1-1985, Rev.3-1999) se aplicarán las siguientes disposiciones específicas:

6.1 NOMBRE DEL ALIMENTO

El nombre del producto será:

- 6.1.1 i) "Sardinas" (reservado exclusivamente para *Sardina pilchardus* (Walbaum)); o
- ii) "Sardinas x" de un país o una zona geográfica, con indicación de la especie o el nombre común de la misma, en conformidad con la legislación y la costumbre del país en que se venda el producto, expresado de una manera que no induzca a engaño al consumidor".

III. CONSTATAIONES Y RECOMENDACIONES SOLICITADAS POR LAS PARTES

3.1 El Perú presenta las solicitudes siguientes:

- a) El Perú solicita al Grupo Especial que constate que la medida en cuestión, el Reglamento de las CE, que prohíbe la utilización del término "sardinas" en combinación con el nombre del país de origen ("sardinas del Perú"), la zona geográfica en que se encuentre la especie ("sardinas del Pacífico"), la especie ("sardinas - *Sardinops sagax*"), o el nombre común de la especie *Sardinops sagax* utilizado usualmente en la lengua del Estado miembro de las Comunidades Europeas en que se venda el producto ("*Peruvian Sardines*" en inglés o "*Südamerikanische Sardinien*" en alemán), es incompatible con el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC porque las Comunidades Europeas no utilizaron la norma de denominación establecida en el párrafo 1.1 ii) del artículo 6 del Codex Stan 94 como base para su Reglamento, aun cuando esa norma era un medio eficaz y apropiado para el logro de los objetivos legítimos perseguidos por el Reglamento.

⁶ Las especies que figuran en la lista del párrafo 1.1 del artículo 2 son las siguientes:

- *Sardina pilchardus*
- *Sardinops melanostictus*, *S. neopilchardus*, *S. ocellatus*, *S. sagax*, *S. caeruleus*
- *Sardinella aurita*, *S. brasiliensis*, *S. maderensis*, *S. longiceps*, *S. gibbosa*
- *Clupea harengus*
- *Sprattus sprattus*
- *Hyperlophus vittatus*
- *Nematalosa vlaminghi*
- *Etrumeus teres*
- *Ethmidium maculatum*
- *Engraulis anchoita*, *E. mordax*, *E. ringens*
- *Opisthonema oglinum*

- b) Si el Grupo Especial constatará que el Reglamento de las CE es compatible con el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC, el Perú solicita al Grupo Especial que constataste que el Reglamento de las CE es incompatible con el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC, porque restringe el comercio más de lo necesario para alcanzar el objetivo legítimo de la transparencia del mercado, que las Comunidades Europeas afirman perseguir.
- c) Si el Grupo Especial constatará que el Reglamento de las CE es compatible con los párrafos 2 y 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC, el Perú solicita al Grupo Especial que constataste que la medida es incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC, porque es un reglamento técnico que da a los productos peruanos preparados con pescado de la especie *Sardinops sagax* un trato menos favorable que el otorgado a productos similares europeos elaborados con pescado de la especie *Sardina pilchardus*.
- d) Si el Grupo Especial constatará que la medida en cuestión es compatible con el Acuerdo OTC, el Perú solicita al Grupo Especial que constataste que es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 porque constituye una prescripción que afecta a la oferta para la venta de sardinias importadas y concede a los productos del Perú preparados con pescado de la especie *Sardinops sagax* un trato menos favorable que el otorgado a productos europeos similares elaborados con pescado de la especie *Sardina pilchardus*.

3.2 El Perú solicita al Grupo Especial que recomiende que el OSD pida a las Comunidades Europeas que pongan su medida en conformidad con el Acuerdo OTC. El Perú solicita asimismo al Grupo Especial que proponga que las Comunidades Europeas permitan al Perú, sin mayor demora, comercializar sus sardinias con arreglo a una norma de denominación compatible con el Acuerdo OTC.

3.3 Las Comunidades Europeas solicitan al Grupo Especial que rechace las alegaciones del Perú según las cuales el Reglamento de las CE es incompatible con los párrafos 4, 2 y 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC y el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

IV. ARGUMENTOS DE LAS PARTES

A. Ase 2 anww TD lofenTj 5ara Tc 5 0 TD .25 Tf-la pecie

opinión del Perú, el párrafo 5 del artículo 2 del Acuerdo OTC refleja el hecho de que si un Miembro perjudicado por un reglamento técnico tuviera que explicar y demostrar que no es necesario apartarse de una norma internacional para alcanzar un objetivo legítimo, tendría que probar una negación, lo que es imposible. Los términos del párrafo 5 del artículo 2 se refieren a una situación previa a la solución de diferencias y, en consecuencia, no establecen una norma para la asignación de la carga de la prueba. No obstante, el párrafo 5 del artículo 2 del Acuerdo OTC refleja efectivamente un principio que también es aplicable durante la etapa de solución de diferencias, a saber, que no se puede pedir a una parte en una diferencia que pruebe una negación. El párrafo 5 del artículo 2 no sólo enuncia un derecho de los Miembros perjudicados por un reglamento técnico, sino también un importante derecho del Miembro que ha preparado, adoptado o aplicado el reglamento. Se trata del derecho a indicar qué objetivo legítimo persigue con un reglamento impugnado en el marco del párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC, y por qué no pudo utilizar como base la norma internacional pertinente. Este derecho es importante porque significa que es ese Miembro el que puede determinar los objetivos y limitaciones de políticas en función de los cuales se evalúa el reglamento impugnado. Importa que este derecho se respete también en los procedimientos de los grupos especiales. Antes de que se ejerza ese derecho, el reclamante, según las circunstancias del caso, quizá sólo pueda hacer conjeturas sobre los objetivos y las limitaciones del demandado. Sólo cuando el demandado haya ejercido su derecho podrá el reclamante presentar pruebas en el sentido de que el objetivo identificado puede alcanzarse utilizando normas internacionales como base. Por consiguiente, el párrafo 5 del artículo 2 distribuye la "carga de la explicación" en la situación previa a la solución de diferencias de la misma manera que debería distribuirse la carga de la prueba en los procedimientos de solución de diferencias. El Perú llega a la conclusión de que corresponde a las Comunidades Europeas presentar pruebas de la necesidad de que el nombre sardina sea un monopolio de la *Sardina pilchardus* para alcanzar el objetivo declarado de la transparencia del mercado.

4.3 El Perú entiende que, a la luz de las abundantes pruebas presentadas por ambas partes y por el Canadá, ya no resulta necesario que el Grupo Especial adopte una decisión sobre si existe una asignación de la carga de la prueba que corresponde específicamente a los párrafos 2 y 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC. En el asunto *CE - Hormonas*, el Órgano de Apelación declaró que "la acreditación *prima facie* es aquella que requiere, a falta de una refutación efectiva por parte del demandado, que el Grupo Especial, como cuestión de derecho, se pronuncie a favor del reclamante que efectúe la acreditación *prima facie*"; a este respecto, el Perú alega que acreditó *prima facie* la infracción de los párrafos 4, 2 y 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC. En consecuencia, tanto si la carga de la prueba se asigna sobre la base de las disposiciones y objetivos específicos del Acuerdo OTC, como si se basa en principios de aplicación general seguidos por el Órgano de Apelación, el resultado sería el mismo.

4.4 Las **Comunidades Europeas** están de acuerdo con el Perú en que corresponde a la parte que formula una alegación u opone una excepción probar esa alegación o excepción, pero rechaza la interpretación peruana del párrafo 5 del artículo 2 del Acuerdo OTC. Las Comunidades Europeas sostienen que el párrafo 5 del artículo 2 tiene por objeto aumentar la transparencia que ha de observar una institución del gobierno central al preparar, adoptar y aplicar un reglamento técnico; por consiguiente, el propósito del párrafo 5 del artículo 2 del Acuerdo OTC no es, como alega el Perú, establecer un umbral de explicación más elevado.

4.5 Las Comunidades Europeas argumentan que en el asunto *CE - Hormonas* el Órgano de Apelación se ocupó de una disposición del Acuerdo sobre la Aplicación de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias (la una de 2.235 medidas Sanitarias

podría muy bien permitirle iniciar un procedimiento de solución de diferencias y asumir la carga de acreditar *prima facie* que la medida involucrada no es compatible con el Acuerdo MSF.

4.6 Las Comunidades Europeas sostienen que la prueba de que el artículo 2 del Reglamento de las CE no está en conformidad con los párrafos 4, 2 y 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC y 4 del artículo III del GATT de 1994 incumbe enteramente al Perú. En consecuencia, los elementos del párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC que deben demostrarse para acreditar una presunción *prima facie* son los siguientes: que se ha elaborado un reglamento técnico; que existía o era inminente una "norma internacional pertinente"; que el Miembro no utilizó la norma, o sus elementos pertinentes, como base del reglamento técnico, y que la utilización de la norma era ineficaz o inapropiada para el logro de los objetivos legítimos perseguidos.

4.7 Las Comunidades Europeas argumentan asimismo que, con arreglo al párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC, el Perú ha de demostrar la existencia de efectos restrictivos en el comercio, identificar correctamente los objetivos legítimos perseguidos y, por último, demostrar que esos efectos restrictivos restringen el comercio más de lo necesario.

4.8 En cuanto al párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC y al párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, respecto de los cuales las Comunidades Europeas afirman que el Perú no ha indicado ningún criterio para asignar la carga de la prueba, las Comunidades alegan que, en consonancia con la arraigada jurisprudencia de la OMC sobre esta cuestión, el Perú debe presentar pruebas y argumentos suficientes para establecer una presunción de que el artículo 2 del Reglamento de las CE eebas y argumen

4.11 Las Comunidades Europeas sostienen que su Reglamento dispone que el nombre elegido para las conservas de *Sardina pilchardus* no puede utilizarse en otros productos. Sin embargo, ello no quiere decir que establezca prescripciones de etiquetado obligatorias para productos distintos de las conservas de *Sardina pilchardus* y, por consiguiente, no se considera un reglamento técnico aplicable a las conservas de *Sardinops sagax*, a los arenques en conserva o a cualquier otro producto que no sea la *Sardina pilchardus*. El sistema de normas de etiquetado de los productos alimenticios en las Comunidades Europeas lo establece la Directiva 2000/13/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de marzo de 2000, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros en materia de etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios (la "Directiva CE 2000/13").⁷ Esta Directiva establece el marco básico y ha de completarse con normas más detalladas de las Comunidades Europeas o, en su defecto, de los Estados miembros.

4.12 Las Comunidades Europeas sostienen que el artículo 2 de su Reglamento no es un reglamento técnico porque la definición de reglamento técnico del Acuerdo OTC se refiere sólo al etiquetado, y no a la denominación. Los nombres de los productos de interés para el Perú y para los terceros se indican en varias medidas de los Estados miembros de las Comunidades Europeas que el Perú no ha identificado. Es la Directiva CE 2000/13, junto con las diversas medidas de los Estados miembros de las Comunidades Europeas, la que constituye el reglamento técnico aplicable a los productos identificados por el Perú y por los terceros.

4.13 En respuesta a los argumentos de las Comunidades Europeas, el **Perú** dice que el Reglamento de las CE en su conjunto es un reglamento técnico porque establece las características del producto que puede comercializarse como conservas de sardinas. No obstante, en la presente diferencia el Perú sólo impugna la compatibilidad con las normas de la OMC de la disposición del artículo 2 del Reglamento de las CE que reserva exclusivamente el término "sardinas" para la *Sardina pilchardus*. Con todo, los demás elementos del Reglamento de las CE son pertinentes para determinar si esta disposición es compatible con los párrafos 1, 2 y 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC.

4.14 Respecto del argumento de las Comunidades Europeas de que el Reglamento en litigio no es un reglamento técnico aplicable a las conservas de *Sardinops sagax* ni a ningún otro producto distinto de las conservas de *Sardina pilchardus*, el Perú sostiene que nunca alegó que el Reglamento de las CE indicara el nombre con que debía comercializarse la *Sardinops sagax* y dice que no impugna los reglamentos de las Comunidades Europeas que rigen la denominación de los productos elaborados a partir de la *Sardina pilchardus*. Lo que sí impugna es la prohibición de utilizar la palabra "sardinas" como nombre comercial para la *Sardinops sagax*.

4.15 El Perú explica que la razón por la que se refirió inicialmente al Reglamento de las CE como una prescripción de etiquetado⁸ es que el artículo 6 de la norma del Codex para las sardinas y productos análogos en conserva se titula "ETIQUETADO" y el párrafo 1 del artículo 6 se titula "NOMBRE DEL ALIMENTO". Para los redactores de la norma del Codex la disposición sobre la denominación de las sardinas constituía una prescripción de etiquetado y, en consecuencia, el Perú consideró apropiado describir el Reglamento de las CE como una prescripción de esta clase. La Directiva CE 2000/13 a que se refieren las Comunidades Europeas en sus argumentos, a diferencia del Codex Stan 94, distingue entre las reglas que determinan las características que deben indicarse en lj -36 -12.75 4 Tj 7

prescriben el nombre con que debe venderse un producto (prescripción de denominación). El artículo 2 del Reglamento de las CE no dice qué características deben figurar en los envases que contienen los productos elaborados a partir de *Sardinops sagax* ni indica el nombre con que deben venderse dichos productos. Según el Perú, la prohibición de utilizar el término "sardinas" en la denominación comercial de productos elaborados a partir de *Sardinops sagax*, no parece ser pues ni una prescripción de etiquetado ni una prescripción de denominación en el sentido de la Directiva CE 2000/13.

4.16 El Perú alega que el argumento de las Comunidades Europeas de que el artículo 2 de su Reglamento no está comprendido en el Acuerdo OTC es incorrecto porque la definición de reglamento técnico se refiere sólo al etiquetado y no a la denominación. Sin embargo, no es necesario que el Grupo Especial considere si el Reglamento de las CE debería llamarse prescripción de "etiquetado", prescripción de "denominación" o, simplemente, prescripción de "terminología". Un reglamento técnico abarca cualquier "[d]ocumento en el que se establecen las características de un producto" y el Reglamento de las CE es indiscutiblemente un documento de esa índole. El Perú llega a la conclusión de que la prohibición de utilizar el término "sardinas" como nombre comercial para productos que no reúnen las características del producto previstas en el Reglamento de las CE está comprendida en la definición de reglamento técnico.

C. APLICACIÓN DEL ACUERDO OTC A LAS MEDIDAS ADOPTADAS ANTES DEL 1º DE ENERO DE 1995

4.17 Las **Comunidades Europeas** afirman que el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC no es aplicable a medidas elaboradas antes de la entrada en vigor del Acuerdo. El mencionado párrafo 4 exige a los Miembros de la OMC que *utilicen* las normas internacionales pertinentes que existan *como base* para elaborar sus reglamentos técnicos cuando decidan que son necesarios. Por consiguiente, las Comunidades Europeas sostienen que la obligación existe antes de que se adopte la medida, y no después.

4.18 Las Comunidades Europeas aducen que del texto del párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC se infiere claramente que no es aplicable a la *existencia o mantenimiento* de reglamentos técnicos. En apoyo de este argumento, sostienen que dicho párrafo 4 es diferente de la disposición del Acuerdo MSF examinada por el Órgano de Apelación en el asunto *CE - Hormonas*. En ese caso el Órgano de Apelación basó su opinión en los párrafos 2 y 3 del artículo 2, en el párrafo 3 del artículo 3 y en el párrafo 6 del artículo 5 del Acuerdo MSF, todos los cuales incluyen el verbo "mantener", que no figura en el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC.

4.19 Las Comunidades Europeas argumentan que en el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC se indica claramente que sólo es aplicable a la *preparación y adopción* de reglamentos técnicos. La preparación y adopción del Reglamento, a diferencia de su mantenimiento, son "actos o hechos que tuvieron lugar, o [...] situaciones que dejaron de existir, antes de la fecha de [la] entrada en vigor" del Acuerdo OTC, en el sentido del artículo 28 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (la "Convención de Viena"), titulado "Irretroactividad de los tratados".⁹

4.20 Las Comunidades Europeas alegan que sólo es posible utilizar normas internacionales pertinentes como base del reglamento técnico cuando el reglamento se está redactando o modificando. El Grupo Especial no tiene que considerar esta cuestión concreta porque el Reglamento de las CE no

⁹ El artículo 28 dice así:

Las disposiciones de un tratado no obligarán a una parte respecto de ningún acto o hecho que haya tenido lugar con anterioridad a la fecha de entrada en vigor del tratado para esa parte ni de ninguna situación que en esa fecha haya dejado de existir, salvo que una intención diferente se desprenda del tratado o conste de otro modo.

ha sido modificado. En su opinión, lo que hay que saber es si, después de la entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC, los Miembros están en la obligación de revisar sus reglamentos técnicos vigentes para asegurarse de que pueda considerarse que han utilizado normas internacionales "como base". Del texto del párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC, especialmente de las palabras "[c]uando sean necesarios reglamentos técnicos", se desprende que el párrafo 4 del artículo 2 no ha creado esa obligación.

4.21 Por lo que respecta al párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo de Marrakech por el que se establece la OMC (el "Acuerdo sobre la OMC"), las Comunidades Europeas sostienen que esa disposición conlleva la exigencia de asegurarse de que se cumplen las obligaciones impuestas por la OMC, pero el alcance preciso de dichas obligaciones depende del texto de cada disposición específica de los acuerdos abarcados. El párrafo 4 del artículo XVI no hace que las obligaciones impuestas por la OMC sean aplicables a actos realizados con anterioridad a la entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC, cuando ello no se colija de los términos de la propia disposición. Las Comunidades Europeas alegan que debe haber una obligación en alguna parte de los acuerdos abarcados antes de que el párrafo 4 del artículo XVI pueda surtir efecto, y que el texto del párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC deja en claro que no es obligatorio revisar reglamentos técnicos vigentes para ponerlos en conformidad con normas internacionales.

4.22 El **Perú** sostiene que el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC no obliga a los Miembros de la OMC a utilizar normas internacionales como base para elaborar sus reglamentos técnicos cuando los Miembros decidan que éstos son necesarios, sino "[c]uando sean necesarios reglamentos técnicos". En consecuencia, el párrafo 4 del artículo 2 se aplica a situaciones en las que son necesarios los reglamentos técnicos, y no simplemente al momento en que se toma la decisión de adoptarlos. En opinión del Perú, una norma internacional puede "utilizarse" tanto para redactar un nuevo reglamento técnico como para modificar un reglamento en vigor. En consecuencia, el Perú sostiene pura y simplemente que no existe el elemento temporal que las Comunidades Europeas dicen ver en el texto del párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC.

4.23 El Perú afirma que el argumento de las Comunidades Europeas no es conciliable con el principio de irretroactividad de los tratados, consagrado en el artículo 28 de la Convención de Viena. En el caso presente, tanto la norma internacional como el Reglamento de las CE siguieron existiendo después de que el Acuerdo OTC entrara en vigor: por consiguiente, desde el 1º de enero de 1995 las Comunidades Europeas han estado sometidas a la obligación de utilizar el Codex Stan 94 como base para su Reglamento. Además, el argumento de las Comunidades Europeas carece de fundamento porque la norma de denominación incorporada al Codex Stan 94 existía efectivamente cuando las Comunidades adoptaron el Reglamento. El Perú señala que la versión actual de esa norma fue adoptada en 1978, 11 años antes de la adopción del Reglamento de las CE.

4.24 El Perú sostiene asimismo que el texto del párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC no distingue entre los reglamentos adoptados después de la elaboración de la norma, y los adoptados antes. La propuesta de las Comunidades Europeas no puede conciliarse con el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, según el cual "[c]ada Miembro se asegurará de la conformidad de sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos con las obligaciones que le impongan los Acuerdos anexos".

4.25 Por otra parte, el Perú recuerda que el Órgano de Apelación rechazó una alegación similar de las Comunidades Europeas en el asunto *CE - Hormonas*, al afirmar que "[s]i los negociadores hubiesen deseado eximir un grupo muy grande de medidas sanitarias o fitosanitarias en vigor el 1º de

la OMC si una disposición de uno de los Acuerdos anexos al Acuerdo sobre la OMC previese de manera expresa esta exención; sin embargo, el Acuerdo OTC no prevé tal cosa.

D. PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 2 DEL ACUERDO OTC

1. La cuestión de si el Codex Stan 94 es una norma internacional pertinente

4.26 El Perú afirma que el Codex Stan 94 es una norma internacional pertinente. La Comisión del Codex Alimentarius, establecida por la FAO y la OMS, es un órgano para el establecimiento de normas, reconocido a nivel internacional, que formula normas aplicables a productos alimenticios. El Codex Alimentarius contiene más de 200 normas aplicables a alimentos o grupos de alimentos, 28 de las cuales son aplicables al pescado y los productos de pesca; esas normas constituyen un punto de referencia convenido a nivel internacional para los consumidores, los productores y elaboradores de alimentos, los organismos nacionales de control de alimentos y el comercio internacional de alimentos.

4.27 En cuanto a la comunicación del Canadá en calidad de tercero, el Perú está de acuerdo con la siguiente afirmación del Canadá:

La norma del Codex es una "norma internacional". El Acuerdo OTC define "norma" pero no "norma internacional". El Anexo 1 define la palabra norma del modo siguiente:

Documento aprobado por una institución reconocida, que prevé, para un uso común y repetido, reglas, directrices o características para los productos o los procesos y métodos de producción conexos, y cuya observancia no es obligatoria.

La Comisión del Codex es un órgano normativo, reconocido a nivel internacional. Las normas del Codex son el punto de referencia mundial, convenido a nivel internacional, para los consumidores, los productores y elaboradores de alimentos, los organismos nacionales de control de alimentos y el comercio internacional de alimentos. La norma del Codex en cuestión no es obligatoria.

4.28 El Perú alega que el Codex Stan 94 no sólo es una norma internacional sino que es una norma internacional pertinente y que los Miembros están obligados a utilizar normas internacionales pertinentes como base de sus reglamentos técnicos. El Codex Stan 94, que es una norma para las sardinas y productos análogos en conserva, fue adoptado por la Comisión del Codex Alimentarius en 1978 y revisado en 1995. El Perú sostiene que los productos a que se aplica el Codex Stan 94 son las sardinas y productos análogos preparados con pescado fresco o congelado de 21 especies diferentes, incluida la *Sardina pilchardus* y la *Sardinops sagax*. Señala asimismo que el párrafo 1.1 del artículo 6 del Codex Stan 94 dispone lo siguiente:

El nombre de la especie es "Sardina pilchardus".

4.29

formular su reglamento de etiquetado. No habiendo ningún elemento de la norma del párrafo 1.1 ii) del artículo 6 del Codex Stan 94 que esté reflejado en el Reglamento de las CE, el Perú llega a la conclusión de que este Reglamento no está basado en el Codex Stan 94, que es la norma internacional pertinente, y, por ende, es incompatible con el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC.

4.45 Las **Comunidades Europeas** alegan que, con arreglo al párrafo 1.1 ii) del artículo 6 del Codex Stan 94, cada país puede escoger entre la fórmula "sardinas x" y el nombre común de la especie. Según las Comunidades, "el nombre común de la especie, en conformidad con la legislación y la costumbre del país en que se venda el producto" constituye una opción autónoma independiente de la fórmula "sardinas x" y esa interpretación viene avalada por la versión inglesa, en la que la frase "the common name of the species in accordance with the law and customs of the country in which the product is sold" (el nombre común de la misma, en conformidad con la legislación y la costumbre del país en que se venda el producto) va entre comas; no hay ninguna coma entre "species" e "in accordance with", y hay una coma antes de "and in a manner not to mislead the consumer" (expresado de una manera que no induzca a engaño al consumidor). En opinión de las Comunidades Europeas las versiones española¹¹ y francesa¹² del Codex Stan 94 expresan claramente que no hay nada que escoger, sino que existe la indicación expresa de que, independientemente de la fórmula que se utilice, ésta deberá ser conforme con la legislación y la costumbre del país importador, de un modo que no induzca a engaño al consumidor.

4.46 Las Comunidades Europeas opinan que, de conformidad con el párrafo 1.1 ii) del artículo 6 del Codex Stan 94, los Miembros importadores pueden escoger entre la fórmula "sardinas x" o el nombre común de la especie. El hecho de que el nombre de productos distintos de la *Sardina pilchardus* no pudo armonizarse y hubo de dejarse al arbitrio de cada país queda reflejado en la frase "en conformidad con la legislación y la costumbre del país en que se venda el producto". El Codex Stan 94 contiene un elemento adicional que no es aplicable a la *Sardina pilchardus* pero lo es a otras especies, a saber, que la denominación comercial de estas otras especies no debe inducir a engaño al consumidor del país en que se venda el producto.

4.47 Las Comunidades Europeas sostienen que el uso de la palabra "sardinas" para productos distintos de las conservas de *Sardina pilchardus* no estaría en conformidad con la legislación y la costumbre de sus Estados miembros e induciría a engaño a los consumidores europeos. Desde siempre se ha entendido que el término "sardinas" se refiere a la *Sardina pilchardus*. En vista de la confusión creada por las ventas de otras especies, como el pescado llamado en inglés "sprat" (espadín) que se vende con la denominación "brisling sardines", las Comunidades han tratado constantemente de aclarar la situación. Actualmente, los consumidores de las Comunidades Europeas dan por supuesto que el término "sardinas" se refiere exclusivamente a las conservas de *Sardina pilchardus*. Los nombres de las conservas de *Sardinops sagax* que están en conformidad con la legislación y la costumbre del Reino Unido y Alemania son "*Pacific pilchard*" y "*Sardinops*" o "*pilchard*", respectivamente. En consecuencia, las Comunidades Europeas sostienen que el artículo 2 de su Reglamento sigue la orientación dada por el Codex Stan 94.

4.48 En apoyo de su interpretación según la cual el Codex Stan 94 permite a los Miembros escoger entre "sardinas x" y el nombre común de la especie en conformidad con la legislación y la costumbre

¹¹ El texto español es como sigue: 6.1.1 ii) "Sardina x", de un país o una zona geográfica, con indicación de la especie o el nombre común de la misma, en conformidad con la legislación y la costumbre del país en que se venda el producto, expresado de una manera que no induzca a engaño al consumidor.

¹² El texto francés es como sigue: 6.1.1 (ii) "Sardine X", "X" désignant un pays, une zone géographique, l'espèce ou le nom commun de l'espèce en conformité des lois et usages du pays où le produit est vendu, de manière à ne pas induire le consommateur en erreur.

del país en que se venda el producto, las Comunidades Europeas se remiten al antecedente de la negociación del Codex Stan 94, cuando el texto del párrafo 1.1 del artículo 6 presentado a la Comisión del Codex Alimentarius por el Comité Técnico fue dividido en tres párrafos, quedando "el nombre común de la misma" como una tercera opción separada y separándose también de los tres párrafos la frase "en conformidad con la legislación y la costumbre del país en que se venda el producto, expresado de una manera que no induzca a engaño al consumidor".¹³ Las Comunidades alegan que el acta de la reunión de la Comisión del Codex Alimentarius en que el Codex Stan 94 fue adoptado definitivamente demuestra que en esa reunión se introdujo un cambio de forma en el texto del párrafo 1.1 del artículo 6, preparado y debatido en los trámites 1 a 7 del procedimiento de elaboración. En el acta se llama a este cambio "editorial"; así pues, por los motivos que se explican en el párrafo 4.34 *supra*, las Comunidades Europeas entienden que no se pretendía cambiar el fondo de la disposición, sino conciliar el hecho de que la palabra "sardina" sin calificación se reservaba exclusivamente a la *Sardina pilchardus* con el último párrafo, que exigía que cualquiera que fuera el nombre estuviera en conformidad con la legislación y la costumbre del país en que se vendiera el producto. Por esta razón, las Comunidades Europeas llegan a la conclusión de que el texto, tal como se propuso a la Comisión del Codex Alimentarius, constituye una buena guía en cuanto al significado que se pretendía tuviera la norma.

4.49 Las Comunidades Europeas sostienen que la Convención de Viena no es aplicable a la interpretación de las normas del Codex. La importancia relativamente escasa atribuida por la Convención de Viena a los documentos preparatorios se debe a que los tratados son textos jurídicos que se examinan y adoptan mediante procedimientos formales de ratificación, lo que no ocurre con los documentos preparatorios. Esto no ocurre con las normas del Codex, y si el Grupo Especial tiene alguna duda sobre la interpretación del párrafo 1.1 ii) del artículo 6 del Codex Stan 94 puede pedir a la Comisión del Codex Alimentarius que dé su opinión sobre el significado de ese texto.

4.50 Las Comunidades Europeas argumentan que, aunque la interpretación del Perú de que el término "sardinas" debe usarse con una calificación en el caso de las especies distintas de la *Sardina pilchardus* fuera válida, el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC seguiría sin exigir que se utilice ese nombre. El párrafo 4 del artículo 2 requiere que se utilice una norma internacional pertinente como base del reglamento técnico y, por consiguiente, exige a los Miembros de la OMC que utilicen una norma internacional pertinente en vigor como base para elaborar sus reglamentos técnicos cuando decidan que éstos son necesarios, y no como *la base* del reglamento técnico. El mencionado párrafo 4 no impone a los Miembros seguir estas normas o ajustarse a ellas; además, dice de manera expresa que los Miembros pueden limitarse a utilizar los elementos pertinentes de una norma internacional, o sea, los elementos relacionados con el objetivo perseguido por el reglamento técnico en cuestión.

4.51 Las Comunidades Europeas recuerdan que el Órgano de Apelación ya declaró, en el contexto del Acuerdo MSF, que no puede interpretarse que la expresión "basar en" signifique estar "en conformidad con" y, en consecuencia, revocó una resolución de grupo especial basada en esa interpretación, según la cual una medida de las Comunidades Europeas no estaba "basa[da] en" una norma del Codex porque no estaba en conformidad con ella. Concretamente, el razonamiento del

¹³ El texto del artículo 6.1.1 presentado a la Comisión por el Comité Técnico dice así:
El nombre del producto será:

i) "Sardinas" (reservado exclusivamente para la

4.57 El Perú recuerda que, con arreglo al artículo 32 de la Convención de Viena, el sentido de un tratado sólo se puede determinar recurriendo a los trabajos preparatorios cuando una interpretación basada en el texto deje ambiguo u oscuro el sentido o conduzca a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable, y sólo en este caso. Aunque el artículo 32 de la Convención de Viena no es directamente aplicable a las normas del Codex porque éstas no son tratados, el principio jurídico básico reflejado en esa disposición es pertinente también para la interpretación de esas normas. Los gobiernos deben poder basarse en las normas del Codex tal como son redactadas; sólo cuando su sentido sea ambiguo u oscuro o conduzca a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable cabrá esperar que se recurra a medios de interpretación complementarios. Según el Perú, las normas del Codex no podrían lisa y llanamente cumplir su función si los gobiernos tuvieran que examinar siempre los antecedentes de su redacción para determinar su sentido. En consecuencia, la referencia a las "normas internacionales" en el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC sólo puede entenderse como una referencia a esas normas tal como fueron redactadas, salvo en las situaciones mencionadas en el artículo 32 de la Convención de Viena.

4.58 El Perú sostiene que la frase "en conformidad con la legislación y la costumbre" califica la frase inmediatamente anterior "de un país o una zona geográfica, con indicación de la especie o el nombre común de la misma". Ello quiere decir que la elección del país, la zona, la especie o el nombre común puede llevarse a cabo en conformidad con la legislación y la costumbre nacionales. Sin embargo, no hay nada en el texto del párrafo 1.1 ii) del artículo 6 que sugiera que la norma establecida en esa disposición sólo se aplicará íntegramente cuando no haya legislación o costumbre en contrario. La disposición ofrece cuatro opciones en cuanto al denominador (la "x") con el que puede combinarse el término sardinas (país, zona, especie y nombre común) y deja que cada país escoja entre esas opciones de conformidad con su legislación y su costumbre. El Perú entiende que el argumento de las Comunidades Europeas de que, como pueden aplicar el Codex Stan 94 en conformidad con su legislación y su costumbre, igual pueden no aplicarlo en absoluto, carece de lógica. Una norma técnica convenida a nivel internacional estaría desprovista de sentido si pudieran invocarse las legislaciones y costumbres nacionales para justificar un incumplimiento. Sería absurdo, y por ende contrario a los principios aceptados de la interpretación, imputar esa intención a los redactores del párrafo 1.1 ii) del artículo 6.

3. La cuestión de si el Codex Stan 94 es ineficaz o inapropiado para alcanzar los objetivos legítimos perseguidos por el Reglamento de las CE

a) La cuestión de si el Reglamento de las CE permite alcanzar un objetivo legítimo

4.59 El Perú entiende que la finalidad del Acuerdo OTC es impedir que se creen obstáculos innecesarios al comercio internacional y promover la realización de los objetivos del GATT de 1994. En consecuencia, los objetivos de crear obstáculos al comercio y brindar protección a los productores nacionales no son evidentemente objetivos "legítimos" en el sentido del párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC. Además, el Acuerdo OTC no contiene ninguna orientación normativa en cuanto al conjunto de objetivos de política que los Miembros de la OMC pueden perseguir con los reglamentos

l
a
a)

productos de calidad inferior a la norma. Por otra parte, el tercer objetivo consiste en la protección del consumidor y la promoción de la competencia leal, y esta última finalidad redundante en interés de los consumidores pero también sirve para lograr objetivos económicos más amplios.

4.61 Para las Comunidades Europeas cabe presumir que todos los objetivos de los Miembros de la OMC son legítimos, y ello es un corolario del principio de que debe suponerse que los Estados actúan de buena fe. En su opinión, si el objetivo es legítimo los Miembros de la OMC tienen derecho a elegir el nivel de protección que consideren apropiado, como reconoce el preámbulo del Acuerdo OTC. Además, el Órgano de Apelación ha confirmado que los Acuerdos de la OMC no restringen el derecho de los Miembros a fijar el nivel de protección de sus objetivos legítimos. Citando un pasaje del preámbulo del Acuerdo MSF similar al del Acuerdo OTC, las Comunidades Europeas señalan, por ejemplo, que en el caso *CE - Hormonas* el Órgano de Apelación sostuvo que "este derecho de un Miembro a establecer su propio nivel de protección sanitaria en virtud del párrafo 3 del artículo 3 del Acuerdo MSF constituye un derecho autónomo". El Órgano de Apelación hizo declaraciones similares en los casos *CE - Amianto*, *Corea - Carne vacuna II* y *Australia - Salmón*.

4.62 Las Comunidades Europeas argumentan que su Reglamento debe examinarse en el marco del sistema de normas relativas al etiquetado de productos alimenticios en las Comunidades. Los objetivos de la Directiva CE 2000/13 son proteger a los consumidores e impedir las distorsiones de la competencia. Estos objetivos se logran dictando prescripciones detalladas y precisas de cómo deben etiquetarse los productos. La Directiva CE 2000/13 dispone que el etiquetado no debe inducir a error a los compradores y establece el principio de que debería haber una sola denominación correcta para cada producto alimenticio. La jerarquía normativa para determinar la denominación correcta de un producto alimenticio es la siguiente: la denominación prevista en la legislación de las Comunidades Europeas; la denominación prevista en las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas aplicables en los Estados miembros en que se venda el producto; el nombre consagrado por el uso en el Estado en que se venda el producto, y una descripción del producto alimenticio y de su utilización, si fuera necesario, lo suficientemente precisa para permitir al comprador conocer su naturaleza real y distinguirlo de los productos con los que pudiera confundirse.

4.63

sino con el nombre previsto por las disposiciones legales, reglamentarias o administrativas que le sean aplicables en el Estado miembro en el que tenga lugar la venta, de conformidad con la Directiva 2000/13. Además, la expresión "otros pescados" del segundo párrafo del apartado c) del artículo 7 se refiere a cualquier otra especie de pez, incluidas -aunque no limitadas a ellas- tanto la *Sardinops sagax* como cualquier otra especie de pez que no sea análogo a sardina.

4.66 El **Perú** no discrepa de las Comunidades Europeas en cuanto a que los objetivos que dicen perseguir con su Reglamento sean legítimos en el sentido tanto del párrafo 2 como del párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC. Sin embargo, el objetivo de "mejorar la rentabilidad de la producción sardinera de la Comunidad" enunciado en el preámbulo del Reglamento no es un objetivo "legítimo" en el sentido del Acuerdo OTC. Aunque este Acuerdo no define el término "legítimo", su fin es promover la realización de los objetivos del GATT de 1994 y evitar las restricciones del comercio internacional en forma de reglamentos técnicos. El Acuerdo OTC regula cómo deberían perseguir los Miembros sus objetivos de política, y no qué objetivos de política deberían perseguir.

4.67 El Perú sostiene que cuando en 1989 las Comunidades Europeas notificaron su Reglamento a las Partes del Código de Normas de la Ronda de Tokio, indicaron que el objetivo y fundamento del Reglamento era la "protección del consumidor". Sin embargo, el Reglamento de las CE sólo establece normas de calidad mínima para productos elaborados a partir de la *Sardina pilchardus*. El Perú sostiene que si se hubieran tenido presentes los intereses de los consumidores al elaborar el Reglamento de las CE, las Comunidades no habrían limitado su aplicación a las especies de sardinias que pueblan las aguas europeas sino que habrían adoptado un reglamento que abarcara productos similares obtenidos a partir de sardinias capturadas en aguas de otros Miembros de la OMC.

4.68 En apoyo de su razonamiento, el Perú presenta en primer lugar un dictamen sobre la calidad y el nombre comercial adecuado de las sardinias peruanas, emitido por un instituto alemán de inspección de alimentos, el Instituto Nehring, y por el Instituto Federal de Investigación Pesquera del Instituto de Bioquímica y Tecnología de Alemania, según el cual las "características de sabor y olor [del producto elaborado a partir de *Sardinops sagax*] son por cierto [...] muy similares a las de los productos de *Clupea pilchardus* provenientes de zonas de pesca europeas y norafricanas". El Perú sostiene que, de acuerdo con una carta abierta dirigida por la Consumer's Association al Centro de Asesoría Legal en Asuntos de la OMC, cuyos datos y argumentos el Perú solicita que se consideren como parte de su comunicación al Grupo Especial, el Reglamento de las CE "no hace nada por promover los intereses de los consumidores europeos".

4.69 El Perú alega que, de conformidad con el apartado c) del artículo 7 del Reglamento de las CE, los elaboradores de pescado podrían comercializar la pasta de pescado utilizando el nombre sardina, a condición de que añadieran carne de *Sardina pilchardus* a la carne de *Sardinops sagax*. Por consiguiente, el Perú sostiene que esa parte del Reglamento de las CE promueve las oportunidades de mercado de los productores europeos de sardinias. Señala el argumento de las Comunidades Europeas según el cual, a pesar del permiso para utilizar el término sardinias para productos cuyo contenido de *Sardina pilchardus* constituya el 50 por ciento o menos, el consumidor estaría adecuadamente informado porque la lista de ingredientes tendría que indicar la cantidad de cada ingrediente empleado. El Perú afirma que ese argumento no puede conciliarse con la pretensión de las Comunidades Europeas de que se prohíba el uso del término "sardinias" para un producto elaborado a partir de *Sardinops sagax* a fin de proteger al consumidor europeo, aunque la lista de ingredientes ~~indique~~ que fue elaborado con

herméticamente. Ello hace que se reduzca la transparencia del mercado. El Perú aduce que si las

4.75 Las Comunidades Europeas sostienen que todo el texto del Codex

4.80 Las Comunidades Europeas recuerdan que, incluso antes de que el Reglamento de las CE entrara en vigor, su legislación exigía que los productos se vendieran con nombres comerciales determinados por las legislaciones de los Estados miembros, y que esas legislaciones no permitían que la denominación comercial "sardinias preparadas" se utilizara para lo que el Perú llama "todas las especies de sardinias". Las Comunidades Europeas se remiten a la Directiva 79/112/CEE del Consejo, de 18 de diciembre de 1978, la antecesora de la Directiva CE 2000/13, que establece lo siguiente:

La denominación de venta de un producto alimenticio será la denominación prevista por las disposiciones legales, reglamentarias o administrativas que le sean aplicables y, en su defecto, el nombre consagrado por el uso del Estado miembro en el que se efectúe la venta al consumidor final o una descripción del producto alimenticio y, si fuera necesario, de su utilización lo suficientemente precisa para permitir al comprador conocer su naturaleza real y distinguirlo de los productos con los cuales podría confundirse.

4.81 Las Comunidades Europeas sostienen que en Francia, por ejemplo, el artículo 1 del "Arrêté Ministériel du 16 mars 1982 pour les poissons marins" prescribe el uso del nombre "Sardine commune" para la *Sardina pilchardus*, y el nombre "Sardinops du Chili" o "Sardinops" para la *Sardinops sagax*. De manera análoga, en España el nombre "sardina" se ha reservado para la *Sardina pilchardus* al menos desde 1964. El párrafo 1 del artículo 30 del "Real Decreto 1521/1984", de 1º de agosto de 1984, en combinación con su anexo I, reitera la atribución del nombre "sardina" a la *Sardina pilchardus*. Además, la reglamentación del Reino Unido prevé la atribución del nombre "Pacific pilchards" a la *Sardinops sagax* al menos desde 1980, mucho antes de la adopción del Reglamento de las CE.

4.82 En conclusión, las Comunidades Europeas alegan que cualquier nombre que se dé a los que se consideran "productos análogos" a las sardinias que contenga la palabra "sardina" no estaría en conformidad con la legislación y la costumbre de sus Estados miembros e induciría a engaño a los consumidores europeos.

4.83 El Perú alega que las Comunidades Europeas no han fundamentado su afirmación de que el Codex Stan 94 es un medio ineficaz o inapropiado para el logro de sus objetivos legítimos. Según el Perú, el párrafo 1.1 i) del artículo 6 del Codex Stan 94 tiene en cuenta el objetivo legítimo perseguido por las Comunidades, a saber, la protección del consumidor, porque el término "sardinias" sin ninguna calificación se reserva a la *Sardina pilchardus*. El mencionado párrafo dispone que los productos preparados a partir de peces de especies que no se encuentran en Europa han de etiquetarse como sardinias originarias de un país o una zona geográfica, o como pertenecientes a una especie, o de conformidad con el nombre común de la especie. Por consiguiente, aun suponiendo que los consumidores europeos asocien en efecto la palabra "sardina" exclusivamente con la *Sardina pilchardus*, no se les induciría a engaño si las sardinias de la especie *Sardinops sagax* se comercializaran como sardinias del Pacífico. Al consumidor a quien se ofrece una lata con la etiqueta "sardinias del Pacífico" o "sardinias peruanas" no se le induce a engaño puesto que se le informa claramente de que el producto no está preparado con sardinias capturadas en aguas europeas. Lo que confundiría a los consumidores es la utilización de un término sin la palabra sardinias, como el término "pilchard", para describir productos elaborados con sardinias de la especie *Sardinops sagax*. A este respecto, el Perú señala que la palabra "pilchard" es uno de los nombres comunes de los peces de la especie *Sardina pilchardus*.

4.84 El Perú alega que el nombre "sardina" es un término genérico empleado para describir los peces pertenecientes a un gran grupo de peces marinos de la familia Clupeidae que comparten las características de las "pilchards" jóvenes y que, hasta la adopción del Reglamento de las CE en 1989, todas las especies de sardinias podían comercializarse como sardinias con arreglo a la legislación de las Comunidades Europeas. Los nombres comunes de la *Sardinops sagax* en los países europeos son

idénticos a los nombres que han de utilizarse para esa especie conforme al Codex Stan 94 y las Comunidades no pueden alegar de manera convincente que la denominación de un producto que esté en conformidad con convenciones lingüísticas cuya existencia en Europa constatan las mismas autoridades de las Comunidades Europeas podría inducir a engaño a sus consumidores.

4.85 En apoyo de esta alegación, el Perú argumenta que varias publicaciones preparadas por las Comunidades Europeas, organizaciones internacionales e instituciones especializadas confirman que

"sardinas" sin ninguna calificación puede reservarse para esa especie. Cuando se ofrece a los consumidores europeos una lata cuya etiqueta dice "sardinas del Pacífico" no se les induce a engaño porque quedan claramente informados de que el producto no está elaborado con sardinas capturadas en aguas europeas. Por lo tanto, aun suponiendo que los consumidores europeos asocien la palabra "sardinas" exclusivamente con la *Sardina pilchardus*, no se les induciría a engaño si las sardinas de la especie *Sardinops sagax* se comercializaran como sardinas del Pacífico. En consecuencia, el Perú llega a la conclusión de que las Comunidades Europeas no han fundamentado su afirmación de que el Codex Stan 94 es un medio ineficaz o inapropiado para el logro de sus objetivos legítimos.

4.90 El Perú señala que el párrafo 1.1 i) del artículo 6 del Codex Stan 94 otorga a las Comunidades Europeas un privilegio del que no goza ningún otro Miembro de la OMC, ya que permite utilizar sin calificaciones el término "sardinas" para la especie concreta de sardinas que se encuentran en las costas europeas. Si bien sería incompatible con el Codex Stan 94 que reservara el término sardinas sin ninguna calificación a productos preparados con *Sardinops sagax*, el Perú debe asegurarse de que su reglamentación nacional sobre etiquetado de alimentos permite la comercialización de la *Sardina pilchardus* como sardinas sin ninguna calificación en cuanto a su origen. En opinión del Perú, las Comunidades Europeas no pueden alegar que una norma internacional que se redactó teniendo presentes la situación y el interés particulares de las Comunidades y concede ese privilegio sea un medio ineficaz o inapropiado para el logro de sus objetivos legítimos.

E. PÁRRAFO 2 DEL ARTÍCULO 2 DEL D

E

distribuidores deben cumplir y, por consiguiente, surte inevitablemente efectos de restricción del comercio. A esto se refiere la expresión "no restringirán el comercio más de lo necesario", del párrafo 2 del artículo 2.

4.94 El Perú considera que si se llegara a la conclusión de que tiene la obligación legal de proporcionar pruebas estadísticas o de otro tipo de que el Reglamento de las CE ha afectado desfavorablemente a sus exportaciones, ello no sería acorde con la jurisprudencia establecida del GATT y de la OMC. En abono de esta opinión, el Perú se remite al informe del Órgano de Apelación en el caso *India - Patentes (Estados Unidos)*.¹⁴ El Acuerdo OTC obliga a las Comunidades Europeas a mantener ciertas condiciones de la competencia para los productos importados: por consiguiente, al Perú le basta con demostrar que sus productos no han gozado de estas condiciones de la competencia. El Perú sostiene además que, al interpretar la expresión "restringirán el comercio" del párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC, el Grupo Especial debería tener en cuenta: a) que la jurisprudencia, tanto del GATT como de la OMC, ha interpretado las disposiciones básicas del Acuerdo General sobre las medidas restrictivas del comercio como disposiciones que establecen las condiciones de la competencia, y b) que uno de los propósitos del Acuerdo OTC es promover los objetivos del GATT de 1994.

4.95 En apoyo de lo anterior, el Perú se remite al Grupo Especial del GATT para el caso *CE - Semillas oleaginosas I*, según el cual:

... las PARTES CONTRATANTES han interpretado constantemente las disposiciones fundamentales del Acuerdo General sobre medidas restrictivas del comercio en el sentido de que establecen condiciones de competencia. Así, decidieron que un contingente de importación constituye una restricción en el sentido del párrafo 1 del artículo XI impida o no las importaciones, y que un impuesto interno sobre los productos importados no cumple el requisito del trato nacional estipulado en el artículo III, aunque el impuesto no se aplique efectivamente a las importaciones.¹⁵

4.96 El Perú recuerda también que el Órgano de Apelación tomó nota con aprobación de esta jurisprudencia en el caso *Japón - Impuestos sobre las bebidas alcohólicas II* y resolvió que "el artículo III protege las expectativas no de un determinado volumen de comercio, sino más bien las expectativas de la relación de competencia en condiciones de igualdad entre los productos importados y los nacionales" y que "carece de importancia que 'los efectos comerciales' de la diferencia tributaria entre los productos importados y los nacionales, reflejada en los volúmenes de las importaciones, sean insignificantes o incluso inexistentes".¹⁶

4.97 El Perú alega que, según los mencionados grupos especiales, los artículos II y XI del GATT de 1994 se interpretan como disposiciones que prescriben las condiciones de la competencia por un motivo obvio: las disposiciones básicas del GATT de 1994 sobre las medidas restrictivas del comercio no tienen solamente por finalidad proteger el comercio actual, sino también crear la

¹⁴ Informe del Órgano de Apelación, *India - Protección mediante patente de los productos farmacéuticos y los productos químicos para la agricultura ("India - Patentes (Estados Unidos)"),* WT/DS50/AB/R, adoptado el 16 de enero de 1998, ISD 1998:I, párrafo 40.

¹⁵ Informe del Grupo Especial del GATT sobre el caso *Comunidad Económica Europea - Primas y subvenciones abonadas a los laboradores y a los productores de semillas oleaginosas y proteínas conexas destinadas a la alimentación animal ("CEE - Semillas oleaginosas I"),* adoptado el 25 de enero de 1990, IBDD S37/130, párrafo 150.

¹⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Japón - Impuestos sobre las bebidas alcohólicas ("Japón - Bebidas alcohólicas II"),* WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R, adoptado el 1º de noviembre de 1996, ISD 1996:I, página 128.

previsibilidad necesaria para planear el comercio futuro. En consecuencia, debe entenderse que se aplican al marco reglamentario que regula el comercio tanto actual como futuro. Además, el Perú sostiene que, en general, no es posible prever o controlar con precisión el impacto de las medidas de política comercial en el volumen de las importaciones; si la compatibilidad con la OMC de una medida restrictiva del comercio dependiera de su impacto comercial real, el que un Miembro de la OMC violara o no sus obligaciones dependerían de factores que el Miembro no podría prever ni controlar. De ser así, los Miembros de la OMC perjudicados sólo podrían presentar una reclamación contra esta medida después de que se hubiera demostrado que causaba un daño. El Perú afirma que los cambios en los volúmenes del comercio son resultado no sólo de las políticas oficiales sino también de otros factores y que, en la mayoría de las circunstancias, no es posible demostrar con certidumbre que un descenso de las importaciones que se hayan registrado a raíz de una modificación de las políticas es imputable a dicha modificación.

4.98 El Perú sostiene que las anteriores consideraciones son igualmente válidas para interpretar la expresión "restringirán el comercio" del párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC, y concluye que cualquier medida que afecte desfavorablemente a las condiciones de la competencia para los productos importados debe considerarse "restrictiva del comercio" en el sentido de lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 2, independientemente de su impacto comercial real.

4.99 Según las **Comunidades Europeas**, el Perú entiende que el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC incorpora conceptos del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. El Perú afirma que el mencionado párrafo 2 tiene que ver más con las condiciones de la competencia, que con las restricciones innecesarias del comercio. Las Comunidades afirman, contrariamente a lo que sostiene el Perú, que de las decisiones del Órgano de Apelación no es posible inferir un principio "en virtud de la jurisprudencia del GATT y de la OMC, según el cual las disposiciones básicas que regulan el comercio internacional protegen las expectativas no de un determinado volumen de comercio, sino más bien de las condiciones de la competencia".

4.100 Las Comunidades Europeas entienden que en el caso *India - Patentes (Es2.75 1-0.1332cesaria3j TD*

b) Restringir el comercio más de lo necesario

4.102 El Perú recuerda que una de las finalidades del Acuerdo OTC es promover los objetivos del GATT de 1994, y que, según la jurisprudencia constante del GATT y de la OMC, una medida no puede justificarse por considerarla "necesaria" de conformidad con los apartados b) y d) del artículo XX del GATT de 1994 si hay otra medida razonablemente disponible que no sea incompatible, o que sea menos incompatible, con otras disposiciones del GATT. El Perú alega que la jurisprudencia del GATT y de la OMC respecto del término "necesarias" en los apartados b) y d) del artículo XX del GATT de 1994 es, por lo tanto, pertinente para la interpretación de la expresión "restringirán el comercio más de lo necesario" del párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC. Por consiguiente, debe considerarse que una medida restringe el comercio más de lo necesario en el sentido del párrafo 2 del artículo 2 si hay otra medida, razonablemente disponible y menos restrictiva del comercio que cumpla el objetivo legítimo del Miembro y sea compatible, o menos incompatible, con el Acuerdo OTC.

4.103 En opinión del Perú, las consideraciones en base a las cuales el Órgano de Apelación del asunto *Corea - Determinadas medidas que afectan a la carne vacuna* determinó el significado del término "necesarias" del apartado d) del artículo XX del GATT de 1994 son de aplicación general, y por lo tanto el Grupo Especial debería basarse en ellas para determinar el significado del término "necesario" en el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC, en la inteligencia de que deberán tenerse en cuenta los contextos distintos en que aparece el término en cada disposición.

4.104 Según el Perú, esto significa que el Grupo Especial debería empezar considerando si la medida en cuestión contribuye al logro de las dos finalidades que las Comunidades Europeas afirman perseguir, o sea, los nombres comerciales específicos y la protección del consumidor. Si el Grupo Especial llega a la conclusión de que la medida sí contribuye al logro de esos objetivos, deberá sopesar la importancia de los intereses o valores comunes cuya consecución facilita la medida en relación con su impacto en el comercio. Por otra parte, si el Grupo Especial llega a la conclusión de que la medida no contribuye en nada a los fines que las Comunidades Europeas afirman perseguir, no será necesario sopesar los intereses o valores comunes en relación con su impacto en el comercio.

4.105 El Perú sostiene que la prohibición de llamar "sardinas" a los pescados de la especie *Sardinops sagax* en combinación con el nombre del país, la zona geográfica o el nombre común o de la especie no contribuye en nada a los fines que las Comunidades Europeas pretenden perseguir. Por consiguiente, el Grupo Especial no tiene por qué proceder a una ponderación de los tres elementos como la realizada por el Órgano de Apelación en el asunto *Corea - Determinadas disposiciones relativas a la carne vacuna*.

4.106 Según el Perú, en el contexto del artículo XX del GATT de 1994 el término "necesarias" califica a la palabra "medidas", y en consecuencia el Grupo Especial debe demostrar la necesidad de la medida que antes estimó incompatible con otra disposición del GATT de 1994, y que ha de justificarse pues con arreglo al artículo XX. Sin embargo, en el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC, la expresión "más de lo necesario" califica a las palabras "no restringirán el comercio" y, por lo tanto, lo que debe determinarse esencialmente que es "necesario" es el obstáculo al comercio creado por la medida impugnada por el reclamante.

4.107 En opinión del Perú, el Reglamento de las CE restringe el comercio más de lo necesario porque hay una alternativa menos restrictiva del comercio, el Codex Stan 94, que está razonablemente disponible, es compatible con el Acuerdo OTC y cumpliría el objetivo de las Comunidades Europeas. El Perú alega que el objetivo de protección del consumidor que las Comunidades Europeas pretenden alcanzar con su Reglamento puede satisfacerse de un modo menos restrictivo para el comercio permitiendo la venta como sardinas en conserva de especies distintas de la *Sardina pilchardus* de conformidad con el Codex Stan 94, o sea, agregando una indicación que informe a los consumidores

del "país, la zona geográfica, la especie o el nombre común de la misma, en conformidad con la legislación y la costumbre del país en el que se venda el producto", por ejemplo, "sardinas del Pacífico" o "sardinas peruanas". El Perú considera que, adoptando esta medida, las Comunidades Europeas podrían proporcionar a sus consumidores la información más precisa posible, y reservar el uso del término "sardina" sin ningún calificativo a los productos de la *Sardina pilchardus*; esta alternativa está razonablemente disponible, es compatible con el Acuerdo OTC y permitiría a las Comunidades Europeas alcanzar sus objetivos declarados al tiempo que restringiría menos el comercio de sardinas en conserva.

4.108 El Perú afirma también, citando una carta de la

permisible varía según la importancia del objetivo perseguido. No obstante, según las Comunidades Europeas este es el criterio utilizado por el Órgano de Apelación para determinar si la medida es "indispensable" para alcanzar el objetivo, o si se limita a "contribuir" a ello. Las Comunidades Europeas no creen que esto sea pertinente para el análisis exigido por el párrafo 2 del artículo 2, ya que esta disposición se limita a prescribir la comparación entre el efecto comercial de una medida y el de otra medida que permita alcanzar el mismo objetivo, por lo menos a igual nivel de protección. Al establecer una lista no exhaustiva de objetivos legítimos, el Acuerdo OTC se abstiene deliberadamente de indicar preferencias acerca de la importancia respectiva de uno u otro objetivo.

4.113 Las Comunidades Europeas alegan que el único criterio que tiene sentido en relación con el análisis del párrafo 2 del artículo 2 es el tercer criterio del Órgano de Apelación en el asunto *Corea - Determinadas medidas que afectan a la carne vacuna* (impacto de la medida en las importaciones o

la OMC a determinar su nivel adecuado de protección. Las Comunidades Europeas sostienen que el motivo de que estos términos no figuren en los apartados b) o d) del artículo XX del GATT de 1994 es que las pruebas que deben practicarse de conformidad con estos párrafos no son las mismas que las del párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC.

4.117 Las Comunidades Europeas afirman que en este caso el incumplimiento de los objetivos daría lugar a la comercialización de productos de menor calidad, el empleo de descripciones, etiquetas y nombres dispares y confusos, la competencia desleal, la eliminación de productos de mayor costo y calidad del mercado, la reducción de la calidad y la variedad de los productos a disposición del consumidor y, por último, la pérdida de reputación y la disminución del consumo de conservas de pescado en las Comunidades Europeas, en perjuicio de todos los operadores económicos del sector y de los consumidores.

F. PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO 2 DEL ACUERDO OTC Y PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO III DEL GATT DE 1994

1. La relación entre el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC y el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994

4.118 El **Perú** alega que las prescripciones relativas al trato nacional que figuran en el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC y en el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 están redactadas en términos idénticos y tienen el mismo objetivo, o sea, asegurar que no se apliquen reglamentos internos para proteger la producción nacional. El Perú considera que el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC introduce en dicho Acuerdo los principios del trato nacional y del trato de nación más favorecida enunciados en los párrafos 1 del artículo I y 4 del artículo III del GATT de 1994. Las dos disposiciones se diferencian solamente en el alcance: mientras que el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 está redactado en términos amplios a fin de abarcar todos los reglamentos que regulan la venta interna, las ofertas de venta, la compra, el transporte, la distribución o el uso de productos importados, el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC se limita a los reglamentos técnicos que vienen definidos en el Anexo 1 de dicho Acuerdo; en opinión del Perú, los reglamentos a que se refiere este párrafo, son, por consiguiente, una derivación de los reglamentos previstos en el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. Por este motivo, la jurisprudencia creada por el Órgano de Apelación para el segundo de estos párrafos debe tenerse en cuenta al interpretar el primero.

4.119 Así pues, el Perú entiende que sus argumentos, relativos al párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC sobre el trato menos favorable reservado a las sardinias peruanas y la similitud existente entre las especies *Sardinops sagax* y *Sardina pilchardus* se aplican igualmente al párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. Por lo tanto, el Reglamento de las CE también es incompatible con esta disposición.

4.120 Las **Comunidades Europeas** entienden que los argumentos expuestos por el Perú en relación con el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC tienen que ver con los argumentos peruanos referentes al párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. Por consiguiente, se ocupará de ellos en su examen de la argumentación del Perú en el contexto del mencionado párrafo 4.

4.121 Ni las Comunidades Europeas ni el Perú niegan que el Reglamento de las CE sea una "ley, reglamento o prescripción que afecta a la venta, la oferta para la venta, la compra, la distribución o el uso", en el sentido de lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

2. La cuestión de si los productos nacionales derivados de la elaboración de la *Sardina pilchardus* y los productos importados derivados de la elaboración de la *Sardinops sagax* son productos "similares"

4.122 Tanto el **Perú** como las **Comunidades Europeas** afirman que el Órgano de Apelación, en sus resoluciones acerca del asunto *CE - Amianto*, explicó cómo debía proceder un intérprete de los tratados para determinar si ciertos productos son "similares" en el sentido del párrafo 4 del artículo III, y señaló que la apreciación debía hacerse caso por caso, aplicando cuatro criterios para analizar la "similitud":

... i) las propiedades, naturaleza y calidad de los productos; ii) los usos finales de los productos; iii) los gustos y hábitos del consumidor -más ampliamente denominados percepciones y comportamientos del consumidor- con respecto a los productos, y iv) la clasificación arancelaria de los productos. Señalamos que estos cuatro criterios comprenden cuatro categorías de "características" que pueden compartir los productos de que se trata: i) las propiedades físicas de los productos; ii) la medida en que los productos pueden destinarse a los mismos usos finales o usos finales similares; iii) la medida en que los consumidores perciben y tratan a los productos como distintos medios posibles de cumplir determinadas funciones a fin de satisfacer una necesidad o demanda determinada, y iv) la clasificación internacional de los productos a efectos arancelarios. Estos criterios generales, o conjuntos de características que pueden compartirse, proporcionan un marco para analizar la "similitud" de productos determinados, caso por caso.

4.123 El **Perú** sostiene que los productos importados preparados con pescados de la especie *Sardinops sagax* y los productos nacionales preparados con pescados de la especie *Sardina pilchardus* son "similares". En apoyo de esta afirmación, alega que el informe que presentó ("La Sardina peruana (*Sardinops sagax sagax*) y la sardina europea (*Sardina pilchardus*)") demuestra que las dos especies de peces son muy similares físicamente y que no hay ningún motivo científico o técnico que justifique una distinción comercial. Sostiene que, según la opinión del Instituto Nehring y del Instituto Federal de Investigación Pesquera, del Instituto de Bioquímica y Tecnología, las características de sabor y olor del producto derivado del *Sardinops sagax* son muy similares a las de los productos de la *Clupea pilchardus* originarios de Europa y el norte de África.

4.124 El Perú sostiene también que el proceso de inclusión de una nueva especie de peces en el Codex Stan 94, que el Canadá describe en su comunicación de tercer participante, confirma que los productos hechos con *Sardina pilchardus* son "similares" a los hechos con *Sardinops sagax*, porque, para las especies de peces cuya inclusión en el Codex Stan 94 se ha propuesto, deben presentarse informes de al menos tres laboratorios independientes que afirmen que las propiedades organolépticas, como la textura, el sabor y el olor de la especie propuesta después de su elaboración, son conformes con las características de las especies incluidas en la norma. Una vez se determina que una especie cumple estos criterios, la Comisión del Codex Alimentarius toma una decisión al respecto. Por consiguiente, el Perú sostiene que este proceso garantiza que en el Codex Stan 94 sólo se incluyan las especies similares desde el punto de vista del consumidor; así pues, los dos productos en cuestión deben considerarse productos "similares" en el sentido del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC.

4.125 El Perú sostiene pues que las propiedades físicas de esos productos son muy similares, que de resultas de estas similitudes los productos pueden servir para los mismos usos finales o para usos finales similares, y que los consumidores ven en estos productos un medio alternativo de satisfacer la demanda de alimentos marinos en conserva, y los tratan en consecuencia. A este respecto, el Perú se remite a la declaración del Órgano de Apelación en el caso *CE - Amianto*, en la que ponía de relieve que:

representan unidades básicas de las clasificaciones biológicas, fuera de las cuales los organismos no pueden acoplarse para engendrar una descendencia viable. Los consumidores europeos no consideran que diferentes especies sean tan "similares" que deban llevar el mismo nombre. Las Comunidades afirman también que, desde un punto de vista científico y biológico, actualmente sólo hay una especie del género sardina, que es la *Sardina pilchardus*, y que la *Sardinops sagax* pertenece a otro género, el *Sardinops*. Según las Comunidades Europeas, ambos géneros pertenecen a la misma familia de *Clupeidae*, al igual que otros géneros como *Sardinella*, *Clupea* y *Sprattus*. Por consiguiente, las sardinas (*Sardina pilchardus*), el sardinops (*Sardinops sagax*), la sardinela atlántica (*Sardinella aurita*), el arenque (*Clupea harengus*) y la sardineta (*Sprattus sprattus*) pertenecen a la misma familia pero a géneros distintos.

4.130 Las Comunidades Europeas refutan el argumento del Perú según el cual los gustos y hábitos de los consumidores pueden deducirse del hecho de que dos productos sean "similares". Si ello fuera

productos hechos con *Sardina pilchardus* se vendieran mejor con ese nombre, se autorizará al vendedor a utilizarlo. En cambio, el vendedor de productos hechos con *Sardinops sagax* no tiene esta opción; por consiguiente, la monopolización del término "sardinas" para los productos preparados con *Sardinas pilchardus* otorga a esos productos unas condiciones de competencia más favorables que las concedidas a los productos preparados con *Sardinops sagax*. Así pues, a juicio del Perú el "trato" que el Reglamento de las CE concede a las sardinas peruanas es "menos favorable" que el otorgado a los productos de la sardina europea.

4.135 En cambio, el Perú sostiene que no sería incompatible con el principio del trato nacional que la denominación comercial de las sardinas peruanas fuera "sardinas del Pacífico", y que la denominación comercial "sardinas" se reservase a las sardinas europeas, porque esta diferencia no representaría un trato menos favorable para las primeras. El Reglamento de las CE es incompatible con el principio del trato nacional no porque depare un trato distinto a los productos importados sino porque la diferencia del trato hace que las condiciones de competencia sean menos favorables para los productos importados.

4.136 Las **Comunidades Europeas** alegan que, en sus Estados miembros, cada pescado de la familia *Clupeidae* se vende con su nombre correcto, beneficiándose así del mercado específico y de la reputación adquirida por el producto. No entiende por qué esto equivale a una medida que "otorga al grupo de 'productos importados similares' un 'trato menos favorable' que el que otorga al grupo de 'productos nacionales similares'". Las Comunidades sostienen que el producto sardinas en lata tiene que cumplir las normas que figuran en el Reglamento de las CE, tanto si es importado como si se prepara en el país. De modo análogo, todos los demás pescados preparados han de someterse a la misma norma, tanto si son importados como si se producen en el país.

4.137 Las Comunidades Europeas entienden que "otorgar trato nacional" es dar al producto su nombre correcto, y no conceder a un producto distinto la oportunidad de competir que representa el uso del nombre de otro producto. Afirman que el Perú se limita a suponer que llamar a un producto "sardinas" confiere una ventaja. Las Comunidades no ven por qué cualquiera de los nombres dados a la *Sardinops sagax* en conserva deben considerarse menos favorables que el término "sardinas en conserva" atribuido a las conservas de *Sardina pilchardus*.

4.138 Las Comunidades Europeas sostienen que el hecho de que el Perú no parezca estar vendiendo su producto en los Estados miembros de las Comunidades Europeas no se debe a la inexistencia de un mercado para las *Sardinops*, ni a que las *Sardinops* reciban un trato menos favorable. El Perú debería confiar más en el alto nivel de calidad de su *Sardinops* en conserva, y dedicar sus energías a mejorar la reputación de fiabilidad y calidad de sus productos, en vez de tratar de aprovechar la reputación de otro producto.

G. ECONOMÍA PROCESAL

4.139 El **Perú** pide al Grupo Especial que sólo tramite sus reclamaciones subsidiarias relativas a los párrafos 1 y 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC si llega a la conclusión de que el Reglamento de las CE es compatible con el párrafo 4 del artículo 2 de dicho Acuerdo, y que sólo examine la compatibilidad del Reglamento de las CE con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 si llega a la conclusión de que es compatible con el Acuerdo OTC. El Perú pide asimismo que el Grupo Especial no haga interpretaciones del Acuerdo OTC que no sean necesarias para resolver la diferencia.

4.140 El Perú señala que, con respecto al principio de la economía procesal, el Órgano de Apelación declaró lo siguiente:

"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". 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 soluciones con miras a "asegurar la eficaz solución de las diferencias en beneficio de todos los Miembros."¹⁹

4.141 El Perú alega que el Grupo Especial completaría su tarea si resolviera la diferencia del modo definido por las alegaciones presentadas por el Perú, y se remite al caso *Estados Unidos - Hilados de algodón*, en el que el Órgano de Apelación se negó a llegar a una constatación sobre un asunto alegando que las constataciones ya efectuadas "solucionan la diferencia tal como ésta ha sido definida por las alegaciones formuladas por el Pakistán ante el Grupo Especial".

4.142 Las **Comunidades Europeas** no presentan ninguna alegación respecto de la cuestión de la economía procesal.

H. EL ARGUMENTO DE LAS C

5.2 El Canadá afirma que, según el Reglamento de las CE, los pescados de la especie *Sardina pilchardus* sólo pueden comercializarse en las Comunidades Europeas como "sardinias", lo que reduce en consecuencia las posibilidades de comercializar sardinias en conserva importadas de especies que no sean la *Sardina pilchardus*. Afirma además que el Reglamento de las CE que establece normas comunes de comercialización para las sardinias en conserva es un reglamento técnico en el sentido de lo dispuesto en el Acuerdo OTC y es incompatible con las obligaciones que incumben a las Comunidades Europeas de conformidad con los párrafos 4, 2 y 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC y los artículos I.1 y III.4 del GATT de 1994.

2. Aplicación retroactiva del Acuerdo OTC

5.3 El Canadá discrepa de la afirmación de las Comunidades Europeas según la cual los párrafos 2 y 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC no son aplicables a las medidas que impusieron antes de la entrada en vigor de dicho Acuerdo, y observa que esta afirmación es incompatible con la jurisprudencia y con el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC. Señala que en el caso *CE - Hormonas* el Órgano de Apelación indicó claramente que, independientemente de la fecha de entrada en vigor de una medida, siempre y cuando permaneciera en vigor después del 1º de enero de

de incompatibilidad o demostrar por qué la norma es ineficaz o inapropiada para alcanzar su objetivo legítimo.

5.8 El Canadá considera que, a los efectos del Acuerdo OTC, el Codex Stan 94 es una norma internacional pertinente, por cuanto se aplica a la misma categoría de productos que el Reglamento de las CE, o sea, las sardinas en conserva y, al igual que el mencionado Reglamento, está relacionado con la comercialización de ese producto. Afirma que las Comunidades Europeas declaran incorrectamente que el Codex Stan 94 no es pertinente porque "no existía y su adopción no era 'inminente' cuando se adoptó el Reglamento de las CE". En todo caso, el que existiera o no el Codex Stan 94 cuando se adoptó el Reglamento de las CE es irrelevante para la obligación que incumbe a las Comunidades Europeas en virtud del párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, de garantizar que el Reglamento de las CE es compatible con el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo OTC.

5.9 Además, el Canadá opina que las normas adoptadas por la Comisión del Codex Alimentarius son el punto de referencia global internacionalmente aceptado para los consumidores, los productores y los elaboradores de alimentos, los organismos nacionales de control de los alimentos y el comercio alimentario internacional. El Canadá opina también que el Codex Stan 94 se ajusta a los principios (transparencia, apertura, imparcialidad y consenso) y procedimientos establecidos en la decisión del Comité de Obstáculos Técnicos al Comercio.

5.10 En cuanto a la elaboración y la adopción del Codex Stan 94, el Canadá observa que los Estados miembros de las Comunidades Europeas participaron activamente en este proceso y que las Comunidades intervinieron como observadoras. Recuerda que el proceso estuvo basado en la práctica del consenso multilateral. Además, la inclusión de especies en el Codex Stan 94 se hace en dos tiempos: primero la especie propuesta debe satisfacer los rigurosos criterios científicos establecidos por la Comisión del Codex Alimentarius, y, cuando se ha determinado que la especie cumple estos criterios, los miembros del Codex toman la decisión final respecto de su inclusión. Según el alegato presentado por el Canadá en relación con el proceso del Codex, los criterios científicos requieren que los Miembros que propongan la inclusión de una especie comuniquen a la Comisión toda la información pertinente sobre la taxonomía, los recursos, la comercialización, la tecnología de la elaboración y el análisis de la especie. Esta comunicación debe comprender informes de tres laboratorios independientes por lo menos, que certifiquen que las propiedades organolépticas -como laStan

labsespecies eue lfguron

dispone que la denominación "x" no debe presentarse de un modo que induzca a engaño al consumidor. El argumento de las Comunidades Europeas de que el empleo de la palabra "sardinas" junto con la denominación adecuada confundiría a los consumidores ha sido invalidado por la investigación que hizo el Comité del Codex cuando elaboró el Codex Stan 94. El Canadá entiende que el Comité del Codex investigó los nombres comunes de las especies enumeradas en el párrafo 2.1.1 del Codex Stan 94, y al examinar los resultados de su investigación, llegó a un consenso en el sentido de que permitir que especies distintas de la *Sardina pilchardus* sean etiquetadas como "sardinas", con una indicación adecuada, no confunde a los consumidores. Por consiguiente, el Canadá está de acuerdo con el Perú en que el Reglamento de las CE que se considera es incompatible con el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo OTC, porque no se basa en el Codex Stan 94.

5.13 El Canadá alega que las Comunidades Europeas no han demostrado que el Codex Stan 94 sea ineficaz o inapropiado para el logro de su objetivo. Sostiene que "sardina" es un término genérico²⁰, del que se reconoce ampliamente -incluso en el Codex Stan 94- que se aplica a muchas especies distintas de peces pelágicos de agua salada, preparados y envasados de un modo determinado. Además, el hecho de que especies distintas de la *Sardina pilchardus* se vengán comercializando con éxito como "sardinas" en las Comunidades Europeas desde hace algún tiempo denota que los consumidores europeos reconocen y aceptan que el término "sardina" no se aplica exclusivamente a la *Sardina pilchardus*, y, por ende, que el Codex Stan 94 no es inapropiado ni ineficaz. Por ejemplo, en 1990 la sardina canadiense *Clupea harengus harengus* se vendía con éxito como "sardinas" en el Reino Unido desde hacía más de 40 años, y en los Países Bajos desde hacía más de 30 años. Además, durante todo este período el Canadá exportó -y sigue exportando- productos hechos con la especie *Clupea harengus harengus*, como ejemplares juveniles pequeños en conserva y ejemplares adultos en conserva. El Canadá afirma que, hasta que se adoptó el Reglamento de las CE, los peces juveniles se vendían como "sardinas" en las Comunidades Europeas, según lo establecido en el Codex Stan 94, mientras que los ejemplares adultos se vendían como arenques. El Canadá sigue vendiendo ejemplares juveniles pequeños en conserva de la especie *Clupea harengus harengus* como "sardinas" en mercados distintos de las Comunidades Europeas.

- b) el reglamento técnico debe permitir alcanzar el objetivo; y
- c) el reglamento técnico no ha de restringir el comercio más de lo necesario, teniendo en cuenta los riesgos que crearía no alcanzar el objetivo.

5.16 En cuanto a los dos primeros elementos mencionados, el Canadá observa que, según las Comunidades Europeas, la prescripción relativa al etiquetado del artículo 2 de su Reglamento tiene por finalidad "asegurar la protección del consumidor mediante la transparencia de mercado y la competencia leal". Las Comunidades afirman que su Reglamento trata de proteger las expectativas de los consumidores, que cuando compran sardinas confían en estar comprando pescados de la especie *Sardina pilchardus*, por cuanto creen que aquella denominación corresponde a esta especie en particular. En respuesta a este último argumento, el Canadá afirma que no hay prueba alguna de que esta sea la expectativa de los consumidores europeos. Por el contrario, cuando se adoptó el Reglamento de las CE las sardinas en conserva de especies distintas de la *Sardina pilchardus* se venían comercializando con éxito como "sardinas" en el mercado de las Comunidades Europeas desde hacía más de 50 años. Esto prueba que los consumidores europeos, en sus percepciones y sus comportamientos, reconocen esos productos como sardinas y esperan que el término "sardina" abarque especies distintas de la *Sardina pilchardus*.

5.17 El Canadá afirma también que las expectativas de los consumidores tienen que ver con las características culinarias y nutricionales de los productos elaborados. A los consumidores les interesa las propiedades organolépticas de los productos enlatados, como la calidad, el sabor y el olor de la carne, así como el contenido nutricional y su idoneidad para usos determinados. El Canadá alega que, en todas sus propiedades características, el producto de diversas especies -entre ellas la *Clupea harengus harengus* y la *Sardinops sagax*- no puede distinguirse de la *Sardina pilchardus*, como lo confirma independientemente su inclusión en el Codex Stan 94 como "sardinas".

5.18 Además, el Canadá sostiene que la transparencia de mercado se asocia normalmente con el suministro de información precisa que ayude a los consumidores a tomar decisiones de compra con conocimiento de causa; para los consumidores europeos el término genérico "sardina" está relacionado con una serie de especies que se preparan y envasan de un modo determinado y que, cuando están en conserva, son de aroma, textura y uso final similares. En opinión del Canadá, la palabra "sardina" transmite una información significativa que permite a los consumidores identificar estos productos; el Reglamento de las CE, al hacer obligatorio que productos que los consumidores europeos identificaban anteriormente como sardinas utilicen una denominación comercial diferente, induce a error y a confusión a los consumidores.

5.19 El Canadá sostiene asimismo que, si bien las Comunidades Europeas no definen explícitamente el término "competencia leal", dicho término indica que el Reglamento en cuestión tiene por objeto impedir que los fabricantes de un producto se aprovechen deslealmente de la reputación adquirida por otro producto. El argumento de las Comunidades Europeas se basa en la falsa aseveración de que el término "sardina" está relacionado únicamente con la especie *Sardina pilchardus*, y las Comunidades tampoco han ofrecido prueba alguna de que la reputación adquirida por la *Sardina pilchardus* sea superior a la que tienen otras especies denominadas comúnmente sardinas.

5.20 Así pues, el Canadá entiende que el Reglamento de las CE no sólo no permite alcanzar ningún objetivo verosímil de protección del consumidor mediante la transparencia de mercado y la competencia leal, sino que incluso obstaculiza su consecución.

5.21 En cuanto al último elemento mencionado, el Canadá sostiene que, aunque el Reglamento de las CE cumpliera el objetivo de proteger al consumidor mediante la transparencia de mercado y la competencia leal, dicho Reglamento restringe más el comercio de lo que es necesario, teniendo en

cuenta los riesgos que crearía no alcanzar el objetivo. La terminología y la jurisprudencia del GATT ofrecen indicaciones para interpretar el Acuerdo OTC, incluido el párrafo 2 de su artículo 2. Según lo dispuesto en este párrafo, una medida restringirá más de lo necesario el comercio si existe otra medida que esté razonablemente disponible, sea menos restrictiva del comercio, permita alcanzar los objetivos legítimos del Miembro y sea compatible con el Acuerdo OTC. El objetivo de las Comunidades Europeas puede alcanzarse con una menor restricción del comercio autorizando la comercialización de especies distintas de la *Sardina pilchardus* como sardinas en conserva, de conformidad con la norma del Codex, o sea, incluyendo denominaciones que informen a los consumidores del "país, zona geográfica, especie o nombre común de la especie, de conformidad con la ley y la costumbre del país en el que se vende el producto" (por ejemplo, "sardinas del Pacífico", "sardinas peruanas" o "sardinas canadienses"). El Órgano de Apelación declaró que un aspecto de la determinación de la disponibilidad razonable de una medida alternativa compatible con la OMC es el grado en que "contribuye a la realización del fin perseguido", o sea, a alcanzar el objetivo declarado. El Órgano de Apelación llegó también a la conclusión de que cuanto más vitales o importantes sean los intereses o valores comunes perseguidos, más fácil será aceptar la "necesidad" de las medidas destinadas a alcanzar estos fines. En opinión del Canadá, el requisito de "tener en cuenta los riesgos que crearía no alcanzarlo (el objetivo legítimo)", al determinar la necesidad de una medida con arreglo al párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC, puede considerarse análogo a la evaluación de la necesidad de una medida según los párrafos b) o d) del artículo XX del GATT de 1994, teniendo en cuenta en parte la importancia del objetivo perseguido. El Canadá sostiene que cuanto más importante sea el objetivo, mayores serán los riesgos que se derivarían de no alcanzarlo.

5.22 El Canadá afirma que en el caso actual el Reglamento de las CE restringiría más el comercio de lo necesario, porque existe una alternativa menos restrictiva del comercio, el Codex Stan 94, que está razonablemente disponible, es compatible con el Acuerdo OTC y permitiría alcanzar el objetivo de las Comunidades Europeas. Una alternativa menos restrictiva del comercio sería autorizar la comercialización como sardinas en conserva de especies distintas de la *Sardina pilchardus*, de conformidad con el Codex Stan 94, o sea, incluyendo denominaciones que informasen a los consumidores del "país, zona geográfica, especie o nombre común de la misma de conformidad con la legislación y la costumbre del país en que se venda el producto" (por ejemplo, "sardinas del Pacífico", "sardinas peruanas" o "sardinas canadienses").

5.23 El Canadá llega a la conclusión de que, sea o no legítimo el objetivo declarado de proteger al consumidor, el Reglamento de las CE no lo cumple y, por consiguiente, crea un obstáculo innecesario al comercio; contrariando lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC. Además, este Reglamento es incompatible con el mencionado párrafo 2 porque restringe el comercio más de lo necesario para alcanzar un objetivo legítimo y surte el efecto de crear un obstáculo innecesario al comercio.

comercio de sardinas en conserva	Sardina pilchardus	-0	-0.2344	Tc	0
084dina	5.23				

- comparten el mismo uso final y se preparan, sirven y consumen indistintamente; y
- las sardinas en conserva peruanas de la especie *Sardinops sagax* y las sardinas en conserva canadienses de la especie *Clupea harengus harengus* vienen siendo comercializadas con éxito desde hace algún tiempo en las Comunidades Europeas con el nombre de "sardinas".

5.26 A juicio del Canadá, el requisito distinto y discriminatorio de comercialización impuesto por el Reglamento de las CE altera las condiciones de la competencia entre estos productos similares en favor de las conservas de sardinas nacionales e importadas de la especie *Sardina pilchardus*. Hace algún tiempo que los exportadores dan a sus productos el nombre de sardinas en las Comunidades Europeas, y se han ganado la fidelidad de sus clientes; así pues, al imponer que estos productos se comercialicen con una denominación diferente, el Reglamento de las CE les niega la identidad e imagen tradicionales asociadas con el término "sardinas" y confunde a los consumidores. Además, al prohibir el uso del término "sardina" para todas las especies que no se sean la *Sardina pilchardus*, las Comunidades Europeas han alterado las condiciones de competencia de las sardinas en conserva en el mercado europeo y han creado un monopolio, con este nombre, para sus especies nacionales y las de unos pocos países como Marruecos, a cuya producción de sardinas las Comunidades Europeas han contribuido con importantes inversiones.

6. Párrafo 1 del artículo I y párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994

5.27 Según el Canadá, aunque el Grupo Especial constatare que el Reglamento de las CE no es un "reglamento técnico" a los efectos del Acuerdo OTC, y por consiguiente no viola el párrafo 1 del artículo 2 de dicho Acuerdo, el Reglamento es incompatible con el párrafo 1 del artículo I y con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 porque otorga a las conservas de sardinas peruanas de la especie *Sardinops sagax* y a otros productos similares como las conservas de sardinas canadienses de la especie *Clupea harengus harengus* un trato menos favorable que el concedido a sardinas similares originarias de las Comunidades Europeas y de otros países como Marruecos. El Canadá alega que las conclusiones del precedente análisis de los conceptos "producto similar" y "trato menos favorable" del Acuerdo OTC se aplican igualmente a las disposiciones del párrafo 1 del artículo I y del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

7. Observaciones sobre la aplicación

5.28 Por último, el Canadá sostiene que si el Grupo Especial acuerda y constata que el Reglamento de las CE viola las obligaciones que incumben a las Comunidades Europeas en virtud del Acuerdo OTC o del GATT de 1994, el Grupo no debería aceptar la solicitud del Perú de que, de conformidad con el párrafo 1 del artículo 19 del ESD, proponga que las Comunidades Europeas apliquen su recomendación haciendo extensivo el uso del término "sardina" a la especie *Sardinops sagax* solamente. Según el Canadá, grupos especiales que se ocupaban de otras diferencias se han negado sistemáticamente a sugerir el modo en que los Miembros cuyas medidas se habían declarado incompatibles podían aplicar sus recomendaciones, y han dejado a la discreción de los Miembros la decisión sobre la mejor manera de rectificar su acción. El Canadá afirma que en este caso no hay motivo alguno para que el Grupo Especial se muestre menos deferente.

5.29 Además, el Canadá alega que, si el Grupo Especial decidiera hacer una sugerencia acerca de la aplicación, cualquiera que fuera esta sugerencia tendría que ser compatible con el Acuerdo OMC. Una recomendación en el sentido de que las Comunidades Europeas limitaran el uso del término "sardina" a la especie *Sardinops sagax* sería incompatible con los párrafos 4, 2 y 1 del artículo 2 del

5.34 En lo relativo al argumento de las Comunidades Europeas de que el Acuerdo OTC, y en particular su artículo 2, no se aplica al Reglamento de las CE porque este último entró en vigor antes que los Acuerdos de la OMC, incluido el Acuerdo OTC, Chile se remite al texto del párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo OMC, y sostiene que no hay nada que limite esta disposición a las leyes, reglamentos y procedimientos administrativos promulgados después de la entrada en vigor de este Acuerdo.

5.35 Chile sostiene además que los Estados miembros de las Comunidades Europeas, cuando accedieron a la elaboración del Codex Stan 94, debían ser conscientes de la existencia del Reglamento de las CE, que debería haberse armonizado con la mencionada norma. Por consiguiente, con arreglo a la lógica del párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC, el Reglamento de las CE debe basarse en las normas internacionales pertinentes, o sea las adoptadas por los Estados miembros de las Comunidades Europeas en la Comisión del Codex Alimentarius. Dar otra interpretación al párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC privaría de eficacia al párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo OMC, y lo haría redundante. Para poner punto final a este asunto, Chile afirma que el artículo 2 del Acuerdo OTC se basa en el anterior Código de Normas de la Ronda de Tokio, que preveía obligaciones similares.

3. Párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC

5.36 Chile cree que el carácter internacional de la Comisión del Codex Alimentarius no puede ponerse en duda, máxime teniendo en cuenta que se trata de una entidad adjunta a la FAO y a la OMS, que son organizaciones internacionales por excelencia. Además, las normas elaboradas por la Comisión del Codex se atienen a los principios de la transparencia, la apertura, la imparcialidad, la pertinencia y el consenso enunciados en la Decisión del Comité OTC. Chile alega que todos los Estados miembros de las Comunidades Europeas (que también son miembros de la Comisión del Codex Alimentarius) contribuyeron a la elaboración del Codex Stan 94 por la vía del consenso.

5.37 Chile afirma que el Codex Stan 94 se aplica a una veintena de tipos de sardinas, incluida la *Sardinops sagax* y señala que, de conformidad con el artículo 6.1.1. de esta norma internacionalmente aceptada, puede comercializar sus sardinas en el mercado europeo con los nombres siguientes:

- Sardina chilena
- Sardina de Chile
- Sardina del Pacífico
- Sardina *Sardinops sagax*

5.38 Chile discrepa de la interpretación que hacen las Comunidades Europeas del párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC, y afirma que la expresión "como base de" de dicho párrafo ofrece a cada Miembro la posibilidad de adaptar una norma internacional a su propia realidad o a circunstancias individuales concretas sin alterar los objetivos de la norma, salvo que ésta (o sus componentes) sea un medio ineficaz o inapropiado para alcanzar los objetivos legítimos perseguidos, en cuyo caso el Miembro debería justificar por qué es así. Lo que cabe preguntarse en este contexto es si el Codex Stan 94 es un medio eficaz y apropiado para el logro de los objetivos perseguidos por las Comunidades Europeas. Chile observa que la finalidad del Reglamento de las CE es "eliminar del mercado los productos de calidad no satisfactoria" y garantizar "una información y una protección correcta de los consumidores". Éstos son también los objetivos del Codex Stan 94, que es un medio eficaz y apropiado de alcanzar los objetivos establecidos en el Reglamento de las CE.

4. Párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC

5.39 Chile afirma que el Reglamento de las CE es un obstáculo innecesario al comercio. Reservar exclusivamente un nombre comercial a una especie en particular otorga a esta especie una ventaja

competitiva sobre otros productos similares porque impone el uso de nombres con connotaciones negativas, lo que hace bajar los precios y provoca una reacción desfavorable de los consumidores.

C. COLOMBIA

1. Introducción

5.40 Colombia afirma que tiene un interés sistémico en importantes cuestiones de principio y en el debate jurídico planteado por el Perú con respecto al Acuerdo OTC.

5.41 Colombia está de acuerdo con el Perú en que los límites de la competencia de un grupo especial los fija su mandato, de conformidad con el artículo 7 del ESD. No obstante, Colombia sostiene que este mandato debe interpretarse a la luz de los artículos 10 y 11 del ESD, que exigen que el grupo especial determine la aplicabilidad de los acuerdos abarcados, función que debería ejercerse sobre la base de los argumentos expuestos por todas las partes en la diferencia, incluidos los de terceros. A este respecto, todo intento de limitar los derechos de los terceros en una diferencia sería no sólo inapropiado para el sistema de comercio multilateral, sino también contrario al ESD.

2. Aplicación retroactiva del Acuerdo OTC

5.42 En lo relativo al argumento de las Comunidades Europeas según el cual, de conformidad con el artículo 28 de la Convención de Viena, el Codex Stan 94 no es una norma internacional pertinente porque no existía cuando se promulgó el Reglamento de las CE, Colombia sostiene que este argumento carece de todo fundamento jurídico real y tendría consecuencias graves para el cumplimiento de los compromisos multilaterales. A este respecto, apoya la comunicación del Canadá acerca de la aplicación retroactiva del Acuerdo OTC y afirma que, si se aceptara la interpretación propuesta por las Comunidades Europeas, el alcance de los compromisos de la OMC se vería arbitrariamente restringido.

5.43 Además, la adopción del Codex Stan 94 después de la fecha de entrada en vigor del Reglamento de las CE no afecta a su condición de norma internacional, por cuanto la obligación establecida en el Acuerdo OTC no prevé ninguna forma de exención de la que pueda deducirse una diferenciación de las obligaciones de los Miembros desde el momento de la entrada en vigor de un reglamento técnico nacional.

3. Párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC

5.44 En opinión de Colombia, el Reglamento de las CE es incompatible con el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC. Además, la Comisión del Codex Alimentarius es un órgano internacional competente de normalización en el sentido del párrafo 1 del artículo 1 y del párrafo 6 del artículo 2 del Acuerdo OTC, y el Codex Stan 94 es una norma internacional.

5.45 Colombia considera que la determinación de los factores que eximirían a un país de aplicar una norma internacional porque es ineficaz o inapropiada para alcanzar un objetivo legítimo debe basarse en los ejemplos indicados en el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC. A juicio de Colombia este párrafo, al mencionar factores climáticos o geográficos, hace ver claramente que la exención del cumplimiento de una norma internacional depende exclusivamente de que concurren elementos objetivos.

5.46 Colombia sostiene que, en virtud del párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC y de su preámbulo, los Miembros de la OMC no están facultados a obstaculizar la entrada de un producto en el mercado so pretexto de que sus características cualitativas no son idénticas a las de los productos a los que sus consumidores están acostumbrados. Colombia reconoce el derecho de los Miembros de

la OMC a adoptar las medidas oportunas para impedir que se induzca a engaño a los consumidores. No obstante, la posibilidad de promulgar un reglamento para resolver este problema está limitada por el Acuerdo OTC, que dispone que un reglamento no ha de ser discriminatorio ni constituir una restricción encubierta del comercio.

4.

5.53 En cuanto a la carga de la prueba, el Ecuador sostiene que corresponde inicialmente a la parte reclamante demostrar si la medida que se impugna es causa de incompatibilidad con los párrafos 4 y 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC. El Perú ha demostrado que existe una norma internacional (el Codex Stan 94), que es pertinente y que las Comunidades Europeas no utilizan. Por consiguiente, las Comunidades Europeas están obligadas a basar la aplicación de su Reglamento Técnico en el Codex Stan 94. El Ecuador entiende que las Comunidades Europeas tienen que responder a los argumentos del Perú y explicar por qué no se ha aplicado la norma internacional. Es de observar que las Comunidades Europeas no han presentado ninguna prueba de que la norma de referencia no sea pertinente; por consiguiente, el Ecuador no ve ninguna justificación al hecho de que las Comunidades Europeas no hayan aplicado la norma internacional de que se trata.

5.54 El Ecuador alega que el Codex Stan 94 es suficiente para alcanzar los objetivos legítimos perseguidos por el Reglamento de las CE, porque no induce a engaño a los consumidores. El Codex Stan 94 establece claramente que las sardinas de especies distintas de la *Sardina pilchardus* llevarán el nombre "sardinas x"; éste sería el caso de la denominación "sardinas del Pacífico" utilizada para las sardinas de la especie *Sardinops sagax*. Además, el Ecuador afirma que el texto español del Codex Stan 94 indica con bastante claridad que los países pueden optar por la denominación "sardinas x", siendo "x" el país de origen o una zona geográfica, con indicación del nombre de la especie o el nombre común.

4. Párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC

5.55 El Ecuador alega que el Reglamento de las CE crea un obstáculo innecesario al comercio, contrariamente a lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC.

5.56 En opinión del Ecuador, el Reglamento de las CE tiene fines proteccionistas y surte efectos de distorsión del comercio que vienen a sumarse a los que ya afectan al sector, de resultados de las subvenciones comunitarias de ayuda a las pesquerías para compensar los costos de comercialización de productos tales como las sardinas. El Ecuador ha tomado nota del argumento de las Comunidades Europeas según el cual su Reglamento tiene por finalidad "garantizar la protección del consumidor mediante la transparencia del mercado y la competencia leal". En la práctica, este objetivo no se ha cumplido. Es más, el Reglamento de las CE no permite la competencia por cuanto excluye del mercado a otros tipos de sardinas que podrían competir efectivamente si se agregase a la denominación comercial del producto una "x", con lo que se respetaría la libertad de elección del consumidor y la transparencia que puede proporcionar una etiqueta basada en una norma internacional pertinente como el Codex Stan 94.

5. Párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC

5.57 En lo relativo al párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC, el Ecuador sostiene que el Reglamento de las CE es incompatible con el principio del trato nacional, porque al hacer una diferencia entre las especies de peces y el origen de los productos las sardinas cuya denominación comercial no es *Sardina pilchardus* reciben un trato menos favorable. El Perú está en lo cierto al afirmar que se trata de productos "similares", principalmente porque las sardinas en lata de las especies *pilchardus* y *sagax sagax* son productos idénticos en sus características físicas, en especial el aroma, la textura y el valor nutricional, y porque son intercambiables en su uso y consumo. El hecho de que sardinas de especies distintas de la *Sardina pilchardus* se hayan vendido con éxito en las Comunidades Europeas antes de la entrada en vigor del Reglamento de las CE, como han demostrado el Perú y el Canadá y como demuestran también las estadísticas facilitadas por las Comunidades Europeas, confirma este extremo.

6. Párrafo 1 del artículo I y párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994

5.58 Por último, el Ecuador considera que el análisis precedente, que demuestra la existencia de una discriminación por parte de las Comunidades Europeas en el contexto del Acuerdo OTC, también es aplicable a la determinación de incompatibilidad del Reglamento de las CE con el párrafo 1 del artículo I y el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

7.

2. Aplicación del Acuerdo OTC

5.63 Los Estados Unidos alegan que el Acuerdo OTC es plenamente aplicable a los reglamentos técnicos promulgados el 1° de enero de 1995, o después de esta fecha, independientemente de que la promulgación se efectuara antes. Además, los requisitos de etiquetado que son "obligatorios" y "se aplican a un producto, proceso o método de producción" constituyen "reglamentos técnicos".

3. Párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC

5.64 Los Estados Unidos alegan que el Reglamento de las CE es incompatible con el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC y que no está basado en el Codex Stan 94, que es una norma internacional a los efectos del Acuerdo. Observan que, aunque el Codex Stan 94 prevé específicamente la denominación "sardinas x", el Reglamento de las CE la prohíbe concretamente, sin ofrecer ninguna justificación plausible de la contradicción de la norma.

5.65 En cuanto a saber si el Codex Stan 94 es una norma internacional pertinente, los Estados Unidos observan que la pertinencia no se refiere al momento de la promulgación de la norma internacional sino sólo a su objeto, o sea, si la norma internacional es adecuada, pertinente o relativa a la cuestión para la que se requiere el reglamento técnico. La expresión "sea inminente su formulación definitiva" del párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC, en relación con "las normas internacionales pertinentes", indica claramente que la cuestión de la pertinencia es distinta de la cuestión de la fecha en la que la norma internacional fue promulgada.

5.66 En lo referente al requisito del párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC, de que los Miembros "utilizarán [normas internacionales pertinentes] ... como base de" sus reglamentos técnicos, los Estados Unidos recuerdan el argumento del Canadá de que la frase "como base de" debe interpretarse en el sentido de "basada en". Los Estados Unidos recuerdan que el Órgano de Apelación definió el término del modo siguiente: "corrientemente se dice que una cosa está 'basada en' otra cuando la primera 'se asienta' o 'se funda' o 'está apoyada' sobre la otra o 'está sostenida' por ella".²⁴ A su modo de ver, esta declaración del Órgano de Apelación no significa que el reglamento técnico deba "ajustarse" a los términos de la norma internacional pertinente, pero sí que el reglamento técnico de un Miembro debe fundarse en la norma, o estar sostenida por ella, en la medida en que la norma sea "pertinente", y no "ineficaz" o "inapropiada".

5.67 Además, no hay razón para que la aplicación del Codex Stan 94, en particular la autorización a comercializar otras especies como sardinas "x", sea un medio ineficaz o inapropiado para alcanzar los objetivos de protección del consumidor, transparencia y competencia leal declarados por las Comunidades Europeas. Por el contrario, según los Estados Unidos hay pruebas suficientes de que el Reglamento en cuestión es opuesto a los objetivos de las Comunidades, por cuanto en la práctica los consumidores europeos han acabado conociendo el producto peruano como un tipo de sardina y es probable que la utilización de otros nombres les produzca confusión. Es más, la utilización de un elemento descriptivo adecuado antes del término "sardina", como prevé la norma internacional, parece un medio muy eficaz de garantizar la transparencia y proteger al consumidor.

5.68 A juicio de los Estados Unidos, el Codex Stan 94 no prevé que un país haya de elegir entre la denominación "sardinas x" y el nombre común de la especie. Lo que dispone la norma es que un país puede permitir que la especie llamada sardina se venda como "sardinas x", entendiéndose por "x" un país, una zona geográfica, una especie o el nombre común de la especie. Con arreglo a la norma, el producto podría denominarse, por ejemplo, "sardinas peruanas", "sardinas del Pacífico" o "sardinas arenques del Atlántico". La norma no prevé el "nombre común" como alternativa de "sardinas x",

²⁴ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Hormonas*, párrafo 163.

Sardinella, entre otras.²⁶ La FAO incluye las estadísticas relativas a la importación y la exportación de sardina, sardinela y espadines en un mismo cuadro, que no se limita a la especie *Sardina pilchardus*.²⁷ Asimismo, la palabra "sardina" sirve para identificar diversas especies, según diversas publicaciones europeas e internacionales pertinentes.²⁸ A juicio de Venezuela, estos hechos demuestran el carácter universal del término "sardina".

5.74 Venezuela afirma también que este uso generalizado de un nombre no es exclusivo de las

5.78 Venezuela sostiene que el Codex Alimentarius es una fuente de normas, códigos de práctica y directrices internacionalmente aceptadas que se ha convertido en un punto de referencia mundial para los consumidores, productores y fabricantes de alimentos, los organismos nacionales de control de alimentos y el comercio internacional de alimentos. Además, es indudable su contribución a la armonización internacional de las normas alimentarias, al prever la protección de la salud del consumidor y garantizar prácticas leales.

5.79 Venezuela sostiene que especies de diferentes géneros se comercializan con el nombre "sardina x" en casi todos los países del mundo, y señala que, en el pasado, este era el nombre aceptado para describir diferentes géneros, incluso en algunos países de las Comunidades Europeas. El argumento de las Comunidades según el cual si los productos de *Sardinops sagax* se comercializaran como "sardinias x" se aprovecharían de la reputación de otro producto (la sardina) y ello induciría a engaño al cliente, carece de fundamento. Contrariamente a la afirmación de las Comunidades Europeas de que el término "sardina" se utiliza exclusivamente a nivel europeo, Venezuela indica que América Latina y América del Norte han dado el nombre "sardina" a un producto acabado preparado con una materia prima distinta que, no obstante, posee características organolépticas similares. Además, en Venezuela el término "sardina" sirve para denominar un producto preparado esencialmente con la *Sardinella aurita* como materia prima. Sería difícil imaginar, por ejemplo, que consumidores de caviar (o sea, un producto acabado) se vieran inducidos a engaño por la presentación del producto con el nombre caviar iraní, ruso o americano, sabiendo, como es de dominio público, que cada una de estas denominaciones corresponde a un tipo diferente de esturión.

5.80 Venezuela alega que, en vista de los hechos mencionados y dadas las similitudes entre las especies, para distinguir entre los productos desde el punto de vista de los objetivos del Reglamento de las CE bastaría con utilizar el nombre común "sardina", acompañado de una referencia a su zona geográfica de origen, o sea, utilizar el nombre "sardina x" como prevé el Codex Stan 94. Así los consumidores que compran productos elaborados con sardinias "x" sabrían que estos productos están hechos con sardinias de especies distintas a las que se pescan en aguas europeas.

5.81 Venezuela destaca que los objetivos legítimos del Acuerdo OTC consisten en promover la consecución de las metas del GATT de 1994 y garantizar que los reglamentos y normas técnicos, incluidos los relacionados con el etiquetaje, no creen obstáculos innecesarios al comercio de los países en desarrollo. Véase el párrafo 5.30 de la Decisión de la OMC en el asunto WT/DS231/R.

con productos europeos similares. Este tipo de medida es discriminatorio en relación con el lugar de captura de las sardinas, al reservar la exclusividad de la denominación comercial a los productos de origen europeo.

5. Observaciones sobre la aplicación

5.83 Si el Grupo Especial decide proponer una medida a las Comunidades Europeas, Venezuela pide que se exija a las Comunidades que armonicen su Reglamento con el Acuerdo sobre la OMC y acepten que el Reglamento se base en el Codex Alimentarius; en otras palabras, que lo hagan extensivo a otros tipos similares de sardinas, entre ellas la sardina venezolana

del propio producto, sino también características conexas tales como los medios de identificación, la presentación y la apariencia del producto" (sin cursivas en el original).³¹ Como explicamos en nuestras conclusiones (párrafos 7.26 y 7.27), diversas disposiciones del Reglamento de las CE establecen características del producto que se refieren a peculiaridades y calidades que afectan a la composición, el tamaño, la forma, el color y la textura de las sardinas en conserva. Una de las características del producto que prescribe el artículo 2 del Reglamento de las CE es que las conservas de sardinas deben estar preparadas exclusivamente a partir de peces de la especie *Sardina pilchardus*. Como ya hemos señalado, esta característica del producto debe cumplirse para que pueda "comercializarse como conservas de sardinas y recibir la denominación de venta contemplada en el artículo 7" del Reglamento de las CE. Hemos considerado que el requisito de utilizar exclusivamente *Sardina pilchardus* es una característica del producto, pues define objetivamente peculiaridades y calidades de las sardinas en conserva a los efectos de "[comercializarlas] como conservas de sardinas y recibir la denominación de venta contemplada en el artículo 7" del Reglamento de las CE. Por estas razones, no hemos efectuado ninguna modificación de los párrafos 7.26 y 7.27.

6.5 Con respecto a la sección que trata de si el Codex Stan 94 es una norma internacional pertinente, las Comunidades Europeas alegaron que no habíamos tomado en consideración el hecho de que el Codex Stan 94 sólo ha sido aceptado por 18 países, de los cuales sólo 4 lo aceptaron totalmente, y ni el Perú ni ningún Estado miembro de las Comunidades Europeas figuran entre esos 18 países. Por lo tanto, las Comunidades Europeas nos han pedido que justifiquemos por qué descartamos ese argumento. Hemos tomado en consideración efectivamente el argumento, pero no estamos convencidos de que sea pertinente a los efectos de determinar si el Codex Codex

miembros del Codex, quedaría en entredicho la condición de la Comisión del Codex Alimentarius como institución internacional con actividades de normalización.

6.7 Las Comunidades Europeas formularon observaciones sobre los párrafos 7.93 a 7.96, indicando que no se había hecho constar adecuadamente su posición acerca de la interpretación del texto del párrafo 1.1 ii) del artículo 6 del Codex Stan 94. Las Comunidades nos pidieron que justificásemos por qué no son convincentes sus argumentos sobre el cambio editorial, y sostuvieron que había diferencias entre las versiones del Codex Stan 94 en sus tres idiomas. Contrariamente a lo que afirman las Comunidades Europeas, nos ocupamos de sus argumentos indicados en los párrafos 4.34 y 4.48 y explicamos por qué no nos convencía la afirmación de que los trabajos preparatorios del Codex Stan 94 apoyaban la interpretación de las Comunidades según la cual el Codex Stan 94 permite a los Miembros optar entre "sardinas x" y el nombre común de la especie en conformidad con la legislación y la costumbre del país en que se venda el producto. Nuestro razonamiento sobre esta cuestión tenía tres aspectos. En primer lugar, el texto del Codex Stan 94 es claro por cuanto da cuatro posibilidades a los Miembros. En segundo lugar, la supresión de la tercera posibilidad y la adopción del texto actual indican que este último corresponde al verdadero propósito de los redactores. En tercer lugar, el hecho de que el cambio se calificara de "editorial" en el acta de la reunión sugiere que tanto la versión anterior como el texto final expresaban la misma idea, pero el texto definitivo lo hizo más sucintamente. Además, consideramos que las normas del Codex se adoptaron en forma correcta desde el punto de vista del procedimiento, y nadie nos ha convencido de lo contrario. En cuanto al argumento de las CE acerca de las versiones diferentes en los tres idiomas, en los párrafos 7.108 y 7.109 de las conclusiones indicamos que no existe diferencia entre el texto francés y el inglés, y que la versión en español confirmaba el criterio de que el nombre de la especie o el nombre común debe añadirse a la palabra "sardinas", y no sustituirla. Por consiguiente, rechazamos los argumentos formulados por las Comunidades Europeas respecto de estos párrafos.

6.8 Las Comunidades Europeas nos recordaron sus solicitudes de que se consultara a la Comisión del Codex Alimentarius sobre el significado del texto del párrafo 1.1 ii) del artículo 6. En la segunda reunión sustantiva, las Comunidades declararon que "[s]i el Grupo Especial tiene alguna duda sobre la interpretación del párrafo 1.1 ii) del artículo 6 del Codex Stan 94 puede pedir a la Comisión del Codex Alimentarius que dé su opinión sobre el significado de ese texto". Este pedido consta en el párrafo 4.49 de la parte expositiva. En conformidad con el artículo 13 del ESD, es facultad del Grupo Especial recabar o negarse a recabar informaciones.³² A este respecto, en el asunto *CE - Hormonas*, el Órgano de Apelación declaró que el artículo 13 del ESD faculta "a los grupos especiales a recabar información y asesoramiento cuando lo estimen pertinente en un determinado caso".³³ También en el asunto *Estados Unidos - Camarón*, el Órgano de Apelación consideró que "los grupos especiales también tienen la facultad de *aceptar o rechazar* cualquier información o asesoramiento que hayan recabado y recibido o de *disponer de ellos de algún otro modo apropiado*. La competencia y autoridad de un grupo especial comprenden particularmente la facultad de determinar *la necesidad de información y asesoramiento* en un caso concreto ...".³⁴ En este caso hemos determinado que no había necesidad de recabar información de la Comisión del Codex Alimentarius.

³² "Los grupos especiales podrán recabar información de cualquier fuente pertinente y consultar a expertos para obtener su opinión sobre determinados aspectos de la cuestión" (sin subrayar en el original).

³³ *Comunidades Europeas - Medidas que afectan a la carne y los productos cárnicos (hormonas)* ("CE - Hormonas"), WT/DS26/AB/R y WT/DS48/AB/R, adoptado el 13 de febrero de 1998, ISD 1998:I, párrafo 147.

³⁴ *Estados Unidos - Prohibición de las importaciones de determinados camarones y productos del camarón* ("Estados Unidos - Camarón"), WT/DS58/AB/R, informe adoptado el 6 de noviembre de 1998, ISD 1998:VII, párrafo 104.

6.9 Las Comunidades Europeas pidieron que se eliminara el adjetivo "europeas" que sigue a la palabra "sardinas" al inicio de la octava línea del párrafo 7.124, así como toda la oración que le sigue. Las Comunidades alegaron que "[e]n realidad, no se ajusta a los hechos declarar que 'los consumidores europeos, cuando se les ofrezca un envase con una etiqueta que simplemente diga 'sardinas', sin ningún calificativo, sabrán que contiene sardinas europeas". El Reglamento de las CE, en realidad, sólo exige que las conservas de sardinas estén preparadas exclusivamente a partir de peces de la especie *Sardina pilchardus*, cualquiera que sea su origen o su desembarque. Por lo tanto, lo que sabe un consumidor europeo al comprar un recipiente cerrado herméticamente que sólo está etiquetado como 'sardinas' es que contiene sardinas, es decir, *Sardina pilchardus*; no conoce el origen del pescado". Recordamos la declaración de las Comunidades Europeas en respuesta a una pregunta formulada por el Perú en la primera reunión sustantiva: "Los consumidores europeos, cuando se les ofrece una lata con una etiqueta que dice 'sardinas', esperan comprar el producto que conocen con ese nombre: la sardina europea, aunque haya sido capturada en aguas no europeas." No estamos convencidos de que los consumidores europeos considerarían que "sardinas", combinado con el nombre de un país o una zona geográfica, significa sardinas europeas, por los motivos que exponemos en los párrafos 7.129 a 7.136 de las conclusiones. En consecuencia, nos abstendremos de eliminar la palabra "europeas" y la frase que le sigue.

6.10 Las Comunidades Europeas objetaron la síntesis que figura en el párrafo 7.127 de su declaración según la cual el Reglamento de las CE creaba una expectativa "uniforme" en los consumidores. Las Comunidades Europeas alegaron que esta afirmación fue tomada fuera de su contexto. No estamos de acuerdo con esta alegación, y deseamos recordar íntegramente lo declarado por las Comunidades Europeas: "En la mayor parte de los países de las Comunidades, especialmente en los productores, el término 'sardina' ha hecho referencia tradicionalmente sólo a la *Sardina pilchardus*. [No se reproduce la nota de pie de página.] Sin embargo, se han vendido en el mercado de las Comunidades Europeas otras especies, como el pescado llamado en inglés 'sprats' (espadín) (*Sprattus sprattus*), en muy pequeñas cantidades, con la denominación 'brisling sardines'. En vista de la confusión que esto creó en el mercado, las Comunidades Europeas han procurado permanentemente aclarar la situación, tanto externamente (nota de 16 de abril de 1973 a Noruega [no se reproduce la nota de pie de página]) como en el plano interno (Reglamento 2136/89). Esta situación ha creado ahora una expectativa uniforme en los consumidores de todo el territorio de las Comunidades Europeas de que el término 'sardinas' sólo se refiere a conservas hechas a partir de *Sardina pilchardus*." Esta cita figura íntegramente en el párrafo 7.125. En consecuencia, rechazamos la alegación de las Comunidades Europeas de que hemos empleado "fuera de su contexto" su argumento de que el Reglamento de las CE "creó artificialmente 'expectativas uniformes en los consumidores'".

6.11 Las Comunidades Europeas pidieron también que se suprimiera la expresión "restrictiva del comercio" que califica a la palabra "medida" en la siguiente frase (a, nos abstendremos 1 "ESi h(2475ms ciclf consw (d

calificación del Reglamento de las CE como tal se basa en el hecho de que prohíbe el empleo del término "sardinas", con calificativos, para especies distintas de la *Sardina pilchardus*.³⁵

6.12 Las Comunidades Europeas objetaron el empleo de diccionarios como prueba de las expectativas del consumidor y rechazaron nuestra afirmación que figura en el párrafo 7.131, de que "las Comunidades Europeas reconocieron que uno de los nombres comunes de la *Sardinops sagax* es el de 'sardina' o su equivalente en el idioma nacional, combinado con el país o la zona geográfica de origen". Con respecto a la primera observación, estimamos que el empleo de los diccionarios a los que ambas partes se remitieron es *uno* de los medios adecuados para examinar si el término "sardina", por sí solo o combinado con el nombre de un país o una zona geográfica, es o no un nombre común que se refiere a especies distintas de la *Sardina pilchardus*, especialmente teniendo en cuenta que el *Multilingual Illustrated Dictionary of Aquatic Animals and Plants* fue publicado en cooperación con la Comisión Europea y los Estados miembros de las Comunidades Europeas con el fin, entre otros, de mejorar la transparencia del mercado. Observamos que la publicación electrónica titulada *Fish Base* también fue producida con el apoyo de la Comisión Europea. Al formular nuestra conclusión no sólo consideramos detenidamente los diccionarios a los que ambas partes se remitieron, sino también otras pruebas, como las reglamentaciones de varios Estados miembros de las Comunidades Europeas, declaraciones de la Asociación de Consumidores y la denominación de venta empleada por los exportadores canadienses de 0.063 conclusión no sólo

6.13 Las Comunidades Europeas formularon diversas observaciones respecto del párrafo 7.132. En primer lugar, afirmaron que "[l]a evaluación de los hechos desarrollada por el Grupo Especial en este párrafo al establecer que 'sardina' es un término genérico en el territorio de las Comunidades Europeas no es objetiva". La afirmación de las Comunidades se basa en el valor probatorio que asignamos a la carta de la Asociación de Consumidores del Reino Unido y a la utilización de "slid" y "arenque", además del término "sardina", en la comercialización de la *Clupea harengus harengus* canadiense. Por otra parte, las Comunidades Europeas alegaron que "el Grupo Especial desconoce por completo las pruebas presentadas ... sobre el alcance y la diversidad de las conservas de pescado que los consumidores europeos pueden encontrar en cualquier supermercado de Europa y que responde a su expectativa de que cada pescado se denomine y comercialice con su propio nombre". Puesto que una alegación de que un grupo especial no ha realizado una evaluación objetiva es muy grave³⁸, examinaremos cada uno de los argumentos de las Comunidades Europeas.

6.14 Con respecto al primer argumento, que pone en tela de juicio el valor probatorio o el peso relativo que adjudicamos a la carta de la Asociación de Consumidores, observamos que el Órgano de Apelación, en el asunto *Corea - Productos lácteos*, declaró lo siguiente:

... en virtud del artículo 11 del ESD, los grupos especiales tienen el mandato de determinar los hechos del asunto y formular constataciones fácticas. En el cumplimiento de su mandato, los grupos especiales están obligados a examinar y tomar en consideración, no sólo las pruebas presentadas por una u otra de las partes, sino todas las pruebas a su alcance, y de evaluar la pertinencia y el valor probatorio de cada elemento de prueba ... La determinación de la importancia y el peso que tienen las pruebas presentadas por una parte forma parte de la apreciación por el grupo especial del valor probatorio de todos los elementos presentados por ambas partes considerados en su conjunto.³⁹

6.15 También tenemos presente que no estamos "obligados a atribuir a las pruebas fácticas presentadas por las partes el mismo sentido y peso que éstas".⁴⁰ Efectivamente tomamos en consideración la carta de la Asociación de Consumidores para determinar si los consumidores europeos vinculan el término "sardina" exclusivamente con la *Sardina pilchardus*; pero, como ya se ha dicho, no fue ése el único fundamento sobre el cual efectuamos la determinación, pues tuvimos en cuenta otras pruebas en el proceso general de apreciación y ponderación. Por consiguiente, no estamos de acuerdo con la afirmación de las Comunidades Europeas de que nuestro enfoque fue parcial.

6.16 Las Comunidades Europeas presentaron pruebas complementarias, consistentes en cartas que recibieron más recientemente de otras asociaciones de consumidores europeas sobre la misma cuestión. En carta de fecha 11 de abril de 2002, el Perú pidió que las nuevas pruebas presentadas por

³⁸ El Órgano de Apelación, en el asunto *Comunidades Europeas - Medidas que afectan a la importación de determinados productos avícolas* ("*Comunidades Europeas - Productos avícolas*"), WT/DS69/AB/R, informe adoptado el 23 de julio de 1998, ISD 1998:V, declaró que "[a]legar que un grupo especial no ha evaluado objetivamente el asunto que se le ha sometido ... constituye una alegación muy grave", párrafo 133.

³⁹ Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Corea - Medida de salvaguardia definitiva impuesta a las importaciones de determinados productos lácteos* ("*Corea - Productos lácteos*"), WT/DS98/AB/R, adoptado el 12 de enero de 2000, párrafo 137.

⁴⁰ Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Australia - Medidas que afectan a la importación de salmón* ("*Australia - Salmón*"), WT/DS18/AB/R, adoptado el 6 de noviembre de 1998, ISD 1998:VIII, párrafo 267.

6.20 Las Comunidades Europeas alegaron que en la nota 104 de las conclusiones términos inexactos el artículo 7 del Reglamento de las CE. Con respecto a la com "mousse de sardina", las Comunidades alegaron que el Reglamento de las CE señala 25 por ciento de *Sardina pilchardus* en el peso neto del producto, y que esos prod estar compuestos en un 100 por ciento de pescado. Las Comunidades señalaron, ad productos están compuestos de carne de sardina en un porcentaje de entre el 40 y el peso neto, mientras que el resto está formado por ingredientes distintos del necesarios para dar al producto su textura y gusto particulares. Hemos introducido la nota 104 para reflejar con exactitud el artículo 7 del Reglamento de las CE, a la de las Comunidades Europeas.

6.21 Por último, las Comunidades Europeas han impugnado "la utilización par ha dado el Grupo Especial a las pruebas presentadas por las partes acerca de los tr del Codex Stan 94, que en determinadas partes se estiman innecesarios y en otras con criterio selectivo". Con respecto al párrafo 7.136, las Comunidades Europe una declaración de Francia que figura en la Sinopsis de las respuestas de los gob sobre las sardinas envasadas, de 1969: "el uso del país de origen como prefijo e por el hecho de que varias especies tendrían el mismo nombre comercial y especie varios nombres según el país en que se capturase y elaborase". Des hemos tenido en cuenta la totalidad de las pruebas a nuestra disposición. Hem del Codex Stan 94 al determinar que las expresiones en él utilizadas tienen en protección del consumidor en los países que producen sardinas en conse *pilchardus*. Sólo recurrimos al historial de la negociación para confirmar contempla la preocupación de las Comunidades Europeas de que los co inducidos a error si no se hace una distinción entre la *Sardina pilchardus* y o

6.22 En bien de la claridad, hemos insertado una frase al final del párraf párrafo 7.139, que resume nuestras constataciones mediante una concl párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC, que consta en el párrafo 8.1.

VII. CONCLUSIONES

A. PRODUCTOS EN CUESTIÓN

7.1 La presente diferencia se refiere a la *Sardina pilchardus* Walba *Sardinops sagax sagax* ("*Sardinops sagax*"), dos especies de pece respectivamente, al género *Sardina* y al género *Sardinops* de la subfa *Clupeidae*sagax *Sardinops*

7.1 s a r d i n a i

S a r d i n

B. MEDIDA EN LITIGIO⁴¹

7.3 El Reglamento (CEE) N° 2136/89 del Consejo, por el que se establecen normas comunes de comercialización de las conservas de sardinas (el "Reglamento de las CE"), fue adoptado el 21 de junio de 1989.⁴² El Reglamento de las CE define las normas a las que deberá ajustarse la comercialización de las conservas de sardinas en las Comunidades Europeas.

7.4 El artículo 2 del Reglamento de las CE dispone que sólo podrán comercializarse como conservas de sardinas los productos preparados a partir de peces de la especie *Sardina pilchardus*. El artículo 2 dice lo siguiente:

Únicamente podrán comercializarse como conservas de sardinas y recibir la denominación de venta contemplada en el artículo 7 los productos que cumplan las condiciones siguientes:

- estar incluidos en los códigos NC 1604 13 10 y ex 1604 20 50;
- estar preparados exclusivamente a partir de peces de la especie "*Sardina pilchardus* Walbaum";
- haber sido envasados previamente, con cualquier medio de cobertura apropiado, en recipientes cerrados herméticamente;
- haber sido esterilizados mediante un tratamiento adecuado.

C. LA NORMA DE LA COMISIÓN DEL CODEX ALIMENTARIUS PARA LAS SARDINAS Y PRODUCTOS

7.7 El artículo 6 del Codex Stan 94 dice así:

6. ETIQUETADO

Además de las disposiciones de la Norma General del Codex para el Etiquetado de los Alimentos Preenvasados (CODEX STAN 1-1985, Rev.3-1999) se aplicarán las siguientes disposiciones específicas:

6.1 NOMBRE DEL ALIMENTO

El nombre del producto será:

- 6.1.1 i) "Sardinas" (reservado exclusivamente para *Sardina pilchardus* (Walbaum)); o
- ii) "Sardinas x" de un país o una zona geográfica, con indicación de la especie o el nombre común de la misma, en conformidad con la legislación y la costumbre del país en que se venda el producto, expresado de una manera que no induzca a engaño al consumidor.

D. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES SOLICITADAS POR LAS PARTES

7.8 El Perú presenta las solicitudes siguientes:

- a) El Perú solicita al Grupo Especial que constate que la medida en cuestión, el Reglamento de las CE, que prohíbe la utilización del término "sardinas" en combinación con el nombre del país de origen ("sardinas del Perú"), la zona geográfica en que se encuentre la especie ("sardinas del Pacífico"), la especie ("sardinas - *Sardinops sagax*"), o el nombre común de la especie *Sardinops sagax* utilizado usualmente en la lengua del Estado miembro de las Comunidades Europeas en que se venda el producto ("*Peruvian Sardines*" en inglés o "*Südamerikanische Sardin*" en alemán), es incompatible con el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo

- c) Si el Grupo Especial constatará que el Reglamento de las CE es compatible con los párrafos 2 y 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC, el Perú solicita al Grupo Especial que constatare que la medida es incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo

Convención de Viena, el deber del intérprete de un tratado es determinar el significado de un término conforme al sentido corriente que haya de atribuirse al término en el contexto de él y teniendo en cuenta el objeto y fin del tratado.

7.13 Si después de aplicar la norma de interpretación establecida en el párrafo 1 del artículo 31 el significado del término empleado en el tratado sigue siendo ambiguo u oscuro o conduce a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable, el artículo 32 autoriza al intérprete del tratado a recurrir a "medios de interpretación complementarios, en particular a los trabajos preparatorios del tratado y a las circunstancias de su celebración".⁴⁷ En este informe aplicaremos los principios enunciados por el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Gasolina* para interpretar las disposiciones pertinentes del Acuerdo OTC.

2. Orden de análisis de las alegaciones

7.14 El Perú pide que examinemos en primer lugar su alegación basada en el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC y a continuación sus alegaciones en el orden de los párrafos 2 y 1 del mismo artículo, pero sólo si determinamos que el Reglamento de las CE no es incompatible con el párrafo 4. En caso de que determinemos que el Reglamento de las CE no es incompatible con las disposiciones del Acuerdo OTC invocadas por el Perú, éste pide que examinemos sus alegaciones referentes al párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

7.15 Al abordar la cuestión del orden del análisis, hemos tenido en cuenta casos anteriores en que se examinó esta cuestión. Recordamos la declaración del Órgano de Apelación en el asunto *CE - Bananos*, en el sentido de que el Grupo Especial debió haber aplicado el Acuerdo sobre Licencias en primer lugar porque ese Acuerdo trata "específicamente y de forma detallada" de la administración de los procedimientos para el trámite de licencias de importación. El Órgano de Apelación observó que, si el Grupo Especial hubiera examinado la medida en primer lugar con arreglo al Acuerdo sobre Licencias, no habría sido preciso tratar la incompatibilidad aducida respecto del párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994.⁴⁸ El Órgano de Apelación sugirió que, cuando hay dos acuerdos que se aplican a la vez, el Grupo Especial debe considerar normalmente el acuerdo más específico antes que el más general.

7.16 Cabría sostener que el Acuerdo OTC se ocupa "específicamente y de forma detallada" de los reglamentos técnicos. Si ha de servir de orientación, lo declarado por el Órgano de Apelación en el asunto *CE - Bananos* indica que el Reglamento de las CE no es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

Apelaminó el mma en el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC, pero sólo si el Reglamento de las CE no es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

del artículo III del GATT de 1994, si el Reglamento de las CE no es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

7.17 Por lo tanto, estas solicitudes del Perú sobre el orden de las reclamaciones nos obligan a examinar si existe o no un método interpretativo que imponga a los grupos especiales un orden determinado que, de no seguirse, constituiría un error jurídico.⁴⁹ Recordamos la declaración formulada por el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Empresas de ventas en el extranjero* en relación con el argumento de los Estados Unidos según el cual el Grupo Especial había incurrido en error al comenzar su análisis por el párrafo 1 a) del artículo 3 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias, en lugar de comenzarlo con su nota 59. El Órgano de Apelación declaró lo siguiente:

En nuestra opinión, no constituyó un error jurídico del Grupo Especial comenzar su examen para determinar si la medida relativa a las EVE supone *subvenciones* a la exportación examinando la definición general de "*subvención*" que es aplicable a las *subvenciones* a la exportación en el párrafo 1 a) del artículo 3. De cualquier modo, independientemente de que el examen comience con la definición general de "*subvención*" que figura en el párrafo 1 del artículo 1 o con la nota 59, consideramos que el resultado de la alegación de las Comunidades Europeas al amparo del párrafo 1 a) del artículo 3 sería el mismo. Es posible determinar el significado apropiado de ambas disposiciones y darle aplicación independientemente de que el examen de la alegación de las Comunidades Europeas en relación con el párrafo 1 a) del artículo 3 comience con el párrafo 1 del artículo 1 o con la nota 59.⁵⁰

7.18 A nuestro juicio, si el Reglamento de las CE constituye un reglamento técnico, no sería un error jurídico empezar por el examen de su compatibilidad con el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC, siguiendo por los párrafos 2 y 1 del mismo artículo de ser necesario, pues ese orden del examen no afectaría a la interpretación de las demás disposiciones.

7.19 En consecuencia, el orden del examen habrá de seguir el de las reclamaciones formuladas en la comunicación del Perú, o sea: párrafos 4, 2 y 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC y párrafo 4 del

debe establecer las "características del producto". A este respecto, en el asunto *CE - Amianto*, el Órgano de Apelación declaró lo siguiente:

[L]as "características" de un producto incluyen, en nuestra opinión, cualesquiera "calidades", "atributos", "peculiaridades" u otras "marcas distintivas" de un producto que sean objetivamente definibles. Tales "características" pueden referirse, en particular, a la composición, tamaño, forma, color, textura, dureza, resistencia a la tensión, inflamabilidad, conductividad, densidad o viscosidad de un producto. En la definición de "reglamento técnico" que figura en el párrafo 1 del Anexo 1, el propio *Acuerdo OTC* da ciertos ejemplos de "características de un producto": "prescripciones en materia de terminología, símbolos, embalaje, marcado o etiquetado". Estos ejemplos indican que las "características de un producto" incluyen no sólo las peculiaridades y calidades intrínsecas del propio producto, sino también características conexas tales como los medios de identificación, la presentación y la apariencia del producto. Además, según la definición del párrafo 1 del Anexo 1 del *Acuerdo OTC*, un "reglamento técnico" puede incluir las "disposiciones administrativas aplicables" a los productos que tengan ciertas "características". Por otra parte, observamos que en la definición de "reglamento técnico" se dispone que tal reglamento "también puede incluir prescripciones en materia de terminología, símbolos, embalaje, marcado o etiquetado [...] o tratar *exclusivamente* de ellas" (sin cursivas en el original). El empleo en esa frase del término "exclusivamente" y de la conjunción disyuntiva "o" indica que un "reglamento técnico" puede limitarse a establecer solamente una o unas pocas "características de un producto".⁵²

7.25 El Órgano de Apelación ofrece una definición amplia de "características" de un producto y

textura de las sardinas en conserva. Por ejemplo, una de las características del producto exigidas por el artículo 2 del Reglamento de las CE es que las conservas de sardinas estén preparadas exclusivamente a partir de peces de la especie *Sardina pilchardus*. Esta característica del producto tiene que cumplirse para que pueda "comercializarse como conservas de sardinas y recibir la denominación de venta contemplada en el artículo 7" del Reglamento de las CE. Consideramos que el requisito de utilizar exclusivamente peces de la especie *Sardina pilchardus* es una característica del producto, pues define objetivamente peculiaridades y calidades de las sardinas en conserva a los efectos de su "[comercialización] como conservas de sardinas y [con] la denominación de venta contemplada en el artículo 7" del Reglamento de las CE. El artículo 2 del Reglamento de las CE establece otras características que debe reunir el producto para que pueda "comercializarse como conservas de sardinas y recibir la denominación de venta contemplada en el artículo 7": por ejemplo, el producto debe haber sido envasado previamente con cualquier medio de cobertura apropiado en recipientes cerrados herméticamente y haber sido esterilizado mediante un tratamiento adecuado. Además de estas características del artículo 2, el Reglamento de las CE prevé otras características de las conservas de sardinas.

7.28 El artículo 3 establece que las sardinas deben estar "convenientemente descabezadas, sin branquias, aleta caudal, vísceras distintas de los huevos, lechaza ni riñones, y, según las presentaciones comerciales de que se trate, sin la columna vertebral ni la piel". El artículo 4 dispone las presentaciones de las sardinas en conserva, y el artículo 5 trata de los medios de cobertura. El artículo 6 exige, en particular, que las sardinas tengan dimensiones razonablemente uniformes y estén exentas de roturas importantes de la pared abdominal; que su carne tenga una consistencia normal, de color claro o rosado, y que conserven el olor y el sabor característicos de la especie *Sardina pilchardus*. El artículo 7, además de referirse a la denominación de venta, trata de la relación existente entre el peso de las sardinas y el medio de cobertura. Consideramos que estas disposiciones del Reglamento de las CE también establecen las características del producto.

7.29 El segundo requisito para que una medida constituya un reglamento técnico es que su observancia sea obligatoria. Con respecto a este requisito, el Órgano de Apelación ha declarado lo siguiente:

En otras palabras, un "reglamento técnico" ha de reglamentar las "características" de un producto de forma vinculante o imperativa. De ello se desprende que, en lo que se refiere a los productos, un "reglamento técnico" tiene el efecto de *prescribir* o *imponer* una o varias "características": "peculiaridades", "calidades", "atributos" u otras "marcas distintivas".⁵⁴

7.30 Con respecto al requisito de que la observancia de los reglamentos técnicos sea obligatoria, el artículo 9 del Reglamento de las CE establece que las prescripciones que contiene son "[obligatorias] en todos sus elementos y directamente aplicables en cada Estado miembro". Así pues, el Reglamento de las CE cumple la parte de la definición establecida en el párrafo 1 del Anexo 1 del Acuerdo OTC relativa al carácter obligatorio de la observancia.

7.31 Aunque no niegan que su Reglamento constituya un reglamento técnico, las Comunidades Europeas alegan que el Perú ha tomado aisladamente uno de los aspectos de la medida, el artículo 2 del Reglamento de las CE, y ha clasificado el Reglamento como reglamento técnico. Las Comunidades Europeas afirman que no es posible singularizar un aspecto de una medida y analizarla como un reglamento técnico, y que el artículo 2 debe interpretarse en el contexto de todo el Reglamento.

⁵⁴ Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *CE - Amianto*, párrafo 68.

7.32 En el asunto *CE - Amianto* el Órgano de Apelación, al determinar si el Decreto N° 96-1133 de Francia, referente al amianto y a los productos que contienen amianto, constituía o no un reglamento técnico en el sentido del párrafo 1 del Anexo 1 del Acuerdo OTC, declaró que "no se puede

- a) El argumento de las Comunidades Europeas de que su Reglamento no es un reglamento técnico porque trata de la denominación de un producto y no de su etiquetado

7.37 Las Comunidades Europeas alegan que su Reglamento no constituye un reglamento técnico porque la definición de éste, establecida en el Anexo 1 del Acuerdo OTC, abarca el etiquetado de los productos y no su denominación. Las Comunidades Europeas alegan que es la Directiva 2000/13, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros en materia de etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios para su venta al consumidor final ("Directiva CE 2000/13"), junto con el artículo 2 del Reglamento de las CE, la que exige que las conservas de *Sardina pilchardus* se etiqueten como "conservas de sardina".

7.38 Rechazamos el argumento de las Comunidades Europeas por dos razones. En primer lugar,

Basándonos en el sentido corriente, consideramos que las prescripciones de etiquetado y denominación son esencialmente "medios de identificación" de un producto y, en consecuencia, están comprendidas en el alcance de la definición de "reglamento técnico".

7.41 En cualquier caso, la distinción que se nos ha pedido que estableciéramos entre las prescripciones de "denominación" y de "etiquetado" no está corroborada en el texto y la estructura del Reglamento de las CE. Su artículo 2 dispone que sólo podrán comercializarse como conservas de sardinas y recibir la denominación de venta contemplada en el artículo 7 los productos que cumplan las condiciones allí establecidas. El artículo 7 del Reglamento de las CE, a su vez, dispone que la denominación comercial se determinará en función de la presentación de la sardina y se basará en la designación correspondiente indicada en el artículo 4, que permite comercializar las sardinas en conserva simplemente como "*sardinas*", "sardinas sin espinas", "sardinas sin piel y sin espinas", "filetes de sardinas", "trozos de sardinas" o cualquier otra forma de presentación que se diferencie claramente de las cinco presentaciones mencionadas. Este mismo artículo 7 exige que la designación del medio de cobertura, al que se refiere el artículo 5, forme parte integrante de la denominación de venta. El artículo 5 autoriza la utilización de aceite de oliva, otros aceites vegetales refinados, salsa de tomate, jugo natural, escabeche y cualquier otro medio de cobertura que se diferencie claramente de los cinco antes definidos. Según la interpretación precedente del Reglamento de las CE, la etiqueta tendría que llevar el término "sardinas" acompañado por la correspondiente designación de la presentación y el medio de cobertura. Las Comunidades Europeas han confirmado esta interpretación de su Reglamento al afirmar, en respuesta a la pregunta del Grupo Especial sobre si es o no obligatorio que la etiqueta indique que el producto consiste en conservas de sardina, que el artículo 7 del Reglamento de las CE, junto con sus artículos 4 y 5, requiere que "la descripción del producto en las etiquetas lleve la indicación 'sardinas' y corresponda a estos dos requisitos".⁶¹ A la luz del sentido corriente del término "etiqueta", y sobre la base de la respuesta de las Comunidades Europeas, el artículo 2 del Reglamento de las CE, junto con sus artículos 4, 5 y 7, también constituye una característica conexas del producto consistente en una prescripción de etiquetado, pues está comprendida en una "indicación o marca puesta en un artículo manufacturado que proporciona informaciones sobre su naturaleza o calidad, o sobre el contenido de un material, envase o recipiente, o el nombre del fabricante". Por último, la circunstancia de que las CE puedan tener otra norma interna que se considere una reglamentación sobre etiquetado no vicia nuestra conclusión de que el Reglamento de las CE contiene un elemento de etiquetado en el sentido del Acuerdo OTC.⁶²

7.42 Por las razones indicadas, rechazamos el argumento de las Comunidades Europeas según el cual su Reglamento no constituye un reglamento técnico porque trata de la denominación y no del etiquetado.

- b) El argumento de las Comunidades Europeas de que su Reglamento no establece prescripciones obligatorias de etiquetado para productos distintos de las conservas de *Sardina pilchardus*

7.43 Las Comunidades Europeas alegan que, aunque el artículo 2 de su Reglamento dispone que el término "sardinas" sólo puede utilizarse para las conservas de *Sardina pilchardus*, ello no significa

⁶¹ Respuesta de las CE a la pregunta 7 del Grupo Especial. Observamos que la etiqueta de una muestra de sardinas presentada como prueba por las Comunidades Europeas indica: "*Sardines MAROCAINES SANS PEAU & SANS ARÊTES - À L'HUILE D'OLIVE*".

⁶² Observamos a este respecto que el quinto párrafo del preámbulo de la Directiva 2000/13 dispone que "[l]as normas de carácter específico y vertical, referidas solamente a ciertos productos alimenticios determinados, deben adoptarse en el marco de las disposiciones que regulan dichos productos".

que el Reglamento establezca prescripciones obligatorias de etiquetado para las conservas de *Sardinops sagax* ni para ninguna otra especie distinta de la *Sardina pilchardus*.⁶³

7.44 El argumento de las Comunidades Europeas plantea la cuestión de si su Reglamento es o no el reglamento técnico pertinente. Este argumento, en nuestra opinión, no tiene en cuenta que un documento puede prescribir o imponer características de un producto en forma tanto positiva como negativa, esto es, por inclusión o por exclusión.⁶⁴ Al analizar las formas en que un documento puede

etiquetado para las conservas de *Sardinops sagax* y "el hecho de que la denominación 'sardina' no pueda utilizarse para productos distintos de las conservas de *Sardina pilchardus* es, en realidad, la simple consecuencia lógica del hecho de que esa denominación está reservada para ... productos elaborados exclusivamente a partir de conservas de *Sardina pilchardus*".⁶⁶ A nuestro juicio, si en el examen de un reglamento técnico sólo pudieran tomarse en consideración las características establecidas en forma positiva, ello primaría de todo significado al Acuerdo OTC, y es inverosímil que sus redactores contemplasen tal situación.

7.47 Por los motivos expuestos, rechazamos el argumento de las Comunidades Europeas de que el Reglamento de las CE no establece prescripciones obligatorias de etiquetado para productos distintos de las conservas de *Sardina pilchardus*, y que no es un reglamento técnico para las conservas de *Sardinops sagax*.

G. COMPATIBILIDAD DEL REGLAMENTO DE LAS CE CON EL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 2

Europeas han sostenido que el Codex Stan 94 es ineficaz o inapropiado para lograr los objetivos

2. Aplicación del Acuerdo OTC a las medidas adoptadas antes del 1º de enero de 1995

7.53 Las Comunidades Europeas alegan que el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC no es aplicable a las medidas adoptadas antes del 1º de enero de 1995. Remitiéndose al artículo 28 de la Convención de Viena, las Comunidades Europeas alegan que la adopción de su Reglamento fue "un acto ... que ha tenido lugar con anterioridad a la fecha de entrada en vigor del tratado" y, puesto que del tratado no se desprende una intención diferente, el párrafo 4 del artículo 2 no se aplica al Reglamento.

7.54 El párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC establece lo siguiente:

Cuando sean necesarios reglamentos técnicos y existan normas internacionales pertinentes o sea inminente su formulación definitiva, los Miembros utilizarán esas normas internacionales, o sus elementos pertinentes, como base de sus reglamentos técnicos, salvo en el caso de que esas normas internacionales o esos elementos pertinentes sean un medio ineficaz o inapropiado para el logro de los objetivos legítimos perseguidos, por ejemplo a causa de factores climáticos o geográficos fundamentales o problemas tecnológicos fundamentales.

7.55 El Perú alega que la expresión "[c]uando sean necesarios reglamento técnicos" denota que el párrafo 4 del artículo 2 se aplica en situaciones en que se necesitan reglamentos técnicos, y no sólo en

internacional"; el párrafo 3 establece que "... [l]os reglamentos técnicos no se *mantendrán* si las circunstancias u objetivos que dieron lugar a su adopción ya no existen ...", y el párrafo 6 dispone que "[t]odo Miembro que elabore, adopte o *aplique* un reglamento técnico que pueda tener un efecto significativo en el comercio de otros Miembros explicará ... la justificación del mismo" (sin cursivas en el original).

7.58 Aunque la cuestión temporal no ha sido examinada por los grupos especiales ni por el Órgano de Apelación en relación con el Acuerdo OTC, sí se ha examinado un problema temporal análogo en relación con el Acuerdo MSF. El Órgano de Apelación, en el asunto *CE - Hormonas*, consideró si el Acuerdo MSF se aplica a determinadas medidas sanitarias y fitosanitarias dictadas antes de la entrada en vigor del Acuerdo MSF, el 1º de enero de 1995, y declaró que, con arreglo al artículo 28 de la Convención de Viena, el Acuerdo MSF es aplicable a tales medidas:

Coincidimos con el Grupo Especial en que el *Acuerdo MSF* se aplicaría a situaciones o medidas que no dejaron de existir, tales como las Directivas de 1981 y 1988, salvo que del *Acuerdo MSF* se desprenda una intención contraria. También coincidimos con el Grupo Especial en que del *Acuerdo MSF* no se desprende tal intención. El *Acuerdo MSF* no contiene ninguna disposición que limite la aplicación temporal del mismo, o de cualquiera de sus disposiciones, a las medidas sanitarias o fitosanitarias adoptadas después del 1º de enero de 1995. A falta de una disposición semejante, no es posible suponer que disposiciones centrales del *Acuerdo MSF*, tales como los párrafos 1 y 5 del artículo 5, no se apliquen a las medidas que fueron adoptadas antes de 1995, pero que siguen en vigor después de esa fecha.⁷³

7.59 Los aspectos de hecho de la presente diferencia no son muy distintos de los planteados en el asunto *CE - Hormonas* por cuanto, al igual que las Directivas de 1981 y 1988, el Reglamento de las CE es una "situación que no había dejado de existir" y el Acuerdo OTC no revela ninguna intención diferente de limitar su aplicación temporal a las medidas dictadas después del 1º de enero de 1995.

7.60 Por lo tanto, el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC se aplica a las medidas adoptadas antes del 1º de enero de 1995, pero que no han dejado de existir.

3. La cuestión de si el Codex Stan 94 es una norma internacional pertinente

a) Consideración del Codex Stan 94 como norma internacional pertinente

7.61 El Perú alega que el Codex Stan 94 es una norma internacional pertinente porque fue adoptado por la Comisión del Codex Alimentarius, que es una institución internacional con actividades de normalización que elabora normas para los productos alimenticios. Remitiéndose a la definición de "norma" del Anexo 1 del Acuerdo OTC, el Perú alega que se trata de una norma internacional adoptada por consenso. El Perú argumenta que el Codex Stan 94 también es una norma internacional pertinente que se aplica a las sardinias y a los productos análogos que se preparan con peces de 21 especies diferentes, entre ellas la *Sardina pilchardus* y la *Sardinops sagax*.

⁷³ Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Comunidades Europeas - Hormonas*, párrafo 128. En el asunto *Canadá - Período de protección mediante patente ("Canadá - Patentes")*, WT/DS170/AB/R, informe adoptado el 12 de octubre de 2000 y confirmado por el informe del Órgano de Apelación, el Grupo Especial declaró que el Acuerdo sobre los ADPIC era aplicable a las patentes concedidas antes de la entrada en vigor de ese Acuerdo (1º de enero de 1996 para los países desarrollados) porque el objeto de la patente que obtuvo la protección se mantiene y continúa más allá del 1º de enero de 1996; y, en la medida en que la protección continúa después de esa fecha, se trata de una situación que no ha dejado de existir y, por lo tanto, el Acuerdo sobre los ADPIC le es aplicable.

7.62 Aunque no disienten que la Comisión del Codex Alimentarius sea una institución internacional con actividades de normalización reconocida, las Comunidades Europeas entienden que el requisito de utilizar como base normas internacionales pertinentes, establecido en el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC, no se aplica a las medidas ya existentes, y que el Codex Stan 94 no es una norma internacional pertinente puesto que no existía, ni su adopción era inminente, cuando se adoptó el Reglamento de las CE. Además, las Comunidades cuestionan varias características de procedimiento de la elaboración del Codex Stan 94. Sostienen que la norma no fue adoptada por consenso y que del proyecto anterior, no definitivo, de Codex Stan 94 se infiere que la utilización del nombre común para las especies distintas de la *Sardina pilchardus* sin la palabra "sardinas" es una opción independiente, y la interpretación contraria del Perú anularía el Codex Stan 94. La interpretación del Perú, si fuese exacta, anularía el Codex Stan 94 porque el texto se modificó sin someter antes el cambio a la aprobación del Comité. Según las Comunidades, con arreglo a los reglamentos del Codex todo cambio sustantivo introducido durante el proceso de elaboración de una norma internacional requiere la aprobación del Comité. Por último, las Comunidades Europeas alegan que el párrafo 1.1 ii) del artículo 6 del Codex Stan 94 no es la disposición pertinente para el Reglamento de las CE porque éste no regula otros productos distintos de las conservas de *Sardina pilchardus*.

7.63 Las normas internacionales son normas elaboradas por instituciones internacionales. El punto de partida de nuestro análisis, por tanto, consiste en determinar si el Codex Stan 94 está comprendido o no en la definición de "norma" que establece el párrafo 2 del Anexo 1 del Acuerdo OTC, y establecer después si la Comisión del Codex Alimentarius es una institución internacional en el sentido del mismo párrafo.

7.64 La expresión "norma" se define en los siguientes términos:

Documento aprobado por una institución reconocida, que prevé, para un uso común y repetido, reglas, directrices o características para los productos o los procesos y métodos de producción conexos, y cuya observancia no es obligatoria. También puede incluir prescripciones en materia de terminología, símbolos, embalaje, marcado o etiquetado aplicables a un producto, proceso o método de producción, o tratar exclusivamente de ellas.

7.65 Una norma queda comprendida en la definición que establece el párrafo 2 del Anexo 1 del Acuerdo OTC si establece "para un uso común y repetido, reglas, directrices o características para los productos o los procesos y métodos de producción conexos"; si la observancia no es obligatoria; y si la norma es aprobada por una "institución reconocida". Observamos que las partes están de acuerdo en que el Codex Stan 94 es una "norma", y no vemos motivos para discrepar de esa evaluación en la diferencia que nos ocupa. En consecuencia, constatamos que el Codex Stan 94 es una norma en el sentido del párrafo 2 del Anexo 1 del Acuerdo OTC.

7.66 En cuanto a si la Comisión del Codex Alimentarius es una institución internacional a los efectos de esta diferencia⁷⁴, observamos que la expresión "institución internacional" viene definida en el párrafo 4 del Anexo 1 del Acuerdo OTC como "[i]nstitución o sistema abierto a las instituciones competentes de por lo menos todos los Miembros". Con arreglo al artículo 1 del Manual de Procedimientos de la Comisión del Codex Alimentarius, "[p]odrán ser miembros de la Comisión

Comisión del Codex Alimentarius es una institución internacional con actividades de normalización reconocida que elabora normas para los productos alimenticios y las Comunidades Europeas han indicado, al responder a la pregunta del Grupo Especial a ese respecto, que "no discuten que la Comisión del Codex Alimentarius sea una institución internacional con actividades de normalización a los efectos del Acuerdo OTC".

7.67 Por las razones expuestas, constatamos que el Codex Stan 94 es una norma internacional a los efectos de esta diferencia.

7.68 Habiendo determinado que el Codex Stan 94 es una norma internacional, pasamos a analizar ahora si se trata de una norma internacional "pertinente" respecto del Reglamento de las CE. Observamos que el sentido corriente del término inglés "*relevant*" ("pertinente") es "*bearing upon or relating to the matter in hand; pertinent*" ("referente o relativo a la cuestión de que se trata").⁷⁵ En el sentido corriente del término, el Codex Stan 94 debe referirse al Reglamento de las CE o estar relacionado con él para que sea una norma internacional pertinente.

7.69 El título del Codex Stan 94 es "Norma de la Comisión de Codex Alimentarius para las sardinas y productos análogos en conserva", y el Reglamento de las CE establece normas comunes de comercialización para las conservas de sardinas. Las Comunidades Europeas han indicado en su respuesta que las expresiones "sardinas en conserva" y "conservas de sardinas" son esencialmente idénticas.⁷⁶ Por lo tanto, es evidente que tanto el Reglamento de las CE como el Codex Stan 94 tratan del mismo producto: las conservas de sardinas. El ámbito de aplicación del Codex Stan 94 abarca diversas especies de peces, entre ellas la *Sardina pilchardus*, que están comprendidas en el Reglamento de las CE, e incluye en particular disposiciones sobre la presentación (párrafo 3 del artículo 2), el medio de envasado (párrafo 2 del artículo 3), el etiquetado, con el requisito de que el nombre del medio de envasado forme parte del nombre del alimento (artículo 6), la determinación del peso neto (párrafo 3 del artículo 7), las materias extrañas (párrafo 1 del artículo 8) y el olor y sabor (párrafo 2 del artículo 8). El Reglamento de las CE contiene estas mismas disposiciones que el Codex Stan 94, incluyendo la parte referente a las prescripciones sobre etiquetado.

7.70 En consecuencia, por las razones indicadas y sin perjuicio del examen de los argumentos de las CE que se mencionan a continuación, constatamos que el 66 Tc 0.4291 Tw (Stan 94 dis234 5.25

- i) *La afirmación de las Comunidades Europeas de que el requisito de utilizar como base normas internacionales pertinentes no se aplica a los reglamentos técnicos ya existentes*

7.72 Las Comunidades Europeas afirman que, según el texto del párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC, que obliga a utilizar normas internacionales pertinentes como base para la elaboración de los reglamentos técnicos, la obligación no se aplica a las medidas ya existentes. Alegan que el requisito de utilizar una norma internacional pertinente para los reglamentos técnicos existe antes de la adopción de la medida, y no después, porque las normas internacionales no pueden utilizarse como base cuando los reglamentos técnicos ya han sido adoptados. Según las Comunidades el empleo de la palabra "inminente" ratifica su interpretación. En consecuencia el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC tendría que ver solamente con la elaboración y adopción de reglamentos técnicos, y no con su aplicación.

7.73 Como se ha señalado anteriormente, el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC dice así:

Cuando sean necesarios reglamentos técnicos y existan normas internacionales pertinentes o sea inminente su formulación definitiva, los Miembros utilizarán esas normas internacionales, o sus elementos pertinentes, como base de sus reglamentos técnicos, salvo en el caso de que esas normas internacionales o esos elementos pertinentes sean un medio ineficaz o inapropiado para el logro de los obh/oando9W5

Tc 390.1317

oración impone a un Miembro que "elabore, adopte o aplique" un reglamento técnico que pueda tener un efecto significativo en el comercio de otros Miembros la obligación de justificarlo. La segunda frase del párrafo 5 del artículo 2 establece que siempre que un reglamento técnico se "elabore, adopte o aplique" para alcanzar uno de los objetivos legítimos mencionados expresamente en el párrafo 2, y esté en conformidad con las normas internacionales pertinentes, se presumirá, a reserva de impugnación, que no crea un obstáculo innecesario al comercio. El empleo del término "aplique", a nuestro juicio, confirma que la prescripción del párrafo 4 del artículo 2 es aplicable a los reglamentos técnicos ya existentes.

7.76 El párrafo 6 del artículo 2 ofrece otro apoyo contextual. Según este párrafo, los Miembros participarán en la elaboración, por las instituciones internacionales con actividades de normalización, de normas internacionales referentes a los productos para los que hayan "adoptado, o prevean adoptar, reglamentos técnicos". Los Miembros que tengan un reglamento técnico en vigor respecto de un determinado producto deberán participar en la elaboración de la norma internacional pertinente. El párrafo 6 del artículo 2 sería redundante y contrario al principio de eficacia, que constituye un corolario de la regla general de interpretación que figura en la Convención de Viena, si un Miembro hubiera de participar en la elaboración de la norma internacional pertinente y después adujera que esa norma no tiene que utilizarse como base de su reglamento técnico so pretexto de que ya estaba en vigor antes de adoptarse la norma. Tal razonamiento permitiría que los Miembros eludieran la utilización de las normas internacionales como base de sus reglamentos técnicos con el simple expediente de anticiparse a las normas internacionales tomando medidas que frustran el objeto y fin del desarrollo de éstas.

7.77 Sobre la base de nuestro examen del sentido corriente de las palabras del párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC y del contexto que ofrecen sus párrafos 5 y 6, estimamos que la disposición del párrafo 4, de que se utilicen las normas internacionales pertinentes como base de los reglamentos técnicos, se aplica a los reglamentos técnicos que ya se encuentran en vigencia. Observamos, sin embargo, que las Comunidades Europeas han alegado que, aunque podrían utilizarse normas internacionales pertinentes como base de un reglamento técnico al modificarse éste, esa cuestión no está sometida al Grupo Especial. Las Comunidades Europeas han alegado que la cuestión en litigio consiste en determinar si los Miembros tienen o no la obligación de revisar, después de la entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC, sus reglamentos técnicos vigentes para asegurar que han utilizado como base normas internacionales pertinentes. Las Comunidades sostienen que no es obligatorio revisar y modificar reglamentos técnicos en vigencia cada vez que se adopta o modifica una norma internacional y que tal obligación convertiría a las instituciones de normalización, prácticamente, en "legisladores mundiales". Las Comunidades Europeas han señalado que respecto a la obligación de utilizar normas el Órgano de Apelación declaró que: "no podemos suponer a la ligera que Estados soberanos tuvieran la intención de imponerse a sí mismos la obligación más onerosa, más bien que la menos pesada ...".

7.78 A nuestro juicio, el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC impone a los Miembros una obligación permanente de reevaluar sus reglamentos técnicos en vigor a la luz de la adopción de nuevas normas internacionales o de la revisión de las ya existentes. No compartimos, sin embargo, la preocupación que expresan las Comunidades Europeas en cuanto a que la obligación de modificar un reglamento técnico cuando se adopta una nueva norma internacional convirtiese a las instituciones de normalización en "legisladores mundiales", porque la naturaleza de la obligación convenida por los Miembros está condicionada por cuatro elementos. Primero, la obligación se aplica solamente "cuando sean necesarios reglamentos técnicos"; si un Miembro no pone en vigor un reglamento técnico, o determina que éste ha dejado de ser necesario, no le es preciso considerar la norma internacional. Segundo, la obligación sólo existe en la medida en que la norma internacional es pertinente respecto del reglamento técnico en vigor. Tercero, si se determina que es necesario un reglamento técnico y que la norma internacional es pertinente, los Miembros deben utilizar esa norma internacional "como base", lo que significa que deben utilizar las normas internacionales como

"elemento principal ... o principio fundamental"⁷⁸ y no que deban ajustarse a esa norma internacional pertinente o cumplirla. El requisito de utilizar como base la norma internacional pertinente no impone una prescripción rígida de poner el reglamento técnico en conformidad con la norma internacional pertinente⁷⁹; esto da a los Miembros cierto grado de latitud en el cumplimiento de la obligación establecida en el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC. A nuestro juicio, la expresión "utilizarán ... como base" reconoce que pueden existir formas diversas en que los Miembros utilicen la norma internacional pertinente para la elaboración de sus reglamentos técnicos. Por último, los Miembros no están obligados a utilizar la norma internacional pertinente si ésta es ineficaz o inapropiada para el logro de los objetivos legítimos perseguidos por el reglamento técnico.⁸⁰ De este modo, una aplicación prudente de las obligaciones que contiene el párrafo 4 del artículo 2 da garantías contra el alcance excesivo a que se refieren las Comunidades Europeas.

7.79 Si los Miembros no tuvieran la obligación permanente de examinar sus reglamentos técnicos a la luz de las normas internacionales pertinentes que se adoptan o se revisan, ello crearía derechos de anterioridad respecto de los reglamentos técnicos vigentes contrarios a esas normas internacionales, pues sólo estarían sujetos a ellas los reglamentos técnicos dictados después de la adopción o revisión de la norma internacional.⁸¹ Si llegásemos a la conclusión de que los Miembros no tienen una obligación permanente de reevaluar sus reglamentos técnicos, sería posible eludir las obligaciones del párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC adoptando los reglamentos técnicos antes de las normas internacionales pertinentes. Como ya hemos examinado anteriormente, el sentido corriente y el contexto, particularmente del párrafo 6 del artículo 2 del Acuerdo OTC, no abonan el criterio de que los Miembros no tienen la obligación permanente de reevaluar sus reglamentos técnicos a la luz de las nuevas normas internacionales que se adopten.

7.80 Existen otras disposiciones que por su contexto respaldan el criterio de que la obligación establecida en el párrafo 4 del artículo 2 no es una obligación estática y que existe el deber permanente de reevaluar los reglamentos técnicos a la luz de las normas internacionales que se adopten o se revisen. El párrafo 3 del artículo 2 del Acuerdo OTC dispone lo siguiente:

Los reglamentos técnicos no se mantendrán si las circunstancias u objetivos que dieron lugar a su adopción ya no existen o si las circunstancias u objetivos modificados pueden atenderse de una manera menos restrictiva del comercio.

7.81 Los términos del párrafo 3 del artículo 2 indican que los Miembros deben abolir los reglamentos técnicos que hayan dejado de servir para su propósito o modificarlos si el cambio de las circunstancias o los objetivos permiten atenderlos de una manera menos restrictiva del comercio. Esta prescripción se aplica también a los reglamentos técnicos dictados antes de la entrada en vigor del Acuerdo OTC. En consecuencia, los Miembros estarían obligados a evaluar periódicamente sus reglamentos técnicos y poner fin a su vigencia si han dejado de servir para sus objetivos, o modificarlos si existe una manera menos restrictiva del comercio que permita alcanzar sus objetivos. Esta interpretación del párrafo 3 del artículo 2 encuentra apoyo en el párrafo 8 del mismo artículo, que establece que, en todos los casos en que sea procedente, "los reglamentos técnicos basados en

⁷⁸ *Webster's New World Dictionary, supra*, página 117.

⁷⁹ Esta interpretación del párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC está en conformidad con la constatación del Órgano de Apelación, en el asunto *CE - Hormonas*, de que "basado en" no significa "en conformidad con".

⁸⁰ En el párrafo 7.116 figura un análisis detallado del significado de "ineficaz" y de "inapropiada".

⁸¹ Observamos a este respecto que el Órgano de Apelación ha declarado que, como "el *Acuerdo sobre la OMC* fue aceptado definitivamente por los Miembros, ... ya no hay excepciones basadas en la 'legislación vigente' (los denominados 'derechos de anterioridad')". Véase *CE - Hormonas*, párrafo 128.

prescripciones para los productos serán definidos por los Miembros en función de las *propiedades de uso y empleo de los productos* más bien que en función de su diseño o de sus características descriptivas". Las propiedades de uso y empleo de los productos (en inglés, "*performance*"), cuyo significado corriente es "

disposición confirma que una norma internacional, aunque no se haya adoptado por consenso, puede constituir una norma internacional pertinente.

7.91 La Decisión a que se refieren las Comunidades Europeas es una declaración política de preferencia, y no la disposición válida para interpretar la expresión "norma internacional pertinente", que figura en el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC. Debe entenderse que la disposición válida es la del párrafo 2 del Anexo 1 del Acuerdo OTC. Como ya hemos visto, la nota explicativa de esa disposición indica que las normas abarcadas por el Acuerdo OTC comprenden las que fueron adoptadas por consenso y las que no lo fueron.

7.92 Por lo tanto, rechazamos el argumento de las Comunidades Europeas de que el Codex Stan 94 no es una norma internacional pertinente.

iv) *El argumento de las Comunidades Europeas de que el Codex Stan 94 no es una norma internacional pertinente porque la interpretación del Perú lo invalidaría al no haberse sometido al Comité un cambio sustantivo que se introdujo en él*

7.93 Las Comunidades Europeas alegan que el historial de la negociación del párrafo 1.1 del artículo 6 del Codex Stan 94 indica que la disposición ofrece una opción entre la expresión "sardinias x" y el nombre común de la especie. La alegación de las Comunidades Europeas se basa en que el acta de la sesión califica la modificación de cambio "editorial". Las Comunidades Europeas señalan que el texto del párrafo 1.1 del artículo 6 fue elaborado y discutido en las etapas 1 a 7 y dice así:

6.1.1 El nombre del producto será:

is"170-g-1170-4-02D-0525-7f-p'S-011275-01ms s la en

Por lo tanto, según las Comunidades, la nueva formulación del texto en la etapa 8 no puede haber producido ningún cambio sustantivo, y es correcta la interpretación de que los Miembros pueden optar

Comunidades Europeas de que el párrafo 1.1 ii) del artículo 6 del Codex Stan 94 no es la disposición pertinente. En consecuencia, confirmamos nuestra constatación del párrafo 7.70, de que el Codex Stan 94 es una norma internacional pertinente.

4. La cuestión de si el Codex Stan 94 fue utilizado como base del reglamento técnico

7.100 El Perú alega que una medida sería compatible con el párrafo 1.1 i) del artículo 6 si exigiera que el término "sardinas", cuando no vaya acompañado de ninguna calificación, se reserve para la *Sardina pilchardus*. Sin embargo, el Perú sostiene que todas las demás especies mencionadas en el Codex Stan 94 pueden comercializarse, de conformidad con el párrafo 1.1 ii), como "sardinas x", entendiéndose por "x" un país, una zona geográfica, la especie o el nombre común de la misma. El Perú alega que las *Sardinops sagax* que exporta a las Comunidades Europeas se comercializarán como "sardinas peruanas", "sardinas del Pacífico", o simplemente como "sardinas" junto con el nombre de la especie o su nombre común en el Estado miembro de las Comunidades en que se vendan las sardinas, como por ejemplo "*Südamerikanische Sardinen*" en Alemania. El Perú sostiene que, en cada una de las cuatro alternativas que ofrece esta norma de etiquetado, el término "sardinas" forma parte de la denominación comercial y no se prevé una prohibición total de utilizar el término "sardinas" en las etiquetas de las sardinas en conserva. En consecuencia, el hecho de que las sardinasr ejemplo "

término "sardinas" combinado con el nombre de un país, de una zona geográfica o de la especie o el nombre común de la misma, en conformidad con la legislación y la costumbre del país en que se venda el producto.

7.104 Las Comunidades Europeas interpretan el párrafo 1.1 ii) del artículo 6 del Codex Stan 94 en el sentido de que ofrece la opción entre "sardinas x", donde la "x" representa un país, una zona geográfica o la especie, o bien el nombre común de la especie en conformidad con la legislación y la costumbre del país en que se venda el producto. La interpretación de las Comunidades Europeas se basa en que la frase de la versión inglesa "

"Sardines X", "X" désignant un pays, une zone géographique, l'espèce ou le nom commun de l'espèce en conformité des lois et usages du pays où le produit est vendu, de manière à ne pas induire le consommateur en erreur (sin subrayar en el original).

7.109 La versión francesa confirma la interpretación de que los Miembros deben escoger entre las cuatro posibilidades existentes, y que no se da la opción entre "sardinas x" de un país, una zona geográfica o la especie por una parte, o el nombre común en conformidad con la legislación y la costumbre del país en que se venda el producto por la otra. La versión española también confirma el criterio de que el nombre de la especie o el nombre común debe añadirse a la palabra "sardinas", y no sustituirla.

7.110 Tomamos nota de que las Comunidades Europeas alegan que, aunque la interpretación del

7.112 Recordamos nuestra constatación de que el Reglamento de las CE es un reglamento técnico en el sentido del párrafo 1 del Anexo 1 del Acuerdo OTC, que establece características del producto para las conservas de sardinas. También hemos constatado que el Reglamento de las CE contiene una prescripción de etiquetado que sólo autoriza a etiquetar como "sardinas" productos preparados a partir

Miembros escogen para el logro de sus objetivos de política interna. Consideramos que corresponde al demandado promover los objetivos de su reglamento técnico que considere legítimos.

7.121 El párrafo 4 del artículo 2 se refiere a "los objetivos legítimos perseguidos". El sentido corriente de la expresión inglesa "*to pursue*" ("perseguir") es "*to try to obtain or accomplish*" ("tratar de obtener o lograr") y "*to aim at*" ("procurar").⁹⁴ Por lo tanto un "objetivo legítimo perseguido" es un objetivo legítimo que un Miembro procura o trata de lograr. Sólo los Miembros que persiguen el objetivo legítimo están en condiciones de dar explicaciones acerca del objetivo que tratan de alcanzar. Los grupos especiales, empero, necesitan determinar la legitimidad de esos objetivos. Observamos a este respecto que el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Canadá – Patentes farmacéuticas*, al definir la expresión "intereses legítimos", declaró que debía definirse "como concepto normativo que exige la protección de intereses que son 'justificables' en el sentido de que están apoyados por políticas públicas u otras normas sociales pertinentes".⁹⁵

7.122 En consecuencia, estamos obligados a examinar si los objetivos expuestos por las Comunidades Europeas son o no legítimos en el contexto del párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC. Observamos, no obstante, que en este caso el Perú ha reconocido que los objetivos indicados por las Comunidades Europeas son legítimos y no advertimos razón alguna para discrepar de la evaluación de las partes a ese respecto. Así pues, seguiremos adelante con nuestro examen basándonos en la premisa de que los objetivos indicados por las Comunidades Europeas son legítimos.

7.123 Pasemos ahora a examinar los argumentos presentados por las Comunidades Europeas a fin de demostrar que el Codex Stan 94 es ineficaz o inapropiado para el logro de los tres objetivos legítimos que persigue su Reglamento. Recordamos que los tres objetivos legítimos perseguidos por el Reglamento de las CE son la transparencia del mercado, la protección del consumidor y la competencia leal; y que estos objetivos, según alegan las Comunidades Europeas, son interdependientes y se influyen recíprocamente. A este respecto tenemos presente el argumento de las Comunidades según el cual los nombres exactos y precisos permiten comparar los productos con sus verdaderos equivalentes y no con sustitutos e imitaciones, mientras que los nombres inexactos e imprecisos reducen la transparencia, causan confusión, inducen a engaño al consumidor haciéndole creer que está comprando otra cosa, permiten que los productos se beneficien de la reputación de otros productos, dan lugar a una competencia desleal y reducen la calidad y variedad de los productos disponibles en el comercio y, en definitiva, al alcance del consumidor. Considerando la estrecha relación existente entre los tres objetivos, si constatáramos que el Codex Stan 94 permite el etiquetado preciso de los productos de un modo que mejora la transparencia del mercado, tal constatación influiría en la cuestión de si el Codex Stan 94 es un medio eficaz o apropiado para la protección del consumidor y la promoción de la competencia leal, es decir, si no induce a engaño al consumidor haciéndole creer que está comprando otra cosa. También observamos que los objetivos declarados de las Comunidades Europeas se basan en la premisa de que los consumidores comunitarios relacionan el término "sardinas" exclusivamente con la *Sardina pilchardus*. Por lo tanto, el grado en que esta

premisa esté corroborada por las pruebas y se determine su validez hará que el argumento de las Comunidades Europeas sea más o menos convincente.

7.124 Con arreglo al Codex Stan 94, si un envase herméticamente cerrado contiene pescado de la especie *Sardina pilchardus*, el producto se etiquetará con el nombre de "sardinas" sin ningún calificativo. En cambio, un producto que contenga conservas de *Sardinops sagax* se etiquetará como "sardinas x", siendo "x" el nombre de un país o una zona geográfica, el nombre de la especie o el nombre común de la misma en conformidad con la legislación y la costumbre del país en que se venda el pescado. Los consumidores europeos, cuando se les ofrezca un envase con una etiqueta que diga simplemente "sardinas", sin ningún calificativo, sabrán que contiene sardinas europeas. Pero si en la etiqueta del producto, por ejemplo, figura el nombre "sardinas del Pacífico", el consumidor europeo quedará informado de que el producto no contiene sardinas originarias de Europa. Observamos que las conservas de sardinas procedentes de Marruecos, que contienen *Sardina pilchardus*, se venden en las Comunidades con la etiqueta "*Sardines Marocaines*". Aunque el producto podría denominarse simplemente "sardinas" porque contiene *Sardina pilchardus*, la etiqueta que indica el nombre de un país ofrece una denominación comercial precisa al informar a los consumidores europeos del origen de las conservas de *Sardina pilchardus*.

7.125 No obstante, las Comunidades Europeas han alegado que la expresión "sardinas x" es ineficaz o inapropiada para el logro de los objetivos legítimos perseguidos por el Reglamento de las CE, porque los consumidores europeos asocian el término "sardinas" exclusivamente con la *Sardina pilchardus*, y, aunque el término "sardinas" se combinara con un calificativo, los consumidores europeos pensarían que los productos son los mismos pero proceden de distintos países o zonas geográficas. Como se ha señalado anteriormente, el argumento de las Comunidades Europeas en abono de su afirmación de que el Codex Stan 94 es ineficaz o inapropiado se basa en la premisa de que los consumidores de la mayoría de los Estados miembros de las Comunidades Europeas han asociado siempre el nombre común "sardinas" exclusivamente con la *Sardina pilchardus* y que, en consecuencia, el empleo del término "sardinas" junto con los calificativos "del Pacífico", "peruanas" o "*Sardinops sagax*" no permitiría al consumidor europeo distinguir los productos hechos a partir de *Sardinops sagax* de los hechos con *Sardina pilchardus*. Las Comunidades Europeas resumen su argumento en los siguientes términos:

En la mayor parte de los países de las Comunidades, especialmente en los productores, el término "sardina" ha hecho referencia tradicionalmente sólo a la *Sardina pilchardus*.⁹⁶ Sin embargo, se han vendido en el mercado de las Comunidades Europeas otras especies, como el pescado llamado en inglés "

7.126 De este modo, las Comunidades Europeas han afirmado por una parte que en la mayoría de sus Estados miembros el término "sardinas" ha respondido tradicionalmente a las expectativas del consumidor en las que, según entienden, se basa su Reglamento; y por otro lado han reconocido que en algunos Estados miembros el Reglamento es el que ha "creado" en el consumidor esas expectativas "uniformes". Las Comunidades han hecho pues una distinción entre dos situaciones fáctica, que consideraremos separadamente.

7.127 Las Comunidades Europeas han reconocido que es el Reglamento el que, en ciertos Estados, "creó" las expectativas del consumidor que, a su juicio, exigen ahora mantener ese mismo Reglamento. Por lo tanto, a través de su intervención reguladora las Comunidades Europeas habrían "creado" conscientemente en el consumidor expectativas que ahora, según dicen, afectan a las condiciones competitivas de los productos importados. Si hubiéramos de aceptar que un Miembro de la OMC puede "crear" expectativas en el consumidor y después invocar la existencia de las expectativas así "creadas" para justificar la medida restrictiva del comercio que les dio origen, estaríamos aprobando la admisibilidad de obstáculos reglamentarios al comercio que se justifican a sí mismos. El peligro es que los Miembros, al influir en las expectativas del consumidor con su intervención reglamentaria en el mercado, puedan justificar después la legitimidad de esas mismas

7.129 Con respecto a las versiones anteriores a 1989 de las reglamentaciones de España, Francia y el Reino Unido, consideramos que efectivamente demuestran que las autoridades legislativas o reglamentarias de esos países consideraban que el nombre común "sardinas", sin ningún calificativo, debía reservarse para los productos hechos a partir de la *Sardina pilchardus* incluso antes de la entrada en vigor del Reglamento de las CE.¹⁰¹ Observamos, sin embargo, que estos documentos, que se refieren a tres Estados miembros de las Comunidades Europeas, no prueban la aseveración de que el empleo de un calificativo, como "del Pacífico", "peruanas" o "*Sardinops sagax*", en combinación con "sardinas", no permite a los consumidores europeos distinguir los productos hechos a partir de *Sardinops sagax* de los hechos con *Sardina pilchardus*.

7.130 También observamos que en el Reino Unido, que absorbe el 97 por ciento de las exportaciones peruanas de conserva de *Sardinops sagax* a las Comunidades Europeas, el Reglamento sobre el Etiquetado de Productos Alimenticios de 1981 autorizaba el empleo del nombre común "pilchards" para la *Sardina pilchardus* y prescribía el nombre común "*Pacific pilchards*" para la *Sardinops sagax*. En consecuencia, los consumidores del Reino Unido no asociaban la *Sardina pilchardus* exclusivamente con el nombre común "sardinas" y eran capaces de distinguir la *Sardinops sagax* de la *Sardina pilchardus* mediante la simple indicación de una zona geográfica ("del Pacífico"). Si la indicación de la zona geográfica del Pacífico junto con la palabra "pilchard" se empleaba en el Reino Unido para distinguir la *Sardina pilchardus* de la *Sardinops sagax*, no vemos por qué la inclusión del nombre de un país o una zona geográfica, el nombre de la especie o el nombre común de la misma con el término "sardinas" para referirse al *Sardinops sagax* resultaría ineficaz o inapropiada para lograr los objetivos legítimos perseguidos por el Reglamento de las CE.

7.131 Contrariamente a lo afirmado por las Comunidades Europeas, el Perú presentó pruebas de que los consumidores europeos no asocian el término "sardinas" exclusivamente con la *Sardina pilchardus*. Lo hizo demostrando que el término "sardinas", por sí solo o combinado con el nombre de un país o una zona geográfica, es un nombre común de la *Sardinops sagax* en las Comunidades Europeas. En apoyo de su afirmación de que el término "sardinas", por sí solo o combinado con el nombre de un país o una zona geográfica, es un nombre común de la *Sardinops sagax* en las Comunidades Europeas, el Perú se remitió al *Multilingual Illustrated Dictionary of Aquatic Animals and Plants*, publicado en estrecha colaboración con la Comisión Europea y los Estados miembros de la Comunidades Europeas con el fin, en particular, de *mejorar la transparencia del mercado*, y en el que se indica el nombre común de la *Sardinops sagax* en nueve idiomas europeos como "sardina" o su equivalente en el idioma nacional, combinado con el país o la zona geográfica de origen. Asimismo, el Perú presentó copias de la publicación electrónica *Fish Base*, producida con el apoyo de la Comisión Europea, según la cual un nombre común de la *Sardinops sagax* en Italia, los Países Bajos, Alemania, Francia, Suecia y España es "sardina" o su equivalente en el idioma nacional, combinado con el nombre del país o la zona geográfica de origen. El Perú recurrió también al *Multilingual Dictionary of Fish and Fish Products*, preparado por la Organización publi(a77.75 Ola al, cSard (DE)A Pesca) Tg

7.134 Los antecedentes de la negociación confirman que el Codex Stan 94 tiene en cuenta la preocupación de las Comunidades Europeas por la posible confusión de los consumidores si no se hiciera una distinción entre la *Sardina pilchardus* y otras especies. En el informe del Comité de Pescado y Productos de la Pesca del Codex sobre su séptima reunión se lee lo siguiente:

Los envasadores tradicionales de este pescado [*Sardina pilchardus*] se mostraron inflexibles en que no debería permitirse para ninguna otra especie la utilización del nombre "sardinas" sin alguna clase de calificativo. Tampoco estuvieron dispuestos a

su legislación interna "no acepta ninguna denominación de 'sardinas', incluso con un calificativo, para especies que no sean *Sardina pilchardus* (Walbaum)".

7.137 Habida cuenta de nuestras consideraciones precedentes y de nuestro examen de las pruebas disponibles y los argumentos jurídicos, constatamos que no ha quedado establecido que los consumidores de la mayoría de los Estados miembros de las Comunidades Europeas siempre hayan asociado el nombre común "sardinas" exclusivamente con la *Sardina pilchardus*, y que el uso de "sardinas x", por lo tanto, no permitiría al consumidor europeo distinguir las conservas de *Sardina pilchardus* de las de *Sardinops sagax*.^{108, 109} Constatamos también que el Codex Stan 94 permite que los Miembros proporcionen una descripción comercial precisa de las conservas de sardinas y con ello promueve la transparencia del mercado a fin de proteger a los consumidores y promover la competencia leal.

7.138 En consecuencia, llegamos a la conclusión de que no ha quedado demostrado que el Codex Stan 94 sea un medio ineficaz o inapropiado para el logro de los objetivos legítimos perseguidos por el Reglamento de las CE, es decir, la protección del consumidor, la transparencia del mercado y la competencia leal. Llegamos a la conclusión de que el Perú ha presentado pruebas y argumentos jurídicos suficientes para acreditar que el Codex Stan 94 no es ineficaz ni inapropiado para el logro de los objetivos legítimos perseguidos por el Reglamento de las CE.

6. Conclusión general respecto del párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC

7.139 A la luz de nuestras constataciones de que el Codex Stan 94 es una norma internacional pertinente, de que no fue utilizado como base para el Reglamento de las CE y de que no es ineficaz ni inapropiado para el logro de los objetivos legítimos perseguidos por el citado Reglamento, constatamos que el Reglamento de las CE es incompatible con el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC.

H. CONSIDERACIÓN DEL ARGUMENTO DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS SEGÚN EL CUAL EL PERÚ AMPLIÓ SUS ALEGACIONES

7.140 Las Comunidades Europeas alegan que la versión reformulada de la solicitud de constataciones presentada por el Perú amplía las alegaciones de la Primera comunicación escrita del Perú y, en consecuencia, es inadmisibles. Las Comunidades alegan que el Perú, en su segunda comunicación escrita, sostiene que las Comunidades Europeas y sus Estados miembros no pueden utilizar un nombre común de la especie *Sardinops sagax* en conformidad con la legislación y la costumbre pertinentes para designar las conservas del producto, si no va acompañado de la palabra "sardinas".

7.141 Las Comunidades Europeas alegan que en su pedido de constataciones el Perú trata de obtener una sentencia interpretativa que obligaría a las Comunidades a adoptar determinadas medidas

¹⁰⁸ En vista de nuestra constatación de que los consumidores de las Comunidades Europeas no asocian necesariamente las sardinas sólo con la *Sardina pilchardus*, merece la pena señalar que la reglamentación que rige el atún y el bonito establece que el bonito del Atlántico y el Pacífico, la bacoreta del Atlántico, la bacoreta oriental, el barrilete negro y otras especies del género *Euthynnus* pueden etiquetarse con la denominación "bonito" sin ningún calificativo. Si una disposición menos precisa que la establecida en el Codex Stan 94, sobre todo respecto del origen geográfico, puede "asegurar la transparencia del mercado" y "asegurar la claridad en la descripción comercial de los productos respectivos", cabe sostener que el Codex Stan 94, que permite el empleo de una descripción comercial más precisa, es eficaz y apropiado para lograr el objetivo de promover la transparencia del mercado, proteger a los consumidores y promover la competencia leal.

¹⁰⁹ En lo referente a los argumentos de las partes sobre si el término "sardina" es o no un término genérico, no consideramos necesario hacer una determinación al respecto.

en lugar de eliminar simplemente la incompatibilidad, y, en opinión de las Comunidades Europeas, tal solicitud va más allá del mandato del Grupo Especial y es inadmisibles. Las Comunidades Europeas aducen que la reformulación de su alegación por el Perú se debe a que este país no investigó adecuadamente los nombres comunes de la *Sardinops sagax* en las Comunidades Europeas antes de plantear la diferencia.

7.142 Con respecto al argumento de las Comunidades Europeas de que el Perú ha ampliado su alegación, es preciso compulsar el mandato establecido en el documento WT/DS231/16:

Examinar, a la luz de las disposiciones pertinentes de los acuerdos abarcados invocados por el Perú en el documento WT/DS231/6, el asunto sometido al OSD por el Perú en ese documento y formular conclusiones que ayuden al OSD a hacer las recomendaciones o dictar las resoluciones previstas en dichos acuerdos.

7.143 Con respecto al término "asunto", en *Guatemala - Cemento* el Órgano de Apelación declaró que el asunto consiste en la medida concreta y las alegaciones relativas a ella, que deben ser identificadas adecuadamente, unas y otras, en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial.¹¹⁰ En su solicitud de establecimiento de un grupo especial, el Perú invocó el Reglamento de las CE como la medida concreta en litigio, y alegó que ese Reglamento era incompatible con los párrafos 2 y 12 del Acuerdo OTC y con los artículos I y III y el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994. En la llamada solicitud "reformulada" de constataciones, el Perú pedía que el Grupo Especial constatará que el Reglamento de las CE que prohíbe el empleo del término "sardinias" combinado con el nombre de un país de origen, el nombre de una zona geográfica, el nombre de la especie o el nombre común de la *Sardinops sagax* empleado en el idioma del Estado miembro de las Comunidades Europeas en que se venda el producto, es incompatible con el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC. El Perú hizo referencia concreta al Reglamento de las CE y al párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo OTC, indicados ambos en su solicitud de establecimiento de un grupo especial. En consecuencia, no consideramos que el Perú, aunque haya ampliado el alcance de su solicitud más allá de lo pedido inicialmente en su primera comunicación escrita, haya presentado alegaciones que excedieran del mandato.¹¹¹

7.144 Tenemos muy presente que los grupos especiales sólo pueden examinar las *alegaciones* que estén facultados a considerar conforme a su mandato. A este respecto es preciso establecer una

¹¹⁰ *Guatemala - Investigación antidumping sobre el cemento Portland procedente de México* ("*Guatemala - Cemento*"), WT/DS60/AB/R, aprobado el 25 de noviembre de 1998, ISD 1998:IX, párrafo 72.

¹¹¹ especla geográfica, el l j T* -Tc 0 T7.5ons f9TD9R342.7ación12.86 de nov.1536 Tc 0.448lj

distinción entre las alegaciones y los argumentos.¹¹² Observamos que el Órgano de Apelación ha declarado lo siguiente:

hay una importante diferencia entre las *alegaciones* identificadas en la solicitud de establecimiento de un grupo especial, que determinan el mandato del grupo especial de conformidad con el artículo 7 del ESD, y los *argumentos* que apoyan esas alegaciones, que se exponen y aclaran progresivamente en las primeras comunicaciones escritas, los escritos de réplica y la primera y segunda reuniones del grupo especial con las partes¹¹³ (sin cursivas en el original).

7.145 A nuestro juicio, la solicitud de constatación formulada por el Perú en la primera y la segunda

observamos que el principio de economía procesal tiene que aplicarse teniendo presente la finalidad del mecanismo de solución de diferencias, que es "hallar una solución positiva a las diferencias".

7.150 Varios grupos especiales que se han ocupado de diversas diferencias han aplicado el principio de economía procesal. Tenemos presente que, en algunos casos, el Órgano de Apelación ha declarado que ese principio se había aplicado incorrectamente; en otros confirmó la decisión del grupo especial. En su desarrollo inicial del tema, en el asunto *Estados Unidos - Camisas y blusas*, el Órgano de Apelación declaró que "el grupo especial sólo necesita tratar las alegaciones que se deben abordar para resolver el asunto debatido en la diferencia".¹¹⁵ Esto se elaboró ulteriormente en el asunto *Australia - Salmón*, en que el Órgano de Apelación declaró lo siguiente:

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. 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

8.3 El Perú ha pedido que, conforme al párrafo 1 del artículo 19 del ESD, sugiramos "que las Comunidades Europeas permitan al Perú sin mayor demora comercializar sus sardinas con arreglo a una norma de denominación compatible con el Acuerdo OTC". Observamos que el párrafo 1 del artículo 19 establece que el grupo especial podrá sugerir la forma de aplicación de sus recomendaciones, y que no está obligado a hacer tal sugerencia. Como las facultades que otorga el párrafo 1 del artículo 19 son discrecionales, nos abstendremos de formular una sugerencia. Recomendamos que el OSD pida a las Comunidades Europeas que ponga su medida en conformidad con sus obligaciones derivadas del Acuerdo OTC.

IX. ANEXOS

A. ANEXO 1: REGLAMENTO (CEE) 2136/89 DEL CONSEJO DE 21 DE JUNIO DE 1989 POR EL QUE SE ESTABLECEN NORMAS COMUNES DE COMERCIALIZACIÓN PARA LAS CONSERVAS DE SARDINAS

EL CONSEJO DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS,

Visto el Tratado constitutivo de la Comunidad Económica Europea,

Visto el Reglamento (CEE) N° 3796/81 del Consejo, de 29 de diciembre de 1981, por el que se establece la organización común de mercados en el sector de los productos de la pesca¹¹⁷, cuya última modificación la constituye el Reglamento (CEE) N° 1495/89¹¹⁸, y, en particular, el apartado 3 de su artículo 2,

Vista la propuesta de la Comisión,

Considerando que el Reglamento (CEE) N° 3796/81 contempla la posibilidad de establecer normas comunes de comercialización para los productos de la pesca en la Comunidad, en particular con el fin de eliminar del mercado los productos de calidad no satisfactoria y facilitar las relaciones comerciales sobre la base de una competencia leal;

Considerando que el establecimiento de tales normas para las conservas de sardinas puede mejorar la rentabilidad de la producción sardinera de la Comunidad, así como sus mercados, y facilitar la comercialización de los productos;

Considerando que, para garantizar, en particular, una buena transparencia del mercado, es necesario especificar que los productos de que se trata deben prepararse únicamente con peces de la especie "*Sardina pilchardus* Walbaum" y contener al menos una cantidad mínima de pescado;

Considerando que, con el fin de garantizar una buena presentación comercial de los productos, es conveniente definir los elementos relativos a la preparación del pescado antes de su envasado, las distintas presentaciones con que puede comercializarse, así como los medios de cobertura y los ingredientes adicionales que pueden utilizarse; que, no obstante, dichos elementos no pueden ser tales que excluyan los productos nuevos que pudieran aparecer en el mercado;

Considerando que, para impedir la comercialización de productos no satisfactorios, es conveniente definir determinados criterios que deberán satisfacer las conservas de sardinas para poder destinarse al consumo humano en la Comunidad;

Considerando que la Directiva 79/112/CEE del Consejo, de 18 de diciembre de 1978, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros en materia de etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios destinados al consumidor final¹¹⁹, cuya última modificación la constituye la Directiva 86/197/CEE¹²⁰, y la Directiva 76/211/CEE del Consejo, de 20 de enero de 1976, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros sobre el preacondicionamiento en masa o en volumen de ciertos productos en envases previamente

¹¹⁷ DO N° L 379, 31 de diciembre de 1981, página 1.

¹¹⁸ DO N° L 148, 1° de junio de 1989, página 1.

¹¹⁹ DO N° L 33, 8 de febrero de 1979, página 1.

¹²⁰ DO N° L 144, 29 de mayo de 1986, página 38.

preparados¹²¹, cuya última modificación la constituye la Directiva 78/891/CEE¹²², precisan las indicaciones necesarias para garantizar una información y una protección correctas de los consumidores en cuanto al contenido de los envases; que, en lo que se refiere a las conservas de sardinas, conviene determinar la denominación de venta de los productos en función de la preparación culinaria propuesta, y en particular de la relación que exista entre los diferentes ingredientes que compongan el producto acabado; que, en caso de que el medio de cobertura sea aceite, conviene precisar la forma en que debe denominarse dicho aceite;

Considerando que es conveniente confiar a la Comisión la adopción, en su caso, de medidas de aplicación de carácter técnico,

HA ADOPTADO EL PRESENTE REGLAMENTO:

Artículo 1

El presente Reglamento define las normas a las que deberá ajustarse la comercialización de las conservas de sardinas en la Comunidad.

Artículo 2

Únicamente podrán comercializarse como conservas de sardinas y recibiv 25 Tc 0.35 5culo 2

3. sardinas sin piel y sin espinas: con relación al producto de base contemplado en el punto 1, eliminación suplementaria de la columna vertebral y de la piel;
4. filetes de sardinas: masas musculares cortadas paralelamente a la columna vertebral, en toda la longitud del pescado, o en una parte del mismo, previa eliminación de la columna vertebral, de las aletas y del borde de la pared abdominal. Los filetes podrán presentarse con o sin piel;
5. trozos de sardinas: porciones de pescado contiguas a la cabeza, con una longitud mínima de tres centímetros, obtenidas a partir del producto de base, contemplado en el punto 1, mediante cortes perpendiculares a la columna vertebral;
6. cualquier otra forma de presentación, siempre y cuando se diferencie claramente de las presentaciones definidas en los puntos 1 a 5.

Artículo 5

A los efectos de la denominación de venta, contemplada en el artículo 7, se distinguirán los medios de cobertura siguientes, con o sin adición de ingredientes adicionales:

1. aceite de oliva;
2. otros aceites vegetales refinados, incluido el aceite de orujo de oliva, utilizados solos o en mezcla;
3. salsa de tomate;
4. jugo natural (líquido exudado durante la cocción del pescado), solución salina o agua;
5. escabeche con o sin vino;
6. cualquier otro medio de cobertura siempre y cuando se diferencie claramente de los demás medios de cobertura definidos en los puntos 1 a 5.

Estos medios de cobertura podrán mezclarse entre sí, con la excepción del aceite de oliva que no podrá mezclarse con otros aceites.

Artículo 6

1. Los productos contenidos en el envase, tal como se presentan después de la aplicación del tratamiento de esterilización, deberán respetar al menos los criterios siguientes:

- a) en las presentaciones descritas en los puntos 1 a 5 del artículo 4, las sardinas o partes de sardina deberán:
 - tener unas dimensiones razonablemente uniformes y estar regularmente colocadas en el envase;
 - ser fácilmente separables una de otra;
 - estar exentas de roturas importantes de la pared abdominal;
 - estar exentas de roturas o desgarramientos de la carne;

- estar exentas de tejidos amarillentos, aunque podrán tener leves manchas;
 - la carne deberá tener una consistencia normal. En ningún caso podrá ser ni excesivamente fibrosa ni excesivamente blanda o esponjosa;
 - la carne deberá ser de color claro o rosado y no podrá presentar un enrojecimiento perivertebral, aunque podrá tener leves manchas;
- b) en lo que se refiere al medio de cobertura, deberá tener el color y la consistencia característicos de su denominación y de los ingredientes utilizados. En el caso de una cobertura de aceite, éste no podrá contener un exudado acuoso superior a 8 por ciento del peso neto;
- c) el producto deberá conservar el olor y el sabor característicos de la especie "*Sardina pilchardus* Walbaum" y del tipo de medio de cobertura y no tener olores o sabores desagradables, en particular, sabor amargo, herrumbroso o rancio;
- d) no deberá contener cuerpos extraños;
- e) en lo que se refiere a los productos con espinas, la columna vertebral deberá ser fácilmente separable de la carne y desmenuzable;
- f) en lo que se refiere a los productos sin piel o sin espinas, no deberán presentar residuos importantes de dichas materias.

2. El envase no podrá presentar oxidaciones exteriores o deformaciones que afecten a una buena presentación comercial.

Artículo 7

Sin perjuicio de las Directivas 79/112/CEE y 76/211/CEE, la denominación de venta que figure en los envases de las conservas de sardina se determinará en función de la relación existente entre el peso de las sardinas contenido en el recipiente, previa esterilización, y el peso neto, expresado en gramos.

- a) Para las presentaciones contempladas en los puntos 1 a 5 del artículo 4, dicha relación deberá ser como mínimo igual a los valores siguientes:
- 70 por ciento para los medios de cobertura contemplados en los puntos 1, 2, 4 y 5 del artículo 5;
 - 65 por ciento para el medio de cobertura contemplado en el punto 3 del artículo 5;
 - 50 por ciento para los medios de cobertura contemplados en el punto 6 del artículo 5.

Cuando estos valores sean respetados, la denominación de venta se establecerá en función de la presentación de la sardina, y se basará en la designación correspondiente indicada en el artículo 4. La designación del medio de cobertura utilizado deberá formar parte integrante de la denominación de venta.

En el caso de los productos en aceite, el medio de cobertura se designará con una de

Almidones modificados (químicamente)

- 1401 Almidones tratados con ácido
- 1402 Almidones tratados con álcalis
- 1404 Almidón oxidado
- 1410 Fosfato de monoalmidón
- 1412 Fosfato de dialmidón, esterificado con trimetafosfato de sodio; esterificado con oxiclورو de fósforo
- 1413 Fosfato de dialmidón fosfatado
- 1414 Fosfato de dialmidón acetilado
- 1420 A
Fosfato de dialmidón acetilado

5.3 Se recomienda que los productos a los que se aplican las disposiciones de la presente Norma se preparen y manipulen en conformidad con las secciones apropiadas del Código Internacional Recomendado de Prácticas - Principios Generales de Higiene de los Alimentos (CAC/RCP 1-1969, Rev.3-1997) y los siguientes códigos afines:

- i) el Código Internacional Recomendado de Prácticas para el Pescado en Conserva (CAC/RCP 10-1976);
- ii) el Código Internacional Recomendado de Prácticas de Higiene para los Alimentos Poco Ácidos y los Alimentos Poco Ácidos Acidificados Envasados (CAC/RCP 23-1979, Rev.2-1993).

6. ETIQUETADO

Además de las disposiciones de la Norma General del Codex para el Etiquetado de los Alimentos Preenvasados (CODEX STAN 1-1985, Rev.1-1991) se aplicarán las siguientes disposiciones específicas:

6.1 NOMBRE DEL ALIMENTO

El nombre del producto será:

- 6.1.1 i) "Sardinas" (reservado exclusivamente para *Sardina pilchardus* (Walbaum)); o
- ii) "Sardinas x" de un país o una zona geográfica, con indicación de la especie o el nombre común de la misma, en conformidad con la legislación y la costumbre del país en que se venda el producto, expresado de una manera que no induzca a engaño al consumidor.

6.1.2 El nombre del medio de envasado formará parte del nombre del alimento.

6.1.3 Si el pescado ha sido ahumado o aromatizado con sabor de ahumado, se indicará muy cerca del nombre, en la etiqueta.

6.1.4 Además, en la etiqueta figurarán otros términos descriptivos que impidan que se induzca a error o a engaño al consumidor.

7. MUESTREO, EXAMEN Y ANÁLISIS

7.1 MUESTREO

- i) El muestreo de lotes para el examen del producto final indicado en la Sección 3.3 se efectuará en conformidad con los Planes del Codex Alimentarius FAO/OMS para la toma de muestras de los alimentos preenvasados (NCA-6.5) (CODEX STAN 233-1969).
- ii) El muestreo de lotes para la determinación del peso neto y del peso escurrido se realizará, cuando proceda, en conformidad con un plan apropiado de muestreo que satisfaga los criterios establecidos por la Comisión del Codex Alimentarius.

- iii) lavar el contenido del tamiz con agua caliente hasta eliminar totalmente la salsa adherida; en caso necesario, separar con unas pinzas los ingredientes facultativos (especias, hortalizas, frutas). Inclinarse el tamiz con un ángulo de 17° a 20° aproximadamente y dejar escurrir el pescado durante dos minutos a partir del momento en que se haya completado el lavado;
- iv) eliminar el agua adherida al fondo del tamiz utilizando una toalla de papel. Pesar el tamiz con el pescado lavado escurrido;
- v) el peso lavado escurrido se obtiene restando el peso del tamiz del peso del tamiz con el producto escurrido.

7.6 DETERMINACIÓN DEL CONTENIDO DE HISTAMINA

AOAC 977.13

8. DEFINICIÓN DE DEFECTOS

Una unidad de muestra se considerará defectuosa cuando presente cualquiera de las características que se determinan seguidamente.

8.1 MATERIAS EXTRAÑAS

Cualquier materia presente en la unidad de muestra que no provenga del pescado o del medio de envasado, que no constituya un peligro para la salud humana y se reconozca fácilmente sin una lente de aumento o se detecte mediante cualquier método, incluso mediante el uso de una lente de aumento, revele el incumplimiento de las buenas prácticas de fabricación e higiene.

8.2 OLOR Y SABOR

Una unidad de muestra afectada por olores o sabores objetables persistentes e inconfundibles que sean signo de descomposición o ranciedad.

8.3 TEXTURA

- i) Carne excesivamente blanda no característica de las especies que componen el producto.
- ii) Carne excesivamente dura o fibrosa no característica de las especies que componen el producto.

8.4 ALTERACIONES DEL COLOR

Una unidad de muestra con claras alteraciones del color que sean signo de descomposición o ranciedad con manchas de sulfuro que afecten a más del 5 por ciento en peso del pescado de la unidad de muestra.

8.5 MATERIAS OBJETABLES

Una unidad de muestra que presente uno o más cristales de estruvita de más de 5 mm de longitud.

9. ACEPTACIÓN DEL LOTE

Se considerará que un lote satisface los requisitos de la presente Norma si:

i)