

Órgano de Apelación

**COMUNIDADES EUROPEAS - RÉGIMEN PARA
LA IMPORTACIÓN, VENTA Y DISTRIBUCIÓN
DE BANANOS**

AB-1997-3

Informe del Órgano de Apelación

ÍNDICE

	<u>Página</u>
I. Introducción	1
A. <i>Cuestiones de procedimiento</i>	4
B. <i>Audiencia</i>	8
II. Argumentos de los participantes	8
A. <i>Apelante - Comunidades Europeas</i>	8
1. Cuestiones preliminares	8
a) Derecho de los Estados Unidos a presentar alegaciones en el marco del GATT de 1994	8
b) Especificidad de la solicitud de establecimiento del grupo especial	10
2. Interpretación del <i>Acuerdo sobre la Agricultura</i>	10
3. Interpretación del artículo XIII del GATT de 1994	12
4. Regímenes distintos	12
5. Interpretación del Convenio de Lomé y alcance y ámbito de aplicación de la exención relativa al Convenio de Lomé	14
6. <i>Acuerdo sobre Licencias</i>	15
7. Artículos I.1 y X.3 a) del GATT de 1994 y párrafo 3 del artículo 1 del <i>Acuerdo sobre Licencias</i>	16
8. Interpretación del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994	17
9. Interpretación del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994	18
10. Medidas que afecten al comercio de servicios	20
11. Alcance del artículo II del AGCS	23
12. Fecha de entrada en vigor de las obligaciones establecidas en el AGCS	25
13. Carga de la prueba	25
14. Definición de los servicios comerciales al por mayor	26
15. Supuesta discriminación en el marco de los artículos II y XVII del AGCS	27
a) Normas relativas a las categorías de operadores	27
b) Normas relativas a la realización de determinadas funciones	28
c) Licencias huracán	28
16. Anulación o menoscabo	29
B. <i>Apelados - Ecuador, Guatemala, Honduras, México y Estados Unidos</i>	30
1. Comercio de mercancías	30
a) Asignaciones por países	30
b) <i>Acuerdo sobre Licencias</i>	32
c) Artículo III del GATT de 1994	33
d) Párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994	34
e) Artículo X del GATT de 1994	35
f) Licencias huracán	36

	<u>Página</u>
2. Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios	37
a) Cuestiones jurídicas relativas a su alcance	37
b) Aplicación del AGCS al sistema de	

Página

B. *Acuerdos multilaterales sobre el comercio de mercancías*

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO
ÓRGANO DE APELACIÓN

Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos

Apelante/apelado: Comunidades Europeas

Apelantes/apelados: Ecuador, Estados Unidos, Guatemala, Honduras y México

Terceros participantes: Belice, Camerún, Colombia, Costa Rica, Côte d'Ivoire, Dominica, Ghana, Granada, Jamaica, Japón, Nicaragua, República Dominicana, Santa Lucía, San Vicente y las Granadinas, Senegal, Suriname y Venezuela

AB-1997-3

Actuantes:

Bacchus, Presidente de la Sección

Beeby, Miembro

El-Naggar, Miembro

I. Introducción

1. Las Comunidades Europeas y el Ecuador, los Estados Unidos, Guatemala, Honduras y México (las "partes reclamantes") apelan contra determinadas cuestiones de derecho e interpretaciones jurídicas formuladas en los informes del Grupo Especial que examinó el asunto *Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos*¹ ("informes del Grupo Especial"). El Grupo Especial fue establecido el 8 de mayo de 1996 para examinar una reclamación formulada por las partes reclamantes contra las Comunidades Europeas en relación con el régimen para la importación, venta y distribución de bananos introducido por el Reglamento (CEE) N° 404/93 del Consejo, de 13 de febrero de 1993, por el que se establece la organización común de mercados en el sector del plátano ("Reglamento N° 404/93")² y la legislación, reglamentos y medidas administrativas posteriores, incluyendo aquellas que se derivan de las disposiciones del Acuerdo Marco para el Banano ("AMB"), que aplican, complementan y enmiendan dicho régimen. Los aspectos fácticos pertinentes de la

¹Reclamación del Ecuador, WT/DS27/R/ECU; Reclamación de Guatemala y Honduras, WT/DS27/R/GTM; WT/DS27/R/HND; Reclamación de México WT/DS27/R/MEX; Reclamación de los Estados Unidos, WT/DS27/R/USA, 22 de mayo de 1997.

²Diario Oficial, N° L 47, 25 de febrero de 1993, página 1.

África, el Caribe y el Pacífico que son partes
en el Cuarto Convenio de Lomé entre las Comunidades Europeas y los países ACP ("Convenio
de Lomé"),

incumben a las Comunidades a tenor de los artículos I.1, III.4, X.3 y XIII.1 del GATT y el párrafo 3 del

acreditaba como representantes oficiales y miembros de su delegación. Además, Santa Lucía señalaba que ni el ESD ni los *Procedimientos de trabajo* se ocupaban del derecho de un Estado soberano a nombrar a los miembros de su delegación o a acreditar como representantes plenos y apropiados de su gobierno a determinadas personas. Según Santa Lucía, cualquier limitación a ese respecto excedería de las facultades de los grupos especiales, el Órgano de Apelación o la OMC en el marco del derecho internacional consuetudinario. Santa Lucía observaba además que no había ninguna disposición del ESD o de los *Procedimientos de trabajo* que exigiera que los gobiernos nombraran exclusivamente a funcionarios del gobierno como asesores suyos en los procedimientos de los grupos especiales o del Órgano de Apelación de la OMC.

6. Los Gobiernos del Canadá y de Jamaica apoyaron la petición de Santa Lucía. En una carta de fecha 14 de julio de 1997, el Canadá manifestó que compartía la tesis de Santa Lucía de que la composición de la delegación de un Miembro de la OMC, a falta de normas en contrario, era un asunto interno del Miembro en cuestión. El Canadá sostenía que los Miembros tenían derecho a autorizar a las personas que consideraran necesario o apropiado a que representaran sus intereses y que no era procedente que un grupo especial o el Órgano de Apelación verificaran las credenciales de las personas a las que un Miembro había autorizado a formar parte de su delegación. Asimismo, Jamaica, en carta de fecha

*Convención de Viena sobre las Relaciones Diplomáticas*⁵ no apoyaban la tesis de que un gobierno podía nombrar a quien quisiera para que lo representara, en calidad de miembro de su delegación, en un órgano internacional. Las partes reclamantes sostenían además que la *Convención de Viena sobre la Representación de los Estados en sus Relaciones con las Organizaciones Internacionales de Carácter Universal*⁶ no había entrado nunca en vigor ni había sido ratificada por ninguno de los principales Estados que daban acogida a las organizaciones internacionales, como Suiza y los Estados Unidos, y que, como tal Convención, no era aplicable a la OMC. Según las partes reclamantes, el derecho de representación diplomática no daba *carta blanca* a los Estados en el nombramiento de los miembros de sus delegaciones. Además, en lo tocante a la práctica de las demás organizaciones internacionales y tribunales internacionales, las partes reclamantes sostenían que cuando se admitía la participación de asesores externos, se hacía de conformidad con normas expresas escritas, que habían sido negociadas y convenidas por las partes en la organización o tratado en cuestión.

9. Las partes reclamantes sostenían que des TBT 1 0 0 1 38.48 5 271.2 589.44 Tm/F20 111 Tf(desTBT1 0 0 1

... no hay ninguna disposición del *Acuerdo de Marrakech por*

representación por asesores jurídicos elegidos por el propio gobierno puede tener especial importancia -especialmente en el caso de los países en desarrollo Miembros- para hacer posible la plena participación en los procedimientos de solución de diferencias. Además, dado que, con arreglo a su mandato, el Órgano de Apelación sólo debe examinar las cuestiones de derecho abordadas en los informes de los grupos especiales o las interpretaciones jurídicas que éstos hayan formulado, la posibilidad de que los gobiernos estén representados en el procedimiento del Órgano de Apelación por asesores jurídicos debidamente preparados reviste especial importancia.

B. *Audiencia*

13. La audiencia se celebró los días 21, 22 y 23 de julio de 1997. En su exposición preliminar, el Presidente de la Sección recordó a los participantes y terceros participantes que la finalidad de la audiencia era aclarar y delimitar las cuestiones jurídicas

en apoyo de su tesis de que el derecho internacional, en su estado actual, no reconoce el concepto de *actio popularis*.⁸

16. Según 1

South West Africa Cases (Second Phase), ICJ Reports 1966, página 47; *Case Concerning the Barcelona Traction, Light, and Power Company, Limited (Second Phase)*, ICJ Reports 1970, página 32; y *Mavrommatis Palestine Concessions Case*, PCIJ (1925) Serie A, N° 2, página 12.

20. Las Comunidades Europeas aducen que el párrafo 1 del artículo 4 es una disposición sustantiva. En conexión con el párrafo 1 g) del artículo 1, ese precepto define los compromisos de acceso a los mercados en relación con los productos agropecuarios que figuran en la lista como "compromisos ... contraídos en el marco del [*Acuerdo sobre la Agricultura*]". En apoyo de su argumentación, las Comunidades Europeas se remiten también a la interpretación dada por el Grupo Especial al párrafo 1 del artículo 21 del *Acuerdo sobre la Agricultura*. A juicio de las Comunidades Europeas, el párrafo 1 del artículo 21 confirma con la máxima claridad la "especificidad agrícola" y demuestra que las normas del *Acuerdo sobre la Agricultura*, con inclusión de las Listas a que se hace referencia expresamente en el párrafo 1 del artículo 4, sustituyen, en caso necesario, a las disposiciones

3. Interpretación del artículo XIII del GATT de 1994

22. Las Comunidades Europeas se

10

("Noruega - Importación de productos textiles"), aduciendo que, si se permite la utilización combinada de métodos de asignación en el caso de Miembros que tengan un interés sustancial en el abastecimiento, debe permitirse también respecto de los Miembros que no lo tengan. Más concretamente, con respecto a Guatemala, las Comunidades Europeas sostienen que no cabe considerar que la decisión de las Comunidades Europeas de incluir a ese país en la categoría "otros", a la que corresponde el 49 por ciento del contingente arancelario, haya perjudicado por ningún concepto los intereses de Guatemala en el comercio de plátanos. Las Comunidades Europeas afirman además que las normas de reasignación de los contingentes arancelarios del AMB no son incompatibles con el artículo XIII.

4. Regímenes distintos

23. Las Comunidades Europeas aducen que la importación de plátanos en las Comunidades está sujeta, en realidad, a dos regímenes distintos: un régimen preferencial aplicado a los plátanos tradicionales ACP y un régimen *erga omnes* aplicado a todos los demás plátanos importados. Las Comunidades Europeas añaden que las obligaciones de no discriminación del párrafo 1 del artículo I, el párrafo 3 a) del artículo X y el artículo XIII del GATT de 1994 y del párrafo 3 del artículo 1 del

¹⁰Adoptado el 18 de junio de 1980, IBDD 27S/129, párrafos 15 y 16.

Acuerdo sobre Procedimientos para el Trámite de Licencias de Importación ("Acuerdo sobre Licencias") sólo son aplicables *dentro* de cada uno de esos dos regímenes.

24. Las Comunidades Europeas consideran que en las negociaciones arancelarias de la Ronda Uruguay no se planteó ni se examinó nunca la cuestión de las cantidades especificadas de plátanos tradicionales ACP a las que era aplicable el trato preferencial establecido por el Convenio de Lomé, y que esas cantidades tampoco fueron negociadas ni se consignaron en la Lista LXXX de las CE anexa al GATT, lo que, desde el punto de vista jurídico, implica que de conformidad con el trato preferencial del Convenio de Lomé las cantidades especificadas de plátanos tradicionales ACP importados no forman parte de los compromisos arancelarios del régimen *erga omnes*, y que las obligaciones de las Comunidades Europeas con respecto a los Miembros que son partes contratantes del Convenio de Lomé derivan del propio Convenio y no del GATT de 1994. Además, la distribución por las Comunidades Europeas de las cantidades arancelarias de la Lista

reflejan en absoluto un elemento del presente. Las Comunidades Europeas aducen que la interpretación del Grupo Especial hace superfluo el término "actualmente" del artículo 1 del Protocolo N° 5. El artículo 1 del Protocolo N° 5 ha tenido en cuenta una situación fáctica dinámica.

29. Las Comunidades Europeas se muestran en desacuerdo con la conclusión del Grupo Especial de que el sistema de licencias aplicado actualmente no constituye una "ventaja" de la que gozasen los países ACP en las Comunidades Europeas antes del establecimiento del régimen aplicable a los plátanos. Antes de 1993, el régimen de licencias del Reino Unido y de Francia se aplicaba únicamente a las importaciones procedentes de terceros países y no a las importaciones tradicionales ACP. En virtud de lo dispuesto en el Protocolo N° 5, era preciso trasladar esa ventaja a las disposiciones en materia de licencias del "nuevo" régimen comunitario de la CE para los plátanos. Las Comunidades Europeas añaden que el artículo 167 del Convenio de Lomé declara que el objetivo del Convenio

Europeas alegan que la obtención de una licencia con cargo al contingente arancelario de las CE *no* es una condición previa para efectuar la importación; no es necesaria para efectuar importaciones de plátanos, sino para tener derecho a un acceso al mercado con derechos reducidos. Las Comunidades Europeas sostienen que el párrafo 1 del artículo 1 del *Acuerdo sobre Licencias* se refiere a las licencias cuya obtención es una condición previa "para efectuar la importación" y no "para efectuar la importación con derechos reducidos".

7. Artículos I.1 y X.3 a) del GATT de 1994 y párrafo 3 del artículo 1 del *Acuerdo sobre Licencias*

31. En lo que atañe a la obligación de "neutralidad" establecida en el párrafo 3 del artículo 1 del *Acuerdo sobre Licencias*, las Comunidades Europeas sostienen que, tanto el texto, el contexto y los antecedentes de la negociación de ese precepto, como la interpretación que el propio Grupo Especial hace de la relación entre el artículo X del GATT de 1994 y el párrafo 3 del artículo 1 del *Acuerdo sobre Licencias*, se oponen a la utilización del párrafo 3 del artículo 1 del *Acuerdo sobre Licencias* como instrumento legal para comparar las prescripciones de regímenes de licencias distintos. Las Comunidades Europeas concluyen que la utilización en esa forma del párrafo 3 del *Acuerdo sobre Licencias* del artículo 1 duplicaría la disposición del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994.

32. Además, las Comunidades Europeas sostienen que la finalidad del artículo X del GATT de 1994 es garantizar la transparencia, así como la imparcialidad de las autoridades públicas encargadas de

apoyo de su interpretación al informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Artículo 337 de la Ley Arancelaria de 1930*¹⁵ ("*Estados Unidos - Artículo 337*") y añaden que la mayoría de los procedimientos

situaciones diferentes de los operadores, con la consiguiente creación de una carga adicional para algunos de ellos, que no sería apropiada para la situación en la que desarrollan sus actividades. A juicio de las Comunidades Europeas, no hay en el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 ninguna disposición que prohíba a un Miembro dar a situaciones diferentes un trato conforme a sus características específicas.

38. Las Comunidades Europeas afirman que las licencias con cargo al contingente arancelario tienen un considerable valor monetario y otorgan importantes ventajas a sus titulares. El caso de los plátanos tradicionales ACP es diferente. Carece sencillamente de sentido

"superposición total" entre el GATT de 1994 y los demás Acuerdos del Anexo 1A del *Acuerdo sobre la OMC*, por una parte y el AGCS, por otra. Cualquier medida podría estar comprendida a la vez en el ámbito de aplicación de los Acuerdos del Anexo 1A y del AGCS. Las Comunidades Europeas sostienen que no hay nada que indique que el Grupo Especial ha examinado en el marco del AGCS aspectos o partes de las normas de asignación de licencias de las CE distintos de los examinados en el marco del GATT de 1994 o del *Acuerdo sobre Licencias*. Así pues, se han examinado en el marco del GATT de 1994 y del AGCS exactamente las mismas medidas, lo que, en opinión de las Comunidades Europeas, está en contradicción con lo dispuesto en los artículos I y XXVIII del AGCS. Además, la interpretación del Grupo Especial está en contradicción con el párrafo 2 del artículo 3 del ESD.

41.

"que afecten", derivado de informes de anteriores grupos especiales que han interpretado el artículo III del GATT de 1947. Las Comunidades Europeas añaden que la opinión del Grupo Especial de que los redactores del AGCS tuvieron la intención de ampliar su alcance al emplear la expresión "suministro de un servicio" en lugar de "prestación de un servicio", expresión esta última menos amplia, no es en absoluto convincente, ya que seguiría siendo necesario demostrar que las medidas en cuestión se adoptaron en relación con "la producción, distribución, comercialización, venta y prestación de un servicio" conforme a la definición de "suministro de un servicio" del apartado b) del artículo XXVIII del AGCS. En opinión de las Comunidades Europeas, el contexto de las disposiciones pertinentes del AGCS no apoya la interpretación del Grupo Especial. Según las Comunidades, tanto el preámbulo del AGCS como otras disposiciones importantes, como el párrafo 4 de su artículo VI y su artículo XVI, no indican en absoluto que el AGCS se ocupe de los efectos indirectos en el comercio de servicios de las medidas relativas al comercio de mercancías.

43. Además, las Comunidades Europeas aducen que los negociadores del AGCS deseaban establecer un instrumento de ámbito de aplicación limitado, distinto *ratione materiae* del GATT, y que la aplicación simultánea del GATT de 1994 y del AGCS lleva a un conflicto claro entre los derechos de un Miembro en virtud de uno de esos Acuerdos y los de otro Miembro en virtud del otro. En opinión de las Comunidades Europeas, cabría que medidas referentes al comercio de una mercancía determinada, como la imposición de un derecho antidumping, una medida selectiva de salvaguardia o un arancel prohibitivo, tuvieran repercusiones para los proveedores de servicios, y en especial de servicios de distribución, y que esas medidas fueran desaprobadas en virtud del AGCS, lo que a su vez impediría que el Miembro de que se tratara ejercitara su derecho a adoptar medidas al amparo del GATT de 1994. Las Comunidades Europeas citaron como un ejemplo más de los probables conflictos entre el GATT de 1994 y el AGCS las medidas discriminatorias adoptadas en beneficio

como

44. Las Comunidades Europeas aducen también que podrían producirse conflictos en caso de que los Miembros, de conformidad con el artículo XVI del AGCS, hubieran introducido restricciones en sus Listas que limitaran los compromisos contraídos en el marco del artículo XVII. Cuando los Miembros procedieron a inscribir sus compromisos iniciales de conformidad con el artículo XVII, se les aclaró que no había necesidad de consignar en sus Listas las medidas que no constituían limitaciones directas al comercio de servicios en sentido estricto, sino restricciones al comercio de mercancías. Las Comunidades Europeas alegan que si hubiera habido una conciencia generalizada de que se suponía que, no sólo el GATT de 1994, sino también el AGCS, era aplicable a esas medidas, habrían consignado las limitaciones que afectaban al comercio de mercancías. Las Comunidades Europeas sostienen que, en caso de que los derechos en la esfera del comercio de mercancías de aquellos Miembros que han adoptado precisamente la posición más liberal en lo que respecta a las Listas sobre servicios, y especialmente en el sector de los servicios de distribución, se vieran expuestos a consecuencias negativas, esa interpretación alteraría los resultados de las negociaciones sobre consignación en Listas en el marco del AGCS. Las Comunidades Europeas sostienen además que la inexistencia de normas de conflicto y de una prelación jerárquica entre el GATT y el AGCS indica que los negociadores no consideraron que hubiera una superposición del AGCS y el

que las normas de distribución de las cuotas del contingente arancelario para los plátanos entre los importadores constituyen medidas referentes a la producción, distribución, comercialización o venta y prestación de servicios comerciales al por mayor por proveedores de servicios presentes en el territorio de las CE. Según las Comunidades Europeas, las constataciones del Grupo Especial sobre las funciones, los certificados de exportación y las licencias huracán adolecen de la misma falta de fundamentación.

11. Alcance del artículo II del

49. Las Comunidades Europeas sostienen que es enteramente lógico que las obligaciones dimanantes del artículo XVII del AGCS sean más onerosas que las establecidas en el artículo II, porque los Miembros han contraído compromisos específicos y han abierto expresamente determinados sectores, lo que no ocurre en el caso del artículo II del AGCS. Según las Comunidades Europeas, es poco probable que los Miembros, muchos de los cuales inicialmente consideraron durante la Ronda Uruguay que la cláusula NMF del AGCS era una disposición NMF condicional, puedan haber aceptado finalmente

entre los proveedores extranjeros que es preciso demostrar que existe en el momento en que las obligaciones del tratado -en este caso el AGCS- son aplicables a los Miembros que supuestamente hayan causado la discriminación, y que no puede establecerse legalmente la existencia de esa discriminación basándose en la situación fáctica existente antes de la entrada en vigor del tratado. Las Comunidades Europeas aducen que el Grupo Especial no ha demostrado que hubiera discriminación *de facto* después del 1º de enero de 1995, fecha de entrada en vigor del AGCS, por cuanto se ha basado plenamente en los datos, correspondientes a 1992, de las partes reclamantes sobre la propiedad y el control de las empresas y en las estimaciones de las cuotas de mercado de las empresas hechas por las partes reclamantes, que se refieren a la situación existente antes de junio de 1993.

13. Carga de la prueba

53. Según las Comunidades Europeas, el Grupo Especial no ha aplicado debidamente la regla establecida por el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India*²⁰ ("*Estados Unidos - Camisas y blusas procedentes de la India*") en relación con la carga de la prueba. Según esa

por lo que no cabe sostener que las partes reclamantes han satisfecho el requisito de probar su alegación en lo que respecta a las empresas de México.

55. En segundo lugar, las Comunidades Europeas afirman que no se ha satisfecho la carga de la prueba en lo que respecta a la distribución del mercado de servicios comerciales al por mayor en el sector del plátano entre operadores de la categoría A y de la categoría B. Las Comunidades Europeas sostienen que la conclusión del Grupo Especial se basa en las supuestas cuotas de importación y producción, y que es difícil comprender que la distribución de cuotas de mercado en el mercado de los servicios pueda basarse completamente en las cuotas de importación y producción, a no ser que se suponga que los proveedores de servicios sólo suministran servicios relacionados con sus propios plátanos y que no hay un mercado independiente de servicios en el sector del plátano en general. Por último, las Comunidades Europeas mantienen que, en relación con las licencias

proveedores de servicios a los efectos del AGCS, ya que normalmente sólo aparecen en el mercado sus productos y no sus servicios, por lo que el AGCS no es aplicable.

15. Supuesta discriminación en el marco de los artículos II y XVII del AGCS

a) Normas relativas a las categorías de operadores

57. Las Comunidades Europeas alegan, subsidiariamente, que el régimen de licencias aplicado a los plátanos por las CE no es discriminatorio de conformidad con los artículos II y XVII del AGCS. En consecuencia, el

al propósito de distribuir las rentas contingentarias entre los operadores presentes en el mercado. El hecho de que los proveedores de servicios de las partes reclamantes puedan estar sobrerrepresentados en una determinada categoría (categoría A) y tener una representación importante, pero no predominante, en otra (categoría B), no basta por sí solo para sostener que las normas relativas a las categorías de operadores protegen a los proveedores de servicios de las Comunidades Europeas (o de los Estados ACP). Además, desde el punto de vista de las condiciones de competencia, las normas relativas a las categorías de operadores no tienen por efecto la protección de los proveedores de servicios de origen comunitario o ACP, por cuanto esas normas ofrecen distintas opciones comerciales a los operadores.

b) Normas relativas a la realización de determinadas funciones

59. Las Comunidades Europeas sostienen que las normas comunitarias relativas a la realización de determinadas funciones responden a la finalidad de ajustar la situación de todos los maduradores frente a todos los proveedores de plátanos y mantener la capacidad de negociación de los maduradores con respecto a sus interlocutores comerciales, en condiciones idénticas a las existentes antes del establecimiento del contingente arancelario. El efecto de las normas relativas a la realización de determinadas funciones depende en gran medida de las opciones comerciales de los operadores. Los operadores que prestaban servicios al por mayor relacionados fundamentalmente con los plátanos comprendidos en el contingente arancelario pueden sustraerse a las normas relativas a la realización de determinadas funciones, o reducir el grado en que están sujetos a ellas, ampliando sus servicios a los plátanos comunitarios y ACP. Las Comunidades Europeas alegan además que los importadores primarios tienen la opción de "mancomunar" licencias o contratar la maduración de los plátanos.

c) Licencias huracán

60. Las Comunidades Europeas afirman que las licencias huracán están destinadas a resarcir a los perjudicados directamente por los daños causados por

a productores ACP en las mismas condiciones que los operadores que sean de propiedad de países ACP o comunitarios o estén bajo su control.

16. Anulación o menoscabo

61. Las Comunidades Europeas aducen que el Grupo Especial, o

B. *Apelados - Ecuador, Guatemala, Honduras, México y Estados Unidos*

1. Comercio de mercancías

a) Asignaciones por países

62. Las partes reclamantes manifiestan que el Grupo Especial había concluido correctamente que el argumento de los "dos regímenes" de las Comunidades Europeas carecía de importancia a los efectos de la OMC. Las partes reclamantes alegan que nada en el texto del artículo XIII del GATT de 1994 sugiere que las obligaciones relativas a las "restricciones"

la utilización combinada de acuerdos y asignaciones unilaterales para la asignación que se realice entre Miembros que tengan un interés sustancial, está en contradicción con el apartado d) del párrafo 2 del artículo XIII. En apoyo de su argumento, las partes reclamantes se remiten al informe del Grupo Especial para el asunto *Noruega - Restricciones a la importación de determinados productos textiles*²⁶ y a los antecedentes de la redacción del GATT de 1947.²⁷ Las partes reclamantes alegan que si el artículo XIII del GATT de 1994 no permite la utilización combinada de acuerdos y asignaciones unilaterales para llevar a cabo la asignación entre los Miembros que tengan un interés sustancial, tampoco permite esa utilización combinada para la asignación que se realice entre Miembros sin un interés sustancial. En relación con el argumento de las CE relativo a las asignaciones a Miembros sin un interés sustancial, las partes reclamantes alegan que el artículo XIII del GATT de 1994 no tiene ambigüedad alguna en la exigencia de que la administración de restricciones cuantitativas y asignaciones por países concretos debe ser no discriminatoria y reflejar las corrientes comerciales recientes. Las Comunidades Europeas persisten, en contra tanto del texto como del objeto y finalidad del artículo XIII, en defender las asignaciones arbiT34 492.72 Tm/F20 11 Tf49.28 492.72 Tm/F20 11 .texto

por países concretos de las CE. El Grupo Especial desechó debidamente la alegación de las CE de que el párrafo 1 del artículo 4 del *Acuerdo sobre la Agricultura* incorpora en efecto en ese Acuerdo las disposiciones incompatibles con el GATT de las listas y con ello las legitima. El significado normal del párrafo 1 del artículo 4 del *Acuerdo sobre la Agricultura* no permite la interpretación de que se trate de una disposición sustantiva. Las partes reclamantes aducen que si los redactores hubiesen querido incorporar mediante una referencia las listas en el *Acuerdo sobre la Agricultura* lo habrían hecho explícitamente. Ninguna disposición del *Acuerdo sobre la Agricultura* está en contradicción con el artículo XIII del GATT de 1994. Así pues, el párrafo 1 del artículo 21 del *Acuerdo sobre la Agricultura* no es de aplicación y el artículo XIII del GATT de 1994 se aplica a las asignaciones de contingentes arancelarios de las CE. Las conclusiones del Grupo Especial se apoyan plenamente en el objeto y la finalidad del *Acuerdo sobre la Agricultura*, que es someter los productos agrícolas a unas reglas del GATT reforzadas y operativamente más eficaces. Por último, las partes reclamantes afirman que el hecho de que los contingentes arancelarios de "acceso corriente" de muchos Miembros de la OMC incluyan asignaciones por países concretos no apoya el razonamiento de las CE. La alegación conexas de las Comunidades Europeas de que otros países no han tenido en cuenta el artículo XIII del GATT de 1994 no se apoya en ningún hecho y aun admitiendo que fuera cierta, no permite contradecir el significado ordinario de los términos pertinentes del *Acuerdo sobre la Agricultura* ni validar las violaciones de las CE.

b) *Acuerdo sobre Licencias*

63. Las partes reclamantes aducen que el Grupo Especial ha concluido correctamente que el *Acuerdo sobre Licencias* es de aplicación al procedimiento de expedición de licencias para los

del *Acuerdo sobre Licencias* estaría directamente en contradicción con la tendencia hacia la transparencia y la previsibilidad.

66. Por último, las partes reclamantes sostienen que el Grupo Especial llegó adecuadamente a la conclusión de que la expedición de licencias huracán exclusivamente a los

WT/DS27/AB/R

manera que los productos nacionales, una vez que han sido despachados de aduana. En apoyo de ese argumento las partes reclamantes se remiten a la declaración del Grupo Especial encargado del asunto *Medidas discriminatorias italianas para la importación de maquinaria agrícola*

a aplicar las políticas en materia de competencia están en cierto modo "fuera del ámbito de la OMC" es "inexacto e infundado".

69. Según las partes reclamantes, las propias Comunidades Europeas reconocían el valor comercial de los certificados de exportación en el *Informe de la Comisión Europea sobre el régimen de los plátanos en la CE*, en el cual la Comisión Europea indicaba que los certificados de exportación ayudaban a los países del AMB a "participar en los beneficios económicos del contingente arancelario".³⁴ Las partes reclamantes alegan que los certificados de exportación conceden a sus titulares en los países participantes en el AMB unas posibilidades de negociación preferencial que les permiten conseguir una parte de la renta contingentaria para sus frutos exportados a las Comunidades Europeas, por lo que los países del AMB disfrutaban de una ventaja competitiva respecto de los demás abastecedores latinoamericanos. Esas "posibilidades" (es decir, ese privilegio) lo solicitaron los países del AMB.

e) Artículo X del GATT de 1994

70. Las partes reclamantes alegan que el Grupo Especial constató correctamente que el procedimiento de concesión de licencias aplicables a los bananos latinoamericanos es diferente, y rebasa ampliamente, el prescrito para los bananos tradicionales ACP con violación del apartado a) del párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994. Como todo lo referente a las medidas en frontera y a las medidas interiores está comprendido dentro del alcance del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994, y como el procedimiento de concesión de las licencias de importación de las Comunidades Europeas constituye una disposición interior que regula las medidas en frontera, las partes reclamantes llegan a la conclusión de que el procedimiento considerado está indudablemente comprendido en el alcance del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994. El texto del apartado a) del párrafo 3 del artículo X prohíbe la aplicación de dos procedimientos para el trámite de licencias acentuadamente diferentes y basados en el origen. Las partes reclamantes aducen que el Grupo Especial hizo sus constataciones sobre la base de un examen de los distintos procedimientos de las CE, no sobre la base de las reglas relativas a las categorías de operadores y las funciones ejercidas. En su análisis el Grupo Especial examinó específicamente el procedimiento para el trámite de licencias considerado y no la legislación de habilitación en cuanto a tal. Además, no existe ningún fundamento en la OMC para la hipótesis de que el artículo I y el artículo X del GATT de 1994 no pueden solaparse. El hecho de que el procedimiento de importación discriminatorio de las CE sea incompatible con el requisito de la uniformidad estipulado en el apartado a)

³⁴Comisión de las Comunidades Europeas, *Informe sobre el régimen de los plátanos en la CE*, VI/5671/94, julio de 1994, página 12, contenido en la primera comunicación de las partes reclamantes al Grupo Especial.

del párrafo 3 del artículo X no significa que las reglas para el trámite de licencias en sí mismas no puedan constituir "reglamentos y formalidades" que no han sido aplicados de manera inmediata e incondicional a los productos similares de cualquier origen con violación del artículo I del GATT de 1994. El Grupo Especial constató correctamente que las prácticas de las CE

75. Las partes reclamantes también mantienen que ese amplio significado ordinario queda confirmado por la amplia interpretación del artículo III del GATT de 1994 que han hecho anteriores grupos especiales. Las partes reclamantes sostienen que los redactores del AGCS estaban en general familiarizados con esos conceptos básicos del GATT³⁵, y en ese sentido cabe señalar la nota de la Secretaría del GATT remitida a los negociadores del AGCS.³⁶ Una nota

acceso al mercado a los bananos de las CE y los países ACP que a los "bananos latinoamericanos". En contestación al argumento de las Comunidades Europeas referente a las excepciones y exenciones del GATT, las partes reclamantes alegan que el Grupo Especial había estimado adecuadamente que esta cuestión no constituía un solapamiento fundamental entre el GATT de 1994 y el AGCS sino que era una cuestión de "redacción adecuada de las exenciones". En cuanto al argumento de las CE concerniente a las listas, las partes reclamantes mantienen que si los negociadores hubiesen entendido que todas las medidas relacionadas con mercancías estaban automáticamente exentas de la aplicación del AGCS no habrían hecho que el AGCS incluyese la totalidad de los sectores -tales como el de la distribución y el de los transportes- dedicados enteramente a la venta y circulación de mercancías. Por último, en respuesta al argumento de las Comunidades Europeas sobre la ausencia de disposiciones en los Acuerdos de la OMC para resolver

Los antecedentes de la negociación de la cláusula NMF en el AGCS confirma que el propósito de la norma del "trato no menos favorable" fue establecer una igualdad efectiva de oportunidades y que los negociadores del AGCS tuvieron pleno conocimiento de que ésta había sido la interpretación que se había dado a la norma en el

investigación, y que el Órgano de Apelación ha constatado anteriormente que la investigación adecuada en la aplicación del principio del trato nacional enunciado en el párrafo 1 del artículo III del GATT de 1994 no consiste en la consideración de los "objetivos previstos y los efectos" de una medida sino en el examen de "... los criterios subyacentes utilizados en una particular ... medida, su estructura, y su aplicación general para determinar si se aplica de una manera que proporcione protección a los productos nacionales".⁴¹

81. En respuesta al argumento de las Comunidades Europeas de que la finalidad de las categorías de operadores es fomentar la "interpenetración" de los mercados, las partes reclamantes aducen que esa afirmación ignora la transferencia unilateral a las empresas de las CE y los países ACP del derecho a una parte de la actividad comercial que tradicionalmente había estado en manos de los distribuidores de las partes reclamantes. Asimismo, las partes reclamantes sostienen que la integración del mercado que alegan las Comunidades Europeas carece de relevancia legal a los efectos de los artículos II y XVII del AGCS y que el artículo V del mismo Acuerdo, referente a la integración del mercado, no exime a las Comunidades Europeas de la concesión de su trato nacional o de la obligación de aplicar la cláusula de la nación más favorecida respecto de los abastecedores de servicios ACP y de terceros países. Las partes reclamantes se refieren al argumento de las CE de que las categorías de operadores se establecieron en gran parte a causa de la necesidad legítima de promover la competencia mediante la distribución de rentas contingentarias "de una manera que no quedase falseada por la situación existente en el mercado".⁴² Según las partes reclamantes, se trata en realidad de otra forma de decir que las Comunidades Europeas querían cambiar la "situación existente en el mercado" transfiriendo las actividades y los recursos desde un grupo de proveedores de servicios a otro. Las partes reclamantes también aducen que las Comunidades Europeas no justificaban las categorías de operadores sobre la base de consideraciones de política de la competencia en ninguna de las directivas por las que se establecía la medida. En respuesta al argumento de las CE de que las categorías de operadores no tienen un efecto inherentemente discriminatorio, las partes reclamantes aducen que es un esfuerzo inoportuno de las Comunidades Europeas tratar de someter cuestiones de hecho al Órgano de Apelación. A su juicio, las categorías de operadores son "inherentemente" discriminatorias a pesar del argumento de las CE de que todos los abastecedores se encuentran en un pie de igualdad para competir en el acceso a los suministros de bananos de las CE y los países ACP. A diferencia de los comerciantes al por mayor de las partes reclamantes, los de las Comunidades Europeas y los países ACP no tienen la

⁴¹Informe del Órgano de Apelación, *Japón - Bebidas alcohólicas*, WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R, adoptado el 1º de noviembre de 1996, página 34.

⁴²Comunicación de las CE como apelante, párrafo 311.

datos del comercio correspondientes a un período varios años anterior al de la entrada en

para formular una reclamación. Las partes reclamantes sostienen

c) Anulación o menoscabo

91. Las partes reclamantes manifiestan que el Grupo Especial ha constatado correctamente que las numerosas violaciones por las Comunidades Europeas del GATT de 1994, el *Acuerdo sobre Licencias* y el AGCS han anulado o menoscabado beneficios que los Estados Unidos tienen derecho a conseguir de esos Acuerdos. El Grupo Especial ha

1. Alcance de la exención relativa al Convenio de Lomé

94. Las partes reclamantes aducen que el "significado ordinario" de la exención relativa al Convenio de Lomé, considerada en su contexto y a la luz de su finalidad, es claro y no ambiguo u oscuro. La exención relativa al Convenio de Lomé exime clara y específicamente de la aplicación de las d

del artículo XVII referente al comercio de Estado. Las partes reclamantes mantienen que la práctica del GATT pone de relieve dos cuestiones:

de que el Protocolo N° 5 es una *lex specialis*, no sólo respecto del comercio de bananos tradicionales ACP sino también en relación con todos los bananos. Por lo tanto, la interpretación ordinaria en el contexto de las

4. Alcance de la apelación

99. En una comunicación adicional⁵³, el Ecuador aduce que las constataciones del párrafo 7.93 de los informes del Grupo Especial referentes al derecho del Ecuador a invocar el párrafo 2 o el párrafo 4 del artículo XIII del GATT de 1994 no figuran en la notificación de apelación y que tampoco existía una argumentación sobre esa cuestión en la comunicación de apelación de las CE, excepto por lo que se refiere a su sección de "conclusiones". El Ecuador mantiene que las Comunidades Europeas no han cumplido los requisitos del apartado d) del párrafo 2) de la Regla 20 de los *Procedimientos de trabajo* y que, como resultado, no han respetado los "objetivos propios del proceso" según ha establecido el Órgano de Apelación en su informe sobre el asunto *Brasil - Medidas que afectan al coco desecado*.⁵⁴ Por lo tanto, el Ecuador pide al Órgano de Apelación que excluya esa cuestión del recurso.

D. *Apelado - Comunidades Europeas*

1. Exención relativa al Convenio de Lomé - Banano tradicional ACP

100. Las Comunidades Europeas convienen con el Grupo Especial en que el artículo I del GATT de 1994 es un "principio general que exige un trato no discriminatorio". Sin embargo, las Comunidades Europeas mantienen que no puede darse por sentado que el artículo XIII constituya una "disposición complementaria" del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994, y aducen que las partes reclamantes no lo ponen en tela de juicio.⁵⁵ Existen distintas disposiciones del GATT de 1994 y otras disposiciones de la OMC, tales como los artículos X y XIII del GATT de 1994 y el párrafo 3 del artículo 1 del *Acuerdo sobre Licencias*, que si bien no representan obligaciones NMF o de no discriminación, tienen su razón de ser y alcance propios por lo que no pueden considerarse como simples duplicaciones unas de otras. Las Comunidades Europeas mantienen que las circunstancias que rodearon a la negociación de la exención relativa al Convenio de Lomé muestran con claridad que los participantes en las negociaciones deben haber tenido conciencia y deben haber reconocido que en realidad existían dos regímenes diferentes para la importación de bananos. Las Comunidades Europeas nunca han pedido explícitamente una exención de la aplicación del artículo XIII del GATT de 1994 por el simple motivo de que no existía razón, lógica o legal, para hacerlo. Las Comunidades Europeas estaban convencidas

⁵³De conformidad con el párrafo 1) del artículo 22 de los *Procedimientos de trabajo*.

⁵⁴WT/DS22/AB/R,

de que las disposiciones del artículo XIII se referían en primer lugar al establecimiento de una restricción cuantitativa particular o de un contingente arancelario y no constituían un principio genérico de no discriminación. En esa situación, la cuestión de si la exención relativa al Convenio de Lomé debía entrañar una excepción a la aplicación no sólo de las disposiciones del artículo I sino también a las del artículo XIII del GATT de 1994 no fue nunca objeto de consideración. Así pues, la constatación del Grupo Especial de que ambos regímenes constituyen uno solo al que debe aplicarse en general el artículo XIII está fundamentalmente reñida con las circunstancias en que se negoció la exención relativa al Convenio de Lomé.

101. Por último, las Comunidades Europeas observan que el Grupo Especial ha estado acertado en ver un vínculo entre el párrafo 1 del artículo I y el párrafo 1 del artículo XIII del GATT de 1994. De otra manera la redacción específica de la exención relativa al Convenio de Lomé al hablar de "trato preferencial" y no simplemente de "trato arancelario preferencial" carecería de todo significado. Las

el párrafo 1 del artículo 168 del Convenio de Lomé se aplicaba al banano ACP y que, en consecuencia, este producto podía ser importado exento de derechos. A partir del 1° de julio de 1993, el inciso ii) de la letra a) del párrafo 2 del artículo 168 se aplica al banano ACP y en consecuencia

del Órgano de Apelación en el caso *Estados Unidos - Camisas y blusas procedentes de la India*⁵⁶ en el sentido de que por razones de economía procesal no es necesario que un grupo especial decida con respecto a todas las reclamaciones contenidas en el mandato si puede resolver el caso sin hacerlo, las Comunidades Europeas deducen *a fortiori* que un grupo especial debe tener la facultad de omitir la consideración de algunas reclamaciones cuando éstas hayan sido excluidas voluntariamente de la primera comunicación. El Grupo Especial es dueño de su propio procedimiento; sus resoluciones sólo pueden ser invalidadas si son contrarias al principio fundamental del debido proceso o a las disposiciones del *Acuerdo sobre la OMC*. Por último, las Comunidades Europeas aducen que si el Grupo Especial se hubiera pronunciado sobre reclamaciones no presentadas debidamente en la primera comunicación escrita hubiera procedido en contra del párrafo 2 del artículo 9 del ESD, en virtud del cual el Grupo Especial "organizará su examen ... de manera que no resulten menoscabados en modo alguno los derechos de que habrían gozado las partes en la diferencia si las reclamaciones hubiesen sido examinadas por grupos especiales distintos".

III. Argumentos de los terceros participantes

A. *Belice, el Camerún, Côte d'Ivoire, Dominica, la República Dominicana, Ghana, Granada, Jamaica, Santa Lucía, San Vicente y las Granadinas, el Senegal y Suriname*

106. Belice, el Camerún, Côte d'Ivoire, Dominica, la República Dominicana, Ghana, Granada, Jamaica, Santa Lucía, San Vicente y las Granadinas, el Senegal y Suriname están en desacuerdo con determinadas constataciones y conclusiones jurídicas del Grupo Especial y solicitan al Órgano de Apelación que tenga en cuenta algunas cuestiones que revisten un interés principal para los terceros ACP. No obstante, dichos terceros también hacen suyos todos los argumentos

los terceros ACP afirman que no corresponde a un grupo especial subsanar los errores incurridos en las comunicaciones de los reclamantes en desmedro y perjuicio de los terceros o de los demandados. Con respecto a la función del párrafo 2 del artículo 6 del ESD, los terceros ACP sostienen que el Grupo Especial no interpretó correctamente el objetivo que tiene un tercero al "participar" en el procedimiento del grupo especial, que es presentar comunicaciones al grupo especial con miras a proteger intereses nacionales vitales. El párrafo 2 del artículo 6 desempeña un papel fundamental al permitir que los terceros preparen en forma adecuada sus comunicaciones al grupo especial. Además, los terceros ACP alegan que el Grupo Especial incurrió en error de derecho al no reconocer que el criterio del interés reconocido jurídicamente constituye un principio del derecho internacional, implícito en el párrafo 1 del artículo XXIII del GATT de 1994, así como en los párrafos 7 del artículo 3, 11 del artículo 4 y 2 del artículo 10 del ESD. Iría sin duda alguna en contra de la intención de los redactores del *Acuerdo sobre la OMC* permitir que un Miembro sea parte reclamante cuando el interés de ese Miembro fuese menor que el requerido para asociarse a las consultas o

tanto a las cantidades tradicionales como a las no tradicionales de banano en virtud del Convenio de Lomé. Con respecto a la interpretación de las obligaciones de las CE

Los terceros ACP aducen que el inciso ii) de la letra a) del párrafo 2 del artículo 168 del Convenio de Lomé incluye la obligación por parte de las Comunidades Europeas de adoptar medidas en relación con la importación de productos agrícolas ACP que concedan a dichos productos una ventaja frente a productos agrícolas de terceros países y les aseguren un trato más favorable, cuyo nivel de preferencia no se especifica. Afirman que el Grupo Especial supuso incorrectamente que el artículo 168 del Convenio de Lomé obliga a las Comunidades Europeas únicamente a otorgar un trato exento de derechos. Cuando este artículo se lee conjuntamente con los artículos 10 y 167 del Convenio de Lomé, resulta evidente que se impone a las Comunidades Europeas una cierta obligación de *statu quo*, al estipular que, después de la introducción del régimen aplicable al banano, las ventajas que habían correspondido anteriormente al banano tradicional ACP deben mantenerse, no necesariamente en cuanto a la forma pero sí en cuanto al fondo. Los terceros ACP llegan a la conclusión de que las disposiciones del artículo 168 del Convenio de Lomé confieren a los productos agrícolas ACP una protección similar

de las CE. Los terceros participantes ACP aducen que, en especial conforme al sistema aplicado por el Reino Unido, los productores ACP gozaban de una protección sustancial, y que esos productores tenían de hecho garantizada una salida a sus exportaciones en los mercados del Reino Unido y de Francia. Los terceros participantes ACP concluyen que es evidente que un sistema que, aunque garantizara preferencias teóricamente, hiciera inevitable, en las nuevas circunstancias de hecho que lleva aparejadas un mercado único, la desaparición de la producción de banano ACP no bastaría para cumplir las obligaciones que incumben a las CE en

115. En segundo lugar, Colombia sostiene que el Grupo Especial ha incurrido en error de derecho al constatar que ni la inclusión de las cuotas del contingente arancelario en la Lista de las CE ni el *Acuerdo sobre la Agricultura* permiten a las Comunidades Europeas actuar de forma incompatible con las prescripciones del artículo XIII del GATT de 1994. Según Colombia, el examen de los contingentes arancelarios consignados en las Listas por las Comunidades Europeas y los Estados Unidos, que comprenden compromisos negociados con más

disposición, sino también a todos los compromisos de asignación por

vendido por los exportadores se enfrenta en el mercado sujeto a la restricción contingentaria. Además, Colombia aduce que no está clara la razón por la que el Grupo Especial se ha remitido al informe del Grupo Especial sobre *Estados Unidos - Calzado distinto del de caucho*⁶¹; las Comunidades Europeas no han alegado que hubiera dos efectos comerciales, uno de los cuales compensara el otro, sino únicamente un posible efecto comercial pertinente en el marco del artículo I del GATT de 1994, favorable para las partes reclamantes. Colombia sostiene que el Grupo Especial ha prescindido injustificadamente de un importante aspecto y que, al prescindir de él, no ha demostrado mediante de qué forma las condiciones de competencia de un producto mejoran cuando las rentas contingentarias se transfieren de los importadores a los exportadores en un régimen que no favorece un aumento de las exportaciones del producto en cuestión.

C. *Costa Rica y Venezuela*

118. Costa Rica y Venezuela presentan conjuntamente argumentos jurídicos con respecto a la relación entre el párrafo 1 del artículo 4 y el párrafo 1 del artículo 21 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, de una parte, y el artículo XIII del GATT de 1994, de otra. Aducen que las consolidaciones arancelarias y las asignaciones de los contingentes arancelarios resultantes de las negociaciones de la Ronda Uruguay sobre la agricultura son en gran medida incompatibles con los artículos II y XIII del GATT de 1994. Esa incompatibilidad sólo se justifica si hay una disposición del *Acuerdo sobre la OMC* conforme a la cual las consolidaciones arancelarias y las demás concesiones en materia de acceso a los mercados otorgadas de conformidad con el *Acuerdo sobre la Agricultura* prevalecen sobre las obligaciones dimanantes de los artículos II y XIII del GATT de 1994. En opinión de Costa Rica y Venezuela, el párrafo 1 del artículo 4 y el párrafo 1 del artículo 21 del *Acuerdo sobre la Agricultura* son la expresión jurídica de la intención de los redactores de dar efectos jurídicos a todas las concesiones en materia de acceso a los mercados incorporadas a las Listas de concesiones. Costa Rica y Venezuela sostienen que el Grupo Especial ha incurrido en error al constatar que el aumento de los aranceles consolidados resultantes de la arancelización podía justificarse sobre la base de los principios generales que regulan la aplicación de tratados sucesivos. Esa interpretación prescinde del significado jurídico del artículo XXVIII del GATT de 1994 y del párrafo 7 del *Protocolo de Marrakech*. En consecuencia, a juicio de Costa Rica y Venezuela, el Grupo Especial ha incurrido en error al constatar que los compromisos de asignación de contingentes incompatibles con el GATT contraídos de conformidad con el *Acuerdo sobre la Agricultura* no podían

119. Además, en lo que respecta a la cuestión de si el párrafo 1 del artículo 4 del *Acuerdo sobre la Agricultura* es una disposición sustantiva, Costa Rica y Venezuela aducen que no hay en todo el *Acuerdo sobre la OMC* un solo caso en el que la

concedidas al producto, con lo que la importante distinción jurídica entre ventajas concedidas a los productores y ventajas concedidas a los productos se difumina. En el marco de un acuerdo comercial como el GATT de 1994, no es posible equiparar el trato diferente a los productos y el trato diferente a los productos que esos productores producen. En consecuencia, Costa Rica y Venezuela opinan que el Grupo Especial ha concluido erróneamente que las rentas contingentarias generadas por el comercio de banano pueden constituir r06.8 Tm/F20 11 Tf(los)0 0 1 85.92 648.48 Tm/F20 11 Tf(banano) TjEd667.90 11 Tf

no sólo a proporcionar iguales oportunidades comerciales a los productos sino también iguales oportunidades de obtener las rentas resultantes de la aplicación de contingentes, sería impugnable al amparo del GATT de 1994 un

de imponer las res

en litigio" y la "presentación de una breve exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación". Según el Japón no basta la mera identificación de la reglamentación básica acompañada de una simple lista de las disposiciones que se alega que han sido infringidas. Para cumplir las prescripciones del párrafo 2 del artículo 6 del ESD es necesario al menos que se indique la relación entre la medida concreta impugnada y el artículo que presuntamente esa medida infringe. A juicio del Japón, un desmedido interés por la rapidez de la solución de la diferencia, sin tener en cuenta la carga que pesa sobre el demandado, podría propiciar una utilización abusiva del sistema de solución de diferencias y perjudicar gravemente al funcionamiento adecuado del sistema. Debe entenderse que la finalidad del ESD es la solución equitativa de las diferencias. El Japón aduce que no debe aceptarse el argumento del Grupo Especial según el cual las partes reclamantes "subsanan" la inseguridad en su primera comunicación. El Japón afirma: en primer lugar, que la falta de especificidad de la solicitud de establecimiento de un grupo especial requiere del demandado un considerable esfuerzo adicional para preparar su defensa, que podía haberse evitado si la solicitud de establecimiento de un grupo especial hubiera sido suficientemente específica; en segundo lugar, que la solución propuesta por el Grupo Especial se centra demasiado en los intereses de las partes reclamantes; y en tercer lugar, que la primera comunicación no sustituye a la solicitud de establecimiento de un grupo especial en lo que respecta a la función de notificación exigida en el párrafo 2 del artículo 6 del ESD. Por último, el Japón aduce que el razonamiento del Grupo Especial carece de fundamento jurídico en el texto del ESD.

128. El Japón coincide con las partes reclamantes en que la primera comunicación escrita no fija las alegaciones formuladas por una parte reclamante, y en que la constatación en ese sentido carece de base en el texto del ESD. No obstante, a juicio del Japón, cuando las partes reclamantes no incluyen en su primera comunicación determinadas alegaciones identificadas en su solicitud de establecimiento de un grupo especial, debe presumirse

IV. Cuestiones planteadas en esta apelación

129. En la presente apelación, el apelante, las Comunidades Europeas, plantea las siguientes cuestiones:

- a) Si los Estados Unidos tenían derecho a presentar alegaciones en el marco del GATT de 1994.
- b) Si la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por las partes reclamantes en el documento WT/DS27/6 cumple las prescripciones del párrafo 2 del artículo 6 del ESD.
- c) Si, en virtud de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 4 y el párrafo 1 del artículo 21 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, las concesiones en materia de acceso a los mercados contraídas por las Comunidades Europeas en el marco de dicho Acuerdo prevalecen sobre las obligaciones que incumben a las Comunidades Europeas en virtud del artículo XIII del GATT de 1994.
- d) Si la atribución por las CE, por acuerdo o asignación, de cuotas del contingente arancelario a algunos Miembros que no tenían un interés sustancial en el abastecimiento de banano a las Comunidades Europeas, y no a otros Miembros, es compatible con el párrafo 1 del artículo XIII del GATT de 1994; y si las normas

- m) Si debe interpretarse que la prescripción del párrafo 1 del artículo II del AGCS que obliga a otorgar "un trato no menos favorable" incluye no

productores de banano comunitario o ACP es incompatible con las prescripciones de los artículos II y XVII del AGCS.

- s) Si el Grupo Especial ha incurrido en error al concluir que las Comunidades Europeas no han logrado impugnar la presunción de que su transgresión de las normas del GATT de 1994, el AGCS y el *Acuerdo sobre Licencias* ha anulado o menoscabado beneficios correspondientes a las partes reclamantes.

130. Las partes reclamantes, en su condición de apelantes, plantean las siguientes cuestiones en esta apelación:

- a) Si la exención relativa al Convenio de Lomé otorgada a las Comunidades Europeas respecto de la aplicación "de las disposiciones del párrafo 1 del artículo I del Acuerdo General" ampara también las infracciones del artículo XIII del GATT de 1994 en lo que respecta a las asignaciones específicas por países de las Comunidades Europeas a los Estados tradicionales ACP.
- b) Si las disposiciones pertinentes del Convenio de Lomé "exigen" a las Comunidades Europeas que otorguen acceso en régimen de franquicia arancelaria a 90.000 toneladas de banano no tradicional ACP y conceden un margen de preferencia arancelaria de 100 ecus por tonelada a todos los demás bananos no tradicionales ACP.
- c) Si el Grupo Especial ha incurrido en error al excluir del ámbito del presente asunto determinadas alegaciones relativas al artículo XVII del AGCS formuladas por México y todas las alegaciones formuladas en el marco del AGCS por Guatemala y Honduras por el hecho de que esas partes reclamantes no hayan expuesto esas alegaciones en sus primeras comunicaciones escritas al Grupo Especial.
- d) El Ecuador plantea la cuestión de si es procedente entender que la constatación del Grupo Especial, que se recoge en el párrafo 7.93 de sus informes, acerca del derecho del Ecuador a recurrir al párrafo 2 del artículo XIII o al párrafo 4 del artículo XIII del GATT de 1994, forma parte del objeto de la presente apelación.

131. Examinaremos sucesivamente esas cuestiones, analizando simultáneamente las planteadas por las Comunidades Europeas y por las partes reclamantes.

en un tratado multilateral al examinar la cuestión de la legitimación en el marco de las disposiciones en materia de solución de diferencias del tratado en cuestión.

134. Lo anterior nos lleva a examinar el artículo XXIII del GATT de 1994, que es la disposición relativa a la solución de diferencias aplicable a las diferencias planteadas en el marco del GATT de 1994, de los demás Acuerdos del Anexo 1A y del *Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio ("ADPIC")*.⁶⁷ La introducción general del párrafo 1 del artículo XXIII del GATT de 1994 estipula lo siguiente:

En caso de que [un Miembro] considere que una ventaja resultante para [él] directa o indirectamente del presente Acuerdo se halle

del banano de las CE podía afectar al mercado interno de los

complementan y enmiendan dicho régimen" identifica las medidas concretas en litigio de forma suficiente para cumplir las prescripciones del párrafo 2 del artículo 6 del ESD.

141. En lo que respecta a si en la solicitud de establecimiento del grupo especial se hace, conforme a lo exigido, "una breve

porque sus comunicaciones eran suficientemente detalladas y presentaban claramente todas las cuestiones de hecho y de derecho".⁷³ El párrafo 2 del artículo 6 del ESD exige que en la solicitud de establecimiento de un grupo especial se especifiquen no los *argumentos*, pero sí las *alegaciones*, de forma suficiente para que la parte contra la que se dirige la reclamación y los terceros puedan conocer los fundamentos de derecho de la reclamación. En caso de que no se especifique en la solicitud una *alegación*, los defectos de la solicitud no pueden ser "subsanaados" posteriormente por la argumentación de la parte reclamante en su primera comunicación escrita al Grupo Especial o en cualesquiera otras comunicaciones o declaraciones hechas posterior

constatación. En la comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas se hacía únicamente una breve referencia al párrafo 7.93 de los informes del Grupo Especial en la Parte IV, párrafo 352, de las conclusiones. El Ecuador aduce que esta omisión de las Comunidades Europeas incumple lo prescrito en el párrafo 2) d) de la Regla 20 y el párrafo 2) de la Regla 21 de los *Procedimientos de trabajo*.

149. El texto de la constatación del Grupo Especial sobre esta cuestión es el siguiente:

... constatamos que el hecho de que el Protocolo de Adhesión del Ecuador no se ocupe de las cuestiones relacionadas con el banano no significa que el Ecuador haya de aceptar la validez del AMB, incorporado a la Lista de las CE, ni impide a ese país recurrir al párrafo 2 del artículo XIII o al párrafo 4 del artículo XIII.⁸⁰

150. El texto de los párrafos c) y d) del anuncio de apelación es el siguiente:

c) El Grupo Especial incurrió en error de derecho en su interpretación del Acuerdo sobre la Agricultura y, en

de 1947, el Grupo Especial encargado de examinar el asunto *Estados Unidos - Restricciones a las importaciones de azúcar* ("*Estados Unidos - Nota relativa al azúcar*") constató lo siguiente:

... el artículo II permite a las partes contratantes incluir en sus listas disposiciones que confieran derechos según el Acuerdo General pero no

medida en que el *Acuerdo sobre la Agricultura* contenga disposiciones especiales que traten específicamente de la misma cuestión.

156. El párrafo 1 del artículo 4 del *Acuerdo sobre la Agricultura* establece lo siguiente:

Las concesiones sobre acceso a los mercados consignadas en las Listas se refieren a consolidaciones y reducciones de los aranceles y a otros compromisos en materia de acceso a los mercados, según se especifique en ellas.

A nuestro parecer, el párrafo 1 del artículo 4 no se limita a indicar el lugar donde se encuentran las concesiones y compromisos en materia de acceso a los mercados en relación con la agricultura, sino que reconoce que, como consecuencia de las negociaciones sobre la agricultura de la Ronda Uruguay, se han hecho nuevas e importantes concesiones en materia de acceso a los mercados, en forma de nuevas consolidaciones y reducciones de los aranceles, y se han contraído otros compromisos en materia de acceso a los mercados (los resultantes del proceso de arancelización) y que esas concesiones y compromisos se han recogido en las Listas de los Miembros anexas al GATT de 1994. Esas concesiones revisten una importancia fundamental para el proceso de reforma de la agricultura, que es uno de los objetivos fundamentales del *Acuerdo sobre la Agricultura*.

157. Una vez dicho esto, no consideramos que en el párrafo 1 del artículo 4 haya ninguna disposición que indique que las concesiones y compromisos en materia de acceso a los mercados resultantes de las negociaciones sobre la agricultura de la Ronda Uruguay puedan ser incompatibles con las disposiciones del artículo XIII del GATT de 1994. No hay ninguna disposición en los párrafos 1 ó 2 del artículo 4, ni en cualquier otro artículo del *Acuerdo sobre la Agricultura*, que se ocupe expresamente de la asignación de los contingentes arancelarios para productos agropecuarios. Si los negociadores hubieran tenido intención de permitir a los Miembros que actuaran de forma incompatible con el artículo XIII del GATT de 1994, lo hubieran indicado expresamente. En el *Acuerdo sobre la Agricultura* hay varias disposiciones específicas que se refieren a la relación entre los artículos del *Acuerdo sobre la Agricultura* y el GATT de 1994. Por ejemplo, el artículo 5 del *Acuerdo sobre la Agricultura* autoriza a los Miembros a imponer medidas de salvaguardia especial que, de no ser por esa autorización, serían incompatibles con el artículo XIX del GATT de 1994 y con el *Acuerdo sobre Salvaguardias*. Además, de conformidad con el artículo 13 del *Acuerdo sobre la Agricultura*, durante el período de aplicación de ese Acuerdo, los Miembros no podrán iniciar procedimientos de solución de diferencias al amparo

ejemplos, consideramos significativo que el artículo 13 del *Acuerdo sobre la Agricultura* no excluya expresamente la iniciación de procedimientos de solución de diferencias en relación con la compatibilidad con el artículo XIII del GATT de 1994 de las concesiones en materia de acceso a los mercados relativas a productos agropecuarios. Como hemos indicado ya, los negociadores del *Acuerdo sobre la Agricultura* no han vacilado en consignar limitaciones de esa naturaleza en otras disposiciones del Acuerdo; si hubieran tenido intención de consignarlas con respecto al artículo XIII del GATT de 1994, podrían haberlo hecho, y seguramente lo habrían hecho. Observamos además que el *Acuerdo sobre la Agricultura* no hace ninguna referencia al documento sobre las *Modalidades*

párrafo 1 del artículo XIII no pueden imponerse prohibiciones o restricciones a la importación o exportación de un producto de un Miembro a menos que:

... se imponga una prohibición o restricción semejante a la importación del producto similar originario de cualquier tercer país o a la exportación del producto similar destinado a cualquier tercer país.

161. Al aplicar las restricciones cuantitativas a la importación o los contingentes arancelarios, los Miembros han de atenerse, además, a las normas del párrafo 2 del artículo XIII. Según la introducción general del párrafo 2 del artículo XIII, los Miembros:

... procurarán hacer una distribución del comercio de dicho producto que se aproxime lo más posible a la que [los distintos Miembros] podrían esperar si no existieran tales restricciones ...

El párrafo 2 d) del artículo XIII establece normas específicas para repartir un contingente entre los países abastecedores, pero esas normas se refieren exclusivamente a la asignación de cuotas del contingente arancelario a los Miembros "que tengan un interés sustancial en el abastecimiento del producto de que se trate". El párrafo 2 d) del artículo XIII no establece normas específicas para la asignación de cuotas del contingente arancelario a los Miembros que no tengan ese interés sustancial. No obstante, la asignación de cuotas a Miembros que no tengan un interés sustancial debe estar sujeta al principio básico de no discriminación. Si se aplica ese principio de no discriminación a la asignación de cuotas del contingente arancelario a Miembros que no tengan un interés sustancial, es evidente que un Miembro no puede atribuir, por acuerdo o asignación, cuotas del contingente arancelario a algunos Miembros que no tengan un interés sustancial y no a otros. De hacerlo así, su proceder es claramente incompatible con la prescripción del párrafo 1 del artículo XIII, que prohíbe a un Miembro imponer una restricción a la importación de un producto originario de otro Miembro a menos que se imponga a la importación del producto similar originario de cualquier tercer país una restricción "semejante".

162. En consecuencia, en relación con la primera de las cuestiones planteadas por las Comunidades Europeas, llegamos a la conclusión de que el Grupo Especial ha constatado acertadamente que la atribución, por acuerdo o asignación, de cuotas de contingente arancelario a algunos Miembros que no tenían un interés sustancial en el abastecimiento de dicho producto a las Comunidades Europeas, y no a otros Miembros, es incompatible con la prescripción

originario

"o en materia de

haya asignado esa cuota, podrá ser reasignada, previa solicitud conjunta de los países partes en el AMB, a los demás países partes en el AMB. Esas normas relativas a la reasignación permiten excluir a los países abastecedores de banano que no sean partes en el AMB de la participación en las partes no utilizadas de un contingente arancelario, con lo que no se impone a las importaciones procedenteur

obligaciones dimanantes del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994, decidió prorrogar esa exención hasta el 29 de febrero del año 2000.⁸⁵

165. Las apelaciones de las Comunidades Eu

un trato más favorable que el que se conceda a los terceros países que gocen de la cláusula de nación más favorecida". Esta prescripción del inciso ii) de la letra a) del apartado 2 del artículo 168 no está en absoluto en contradicción con el artículo 1 del Protocolo N° 5, que exige que se otorgue al banano *tradicional* ACP un trato preferencial adicional además del exigido por el inciso ii) de la letra a) del apartado 2 del artículo 168 respecto de *todos* los plátanos ACP.⁹¹

171. Tales son las prescripciones que el Convenio de Lomé impone a las Comunidades Europeas en relación con el comercio de banano ACP. La tarea legislativa con la que se enfrentaban las Comunidades Europeas, cuya dificultad es patente, consistía en incorporar esas prescripciones a reglamentaciones adecuadas, transformando al mismo tiempo los mercados nacionales de banano de sus Estados miembros, antes diversos, en un único mercado comunitario del banano. No nos corresponde a nosotros intentar sustituir a las Comunidades Europeas en esa tarea, sino determinar si los instrumentos reglamentarios concretos que las Comunidades Europeas han optado por emplear, que se examinan en la presente apelación, son en realidad instrumentos "exigidos" por el Convenio de Lomé. En nuestra opinión, para que pueda considerarse que cada una de las disposiciones pertinentes de las medidas a que se refiere la presente apelación corresponden a lo "exigido" por el Convenio de Lomé, es preciso que esas disposiciones sean razonablemente necesarias para dar aplicación a las obligaciones pertinentes impuestas a las Comunidades Europeas por el Convenio de Lomé. Examinaremos sucesivamente esas disposiciones.

172. Las Comunidades Europeas otorgan el acceso en régimen de franquicia arancelaria a todos los bananos tradicionales ACP. Hay que recordar que el Protocolo N° 5 dispone que "ningún Estado ACP será puesto, en lo que se refiere al *acceso* a sus mercados *tradicionales* y a sus *ventajas* en dichos mercados, en una situación menos favorable que aquella en la que se encontraba anteriormente o en la que se encuentre actualmente" (la cursiva es nuestra). En el caso del banano *tradicional* ACP, las obligaciones adicionales impuestas a las Comunidades Europeas por el inciso ii) de la letra a) del apartado 2 del artículo 168 que, como hemos dicho antes, es aplicable a *todos* los bananos ACP, refuerza este mandato del Protocolo N° 5. No cabe duda de que una de las "ventajas" de las que gozaban los Estados ACP antes del establecimiento de un único mercado comunitario del banano en virtud del Reglamento 404/93, era el

de banano no tradicional ACP como el margen de preferencia arancelaria de 100 ecus por tonelada concedido a todos los demás bananos no tradicionales ACP son "exigidos" por el Convenio de Lomé.

174. Las Comunidades Europeas asignan además cuotas del contingente arancelario a los Estados tradicionales ACP que exportaban banano a las Comunidades Europeas antes de 1991 por una cuantía que no excede del mayor volumen de sus exportaciones antes de ese año. En relación con la asignación de esas cuotas, hay que recordar que el artículo 1 del Protocolo N° 5 obliga a las Comunidades Europeas a garantizar que "respecto de las exportaciones de plátanos a los mercados de la Comunidad, ningún Estado ACP será puesto, en lo que se refiere al acceso a sus mercados tradicionales y a sus ventajas en dichos mercados, en una situación menos favorable que aquella en la que se encontraba anteriormente o en la que se encuentre actualmente". Señalamos a este respecto, que en su sentencia de 5 de octubre de 1994 sobre la recusación presentada por *Alemania contra el Consejo*, el Tribunal de Justicia europeo declaró que, conforme al artículo 1 del Protocolo N° 5:

... la Comunidad *únicamente* está obligada a admitir la entrada, con exención de derechos de aduana, de las cantidades de plátanos efectivamente importadas con "derechos cero", por cada Estado ACP, proveedor tradicional, durante el mejor año *anterior a 1991*.⁹³ (la cursiva es nuestra)

Así pues, la fecha clave es 1991. Naturalmente, las Comunidades Europeas podrían haber tomado otra base para determinar las cuotas del contingente arancelario asignadas a los Estados tradicionales ACP que suministraban banano a las Comunidades Europeas antes de 1991. Podrían haber optado, por ejemplo, por utilizar un período de referencia de 10 o tal vez de 20 años. También podrían haber utilizado el volumen medio de las exportaciones en vez de la cifra elegida del mayor volumen de sus

en esos Estados ACP en el sector de la producción de banano.⁹⁴ En nuestra opinión, las cuotas del contingente arancelario que *exceden* del mayor volumen de las exportaciones antes de 1991, con las que se pretende tener en

de que la asignación de cuotas del contingente arancelario a Estados tradicionales ACP por una cuantía equivalente al mayor volumen de sus exportaciones antes de 1991 es "exigida". Es posible que, para hacer todo lo "exigido" en el Convenio de Lomé, las Comunidades Europeas hayan tenido que adoptar otras medidas, que pueden consistir en algún tipo de régimen de licencias de importación. Sin embargo, lo que hemos de examinar no es si un hipotético régimen de licencias que establecieran las Comunidades Europeas es "exigido" por el Convenio de Lomé, sino si las disposiciones concretas de los procedimientos para el trámite de licencias de importación que han establecido de hecho las Comunidades Europeas, y que se analizan en la presente apelación, son "exigidas". Los procedimientos para el trámite de licencias de importación de que se trata en este momento generan ventajas para los operadores de las CE que comercializan banano tradicional ACP, al proporcionar a esos operadores rentas contingentarias que, como las propias Comunidades Europeas reconocen, implican una "intersubvención".⁹⁵ Estimamos que no hay ninguna prescripción en las disposiciones pertinentes del Convenio de Lomé que quepa considerar en modo alguno que "exigen" esa "intersubvención". En consecuencia, a nuestro parecer, esos procedimientos para el trámite de importación de licencias no son "exigidos".

178. Así pues, en relación con las disposiciones pertinentes de la medida que se examina en la presente apelación, concluimos que las disposiciones pertinentes del

b) Lo amparado por la exención relativa al Convenio de Lomé

179. Tras haber determinado qué es lo "exigido" por el Convenio de Lomé, debemos determinar ahora qué es lo amparado por la exención relativa al Convenio de Lomé.

180. En concreto, debemos determinar si el Convenio de Lomé es aplicable no sólo a las infracciones del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 sino también a las del artículo XIII del GATT de 1994, en lo que respecta a la asignación por las CE de cuotas por países específicos del contingente arancelario a Estados tradicionales ACP.

181. El texto de la parte pertinente del párrafo dispositivo de la exención relativa al Convenio de Lomé es el siguiente:

En los términos y condiciones que seguidamente se establecen, se suspenderá hasta el 29 de febrero del año 2000 la aplicación de las disposiciones *del párrafo 1 del artículo I* del

al Convenio de Lomé, ni la necesidad de interpretar esa exención en un sentido que haga posible el logro de sus objetivos, nos autorizan a prescindir del texto claro e inequívoco de la exención relativa al Convenio de Lomé y a ampliar su ámbito de aplicación a una dispensa del cumplimiento de las obligaciones derivadas del artículo XIII. Además, aunque tanto el artículo I como el artículo XIII del GATT de 1994 son disposiciones de no discriminación, la relación entre ellos no es de tal naturaleza que una dispensa de las obligaciones derivadas del artículo I lleve aparejada una dispensa de las obligaciones derivadas del artículo XIII.

184. La interpretación que hace del Convenio de Lomé el Grupo Especial, con

al sustituir la expresión "trato preferencial ... *previsto* en el Convenio de Lomé" por "trato preferencial ... conforme a lo *exigido* en el Convenio de Lomé" (la cursiva es nuestra). Esa modificación indica claramente que las

a los efectos de la aplicación de las disposiciones en materia de no discriminación

Constataciones y conclusiones, párrafos l) y m).

¹⁰⁴ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.82 y 7.167.

y de su artículo XIII, son aplicables a las reglamentaciones pertinentes de las CE, con independencia de que exista un único régimen o varios "regímenes distintos" para la importación de banano.

5. *Acuerdo sobre Licencias*

192. La apelación de las Comunidades Europeas plantea dos cuestiones jurídicas en relación con la interpretación y aplicación del *Acuerdo sobre Licencias*. La primera es si el *Acuerdo sobre Licencias* es aplicable a los procedimientos para el trámite de licencias de importación correspondientes a contingentes arancelarios. La segunda es si la prescripción de "aplicación neutral" del párrafo 3 del artículo 1 del *Acuerdo sobre Licencias* impide la imposición de regímenes de licencias de

afecta al hecho de que se requiere una licencia para su importación al tipo reducido del arancel aplicado a las cantidades comprendidas en el contingente.¹⁰⁶

194. Señalamos que el párrafo 2 del artículo 3 del *Acuerdo sobre Licencias* estipula lo siguiente:

El trámite de licencias no automáticas no tendrá en las importaciones efectos de restricción o distorsión adicionales a los resultantes del establecimiento de *la restricción*. (la cursiva es nuestra)

Hay que señalar asimismo que el texto del párrafo 3 del artículo 3 del *Acuerdo sobre Licencias* es el siguiente:

En el caso de prescripciones en materia de licencias destinadas a *otros fines que la aplicación de restricciones cuantitativas*, los Miembros publicarán información suficiente para que los demás Miembros y los comerciantes conozcan las bases de otorgamiento y/o asignación de las licencias. (la cursiva es nuestra)

No consideramos que la utilización del término "restricción" en el párrafo 2 del artículo 3 sea razón suficiente para excluir del ámbito de aplicación del *Acuerdo sobre Licencias* los procedimientos para el trámite de licencias de importación en el marco de la aplicación de contingentes arancelarios. Coincidimos con el Grupo Especial en que, a la luz del texto del párrafo 3 del artículo 3 del *Acuerdo sobre Licencias* y del artículo XI del GATT de 1994¹⁰⁷, no cabe interpretar que el término "restricción" utilizado en el párrafo 2 del artículo 3 abarque únicamente las restricciones cuantitativas, sino que hay que entender que comprende también los contingentes arancelarios.¹⁰⁸

195. Por las razones expuestas, coincidimos con el Grupo Especial en que el *Acuerdo sobre Licencias* es aplicable a los procedimientos para el trámite de licencias de importación en relación con contingentes arancelarios.

¹⁰⁶En este caso, el tipo del arancel aplicado a las importaciones de banano no comprendidas en el contingente es prohibitivo, por lo que la posibilidad de importar banano sin licencia es en realidad meramente teórica. Véase B. Borrell, *EU Bananarama III*, The World Bank, Policy Research Working Paper 1386, de diciembre de 1994, página 16.

¹⁰⁷En el artículo XI del GATT de 1994 se establece lo siguiente: "Ninguna

196. Con respecto a la segunda cuestión, el Grupo Especial ha constatado que el párrafo 3 del artículo 1

198. En consecuencia, llegamos a la conclusión de que el Grupo Especial ha incurrido en error al constatar que el párrafo 3 del artículo 1 del *Acuerdo sobre Licencias* impide la imposición de distintos regímenes de licencias de importación a productos similares importados de distintos Miembros.

6. Párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994

199. Las Comunidades Europeas plantean dos cuestiones jurídicas en relación con la aplicación e interpretación del párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994. La primera es si los requisitos de uniformidad, imparcialidad y razonabilidad establecidos en el párrafo 3 a) del artículo X impiden la imposición de distintos regímenes de licencias de importación a productos similares importados de distintos Miembros. La

Lárrafo

203. El párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994 es aplicable a todas las "leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas a que se refiere el párrafo 1" del artículo X, incluidas, entre otras, las "referentes a ... las prescripciones, restricciones o prohibiciones de importación ...". Es evidente que el procedimiento para el trámite de licencias de importación de las CE está comprendido entre los reglamentos que se refieren a las prescripciones de importación y, en consecuencia, está comprendido en el ámbito de aplicación del párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994. Como hemos concluido, el *Acuerdo sobre Licencias* es también aplicable al procedimiento para el trámite

7. Párrafo 1 del

con respecto a los demás proveedores de América Latina.¹¹⁷ Así pues, el requisito de las CE relativo a los certificados de exportación concede a algunos Miembros (los países del AMB) una ventaja que no se concede a los demás Miembros. En consecuencia, coincidimos con el Grupo Especial en que ese requisito es incompatible con el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994.

8. Artículo III del GATT de 1994

208. La apelación de las Comunidades Europeas plantea dos cuestiones jurídicas en relación con la aplicación e interpretación del artículo III del GATT de 1994. La primera es si los procedimientos y criterios para la distribución de licencias para importar banano entre los "operadores" que tienen derecho a su asignación dentro de las Comunidades Europeas son medidas comprendidas en el ámbito de aplicación del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. La segunda es si la expedición de licencias huracán exclusivamente a productores y organizaciones de productores comunitarios y a los operadores que los agrupan o representen directamente es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

209. Con respecto a la primera de esas cuestiones, el Grupo Especial ha constatado que, aunque las licencias son una condición para la importación de banano en las Comunidades Europeas a los tipos de los derechos de aduana aplicables a las importaciones comprendidas en el contingente:

... la administración de los procedimientos de distribución de licencias y los criterios seguidos para determinar qué operadores tienen derecho a su asignación forman parte de la legislación interna de las CE y son "leyes, reglamentos o prescripciones que afecten a la venta ... en el mercado interior" de plátanos importados según se establece en el párrafo 4 del artículo III.¹¹⁸

210. El texto de la parte pertinente del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 es el siguiente:

Los productos del territorio de [todo Miembro] importados en el territorio de cualquier [otro Miembro] no deberán recibir un trato menos favorable que el concedido a los productos similares de origen nacional, en lo concerniente a cualquier ley, reglamento o prescripción que afecte a la venta, la oferta para la venta, la compra, el transporte, la distribución y el uso ...

¹¹⁷Las Comunidades Europeas han reconocido el valor comercial de los certificados de exportación en el *Informe sobre el régimen de*

211. Lo que se debate en la presente apelación no es si el párrafo 4 del artículo III es aplicable a *cualquier* prescripción en materia de licencias de importación, como tal, sino si ese párrafo es aplicable al procedimiento y las prescripciones de las CE para la *distribución* de las licencias de importación del banano entre los operadores que tienen derecho a su asignación *dentro* de las Comunidades Europeas. Los procedimientos y prescripciones en materia de licencias de las CE incluyen las normas relativas a las categorías de operadores, en virtud de los cuales se asigna a operadores que comercializan banano comunitario o tradicional ACP el 30 por ciento de las licencias que permiten la importación de banano de terceros países y no tradicionales ACP, y las normas relativas a la realización de determinadas funciones, con arreglo a las cuales las licencias de las categorías A y B se distribuyen entre los operadores en función de sus actividades económicas como importadores, empresas que tramitan su despacho a libre práctica o maduradores. Esas normas exceden de las prescripciones en materia de licencias de importación necesarias para la administración del contingente arancelario para banano de terceros países y banano no tradicional ACP o para aplicar las prescripciones del Convenio de Lomé en relación con la importación de banano. Responden, entre otros, al objetivo de establecer una intersubvención en favor de los distribuidores de banano comunitario (y ACP) y de garantizar a los maduradores comunitarios de banano una parte de las rentas contingentarias.¹¹⁹ Se trata por tanto de normas que afectan a "la venta, la oferta para la venta, la compra ... en el mercado interior" en el sentido del párrafo 4 del artículo III, y, por lo tanto, de normas comprendidas en el ámbito de aplicación de esa disposición. En consecuencia, compartimos la conclusión del Grupo Especial al respecto.

212. Con respecto a la segunda cuestión, el Grupo Especial ha constatado que la práctica de las CE con respecto a las licencias huracán puede generar un incentivo para que los operadores compren banano de origen comunitario para comercializarlo en las Comunidades Europeas y que esa práctica constituye una ventaja concedida al banano de origen comunitario que no se concede al banano originario de terceros países. En consecuencia, el Grupo Especial ha llegado a la conclusión de que la expedición de licencias huracán exclusivamente a productores y organizaciones de productores de las CE, y a los operadores que los agrupan o representen directamente, es incompatible con las prescripciones del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

213. Las licencias huracán permiten efectuar importaciones adicionales de banano de terceros países (y de banano no tradicional ACP) al tipo reducido de los derechos de aduana aplicables a las cantidades

¹¹⁹Comunicación del apelante de las CE, párrafo 325 y declaración oral de las CE, párrafo 70. Véase también el *Informe sobre el funcionamiento del régimen aplicable a los plátanos* de la Comisión de las Comunidades Europeas, 11 de octubre de 1995, SEC(95) 1565 final, página 18 y, en la primera comunicación del Ecuador al Grupo Especial, Commission of the European Communities, *Impact of Cross-subsidization within the Banana Regime*, Note for Information, Exhibit 11.

comprendidas en el contingente. Aunque su expedición da lugar al aumento de las exportaciones de esos países, hay que señalar que las licencias huracán se expiden exclusivamente a los productores y organizaciones de productores comunitarios y a los operadores que los agrupan o representen directamente. Hemos de señalar además que, como resultado de la práctica de las CE con respecto a las licencias huracán, esos productores, organizaciones de productores u operadores, en caso de que se produzca una tormenta tropical, pueden contar con ser resarcidos de sus pérdidas mediante las "rentas contingentarias" generadas por las licencias huracán. Así pues, la práctica de expedir licencias huracán constituye un incentivo para que los operadores comercialicen banano comunitario con exclusión del banano de terceros países y del banano no tradicional ACP. En consecuencia, esa práctica afecta a las condiciones de competencia en el mercado de forma favorable al banano comunitario. No ponemos en tela de juicio el derecho de los Miembros de la OMC a paliar o compensar las consecuencias de catástrofes naturales, pero los Miembros deben hacerlo de forma compatible con las obligaciones que les imponen el GATT de 1994 y los demás acuerdos abarcados.

214. Por esas razones, coincidimos con el Grupo Especial en que la práctica de las CE de expedir licencias huracán es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

215. Observamos que, al llegar a esta conclusión, el Grupo Especial ha hecho la consideración siguiente:

No obstante, antes de decidir si la práctica de expedir licencias huracán es incompatible con el párrafo 4 del artículo III, tenemos que considerar que el párrafo 1 del artículo III es un principio general que informa el resto del artículo III, como ha declarado recientemente el Órgano de Apelación. Como el párrafo 1 del artículo III forma parte del contexto del párrafo 4 del mismo artículo, hay que tenerlo en cuenta al interpretar este último párrafo. En el párrafo 1 del artículo III se formula el principio general de que no deberían aplicarse medidas interiores de manera que se proteja la producción nacional. Según el Órgano de Apelación, la aplicación de una medida con fines de protección puede, la mayoría de las veces, discernirse a partir del diseño, la arquitectura y la estructura reveladora de la medida. Consideramos que el diseño, la arquitectura y la estructura de la práctica de las CE de expedir licencias huracán son elementos todos ellos que indican que la medida se aplica para proteger a los productores de las CE (y de los Estados ACP).¹²⁰

216. El Grupo Especial no ha interpretado correctamente lo que dijimos en el informe del Órgano de Apelación sobre *Japón - Bebidas alcohólicas*.¹²¹ En ese caso nos ocupábamos de las alegaciones

¹²⁰Véase el párrafo 7.249 de los informes del Grupo Especial (se han suprimido las notas de pie de página). Véase asimismo una conclusión similar en el párrafo 7.181 con respecto a las normas sobre las categorías de operadores.

¹²¹WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R, adoptado el 1º de noviembre de 1996.

de incompatibilidad con las dos primeras frases del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994. Es cierto que en la página 22 de ese informe indicamos que "el párrafo 1 [del artículo III] formula el principio general" que "informa el resto del artículo III". No obstante, también en ese informe dijimos que el párrafo 1 del artículo III "informa" la primera y segunda frases del párrafo 2 del mismo artículo "de diferentes formas".¹²² Con respecto al párrafo 2 del artículo III, primera frase, observamos que no se refiere concretamente al párrafo 1 del artículo III. Indicamos lo siguiente:

Esta omisión debe tener algún sentido. Creemos que ese sentido es simplemente para mostrar que una medida tributaria

... ninguna medida está excluida *a priori* del ámbito de aplicación del AGCS definido en sus disposiciones. El AGCS abarca cualquier medida adoptada por un Miembro que afecte al suministro de un servicio sin tener en

tales como "regular" o "regir".¹²⁷ También observamos que el apartado b) del párrafo 3 del artículo I del AGCS establece que "el término servicios comprende *todo servicio de cualquier sector*, excepto los servicios suministrados en ejercicio de facultades gubernamentales" (la cursiva es nuestra), y que el apartado b) del artículo XXVIII del mismo Acuerdo dispone que el "' suministro de un servicio' abarca la producción, distribución, comercialización, venta y prestación de un servicio". Nada en estas disposiciones sugiere que el ámbito de aplicación del AGCS sea limitado. También estamos de acuerdo en que el apartado c) del artículo XXVIII de dicho Acuerdo no limita "el significado de las palabras 'que afecten' al de las palabras 'referentes a'".¹²⁸ Por estos motivos, confirmamos la constatación del Grupo Especial en el sentido de que no hay fundamento jurídico para considerar *a priori* que las medidas del régimen de licencias de importación del banano de las CE están excluidas del ámbito de aplicación del AGCS.

221. La segunda cuestión exige determinar si el AGCS y el GATT de 1994 son acuerdos que se excluyen mutuamente. El AGCS no estaba destinado a regular la misma materia que el GATT de 1994. La finalidad del AGCS era tratar un tema no abarcado por el GATT de 1994, es decir, el comercio de servicios. Por lo tanto, el AGCS se aplica al suministro de servicios. Prevé, entre otras cosas, tanto el trato NMF como el trato nacional para los servicios y los proveedores de servicios. Habida cuenta del respectivo ámbito de aplicación de ambos Acuerdos, puede haber o no superposición, según el carácter de la medida de que se trate. Podría considerarse que determinadas medidas están comprendidas exclusivamente en el ámbito del GATT de 1994, cuando afectan al comercio de mercancías como tales. Otras medidas, en cambio, podrían considerarse comprendidas exclusivamente

servicios involucrados. Si determinada medida afecta al suministro de un servicio relacionado con determinada mercancía será examinada en el marco del GATT de 1994 o en el del AGCS, o en el de ambos Acuerdos, sólo podrá decidirse en cada caso concreto. Esa fue también nuestra conclusión en el informe del Órgano de Apelación sobre *Canadá - Publicaciones*.¹²⁹

222. Por estos motivos, estamos de acuerdo con el Grupo Especial en el sentido de que el régimen de licencias de importación del banano de las CE está sujeto tanto al GATT de 1994 como al AGCS, y que el GATT de 1994 y el AGCS se pueden superponer cuando se aplican a determinada medida.

2. Si los operadores son proveedores de servicios que suministran servicios comerciales al por mayor

223. Las Comunidades Europeas plantean dos cuestiones relativas a la definición de servicios comerciales al por mayor y a la aplicación de esa definición. Ambas cuestiones se relacionan con la conclusión del Grupo Especial en el sentido de que:

... los operadores en el sentido del artículo 19 del Reglamento N° 404/93 y los operadores que realizan las actividades definidas en el artículo 5 del Reglamento N° 1442/93 son 1994

reventa.¹³¹ Las Comunidades Europeas también objetan la conclusión del Grupo Especial en el sentido de que las "empresas integradas", que pueden suministrar algunos de sus servicios dentro de la empresa en la cadena de producción o distribución, son proveedores de servicios en el sentido del AGCS.

225. En lo tocante a la primera de estas dos cuestiones, estamos de acuerdo con el Grupo Especial en que los operadores, tal

por mayor debe obtener las mercancías de alguna forma para poder volver a venderlas.¹³⁴ En este caso, por ejemplo, sería difícil revender banano en las Comunidades Europeas si no se podría comprarlos o importarlos antes.

227. La segunda cuestión es la relativa a las "empresas integradas". A nuestro juicio, una empresa, incluso si está integrada verticalmente, e incluso si desempeña otras

o formalmente diferentes. Los párrafos 2 y 3 del artículo XVII cumplen la finalidad de codificar esta interpretación, y a nuestro juicio no imponen obligaciones nuevas a los Miembros, además de las contenidas en el párrafo 1. En lo esencial, el criterio de "trato no menos favorable" del párrafo 1 del artículo XVII se esclarece y refuerza en la formulación de los párrafos 2 y 3. El hecho de que en el artículo II no exista una formulación similar no constituye, a nuestro parecer, una justificación para que se atribuya un sentido corriente diferente, según la expresión del párrafo

autenticidad era un organismo de los Estados Unidos. Por ello, el Grupo Especial consideró que los reglamentos de las CEE eran incompatibles con el principio NMF del artículo I del GATT de 1947 pues tenían como efecto que se negara el acceso al mercado comunitario a las exportaciones de productos de cualquier origen salvo a los originarios de los Estados Unidos.

233. Los negociadores del AGCS optaron por utilizar textos distintos en el artículo II y en el artículo XVII para expresar la obligación de dar un "trato no menos favorable". Se plantea naturalmente la cuestión siguiente: si los negociadores del AGCS deseaban que la expresión "trato no menos favorable" tuviese exactamente el mismo significado en los artículos II y XVII del AGCS, ¿por qué no repitieron los párrafos 2 y 3 del artículo XVII en el artículo II? Pero no es eso lo que se plantea aquí. Aquí se plantea el significado de la expresión "trato no menos favorable" con respecto a la obligación NMF prevista en el artículo II del AGCS. Hay más de una forma de redactar una disposición sobre la no discriminación *de facto*. El artículo XVII del AGCS es simplemente una de las muchas disposiciones del *Acuerdo de la OMC* que establece la obligación de otorgar un "trato no menos favorable". La posibilidad de que ambos artículos no tengan exactamente el mismo significado *no* implica que la intención de los redactores del AGCS fuese aplicar un criterio *de jure*, o formal, en el artículo II del AGCS. Si esa era la intención, ¿por qué no la expresa el artículo II? La obligación impuesta por el artículo II no está sujeta a salvedades. El sentido corriente de esta disposición no excluye la discriminación *de facto*. Por otra parte, si el artículo II no era aplicable a la discriminación *de facto*, no sería difícil -y, por cierto, sería mucho más fácil en el caso del comercio de servicios que en el caso del comercio de mercancías- concebir medidas discriminatorias encaminadas a eludir la finalidad fundamental de ese artículo.

234. Por estos motivos, llegamos a la conclusión de que la expresión "trato no menos favorable" del párrafo 1 del artículo II del AGCS debe interpretarse de modo que incluya tanto la discriminación *de facto* como la discriminación *de jure*. Debemos dejar claro que no limitamos nuestra conclusión a este caso. Tenemos cierta dificultad para comprender por qué el Grupo Especial indicó que su interpretación del artículo II del AGCS se aplicaba "*in casu*".¹⁴¹

4. Fecha de entrada en vigor de las obligaciones establecidas en el AGCS

235. Las Comunidades Europeas también plantean si el Grupo Especial incurrió en error al dar un efecto retroactivo a los artículos II y XVII del AGCS, en contra del principio establecido en el artículo 28

¹⁴¹Informes del Grupo Especial, WT/DS27/R/ECU, WT/DS27/R/MEX y WT/DS27/R/USA, párrafo 7.304.

de la *Convención de Viena*. El artículo 28 consagra el principio general del derecho internacional de que "[l]as disposiciones de un tratado no obligarán a una parte respecto de ... ninguna situación que ... haya dejado de existir [con anterioridad a la fecha de entrada en vigor del tratado] ... salvo que una intención diferente se desprenda del tratado o conste de otro modo ...". En su

237. Sin embargo, de los términos de su constatación se deduce evidentemente que el Grupo Especial llegó a la conclusión, como una cuestión de hecho, que la discriminación *de facto* seguía existiendo efectivamente después de la entrada en vigor del AGCS.¹⁴⁴ Esta constatación de hecho está fuera del alcance del examen del Órgano de Apelación. Por lo tanto, no revocamos ni modificamos la conclusión del Grupo Especial que figura en el párrafo 7.308 de sus informes.

5. Carga de la prueba

238. Las Comunidades Europeas alegan que el Grupo Especial no ha seguido la resolución adoptada por el Órgano de

de origen CE (o ACP)¹⁴⁸, y la nacionalidad de la mayoría de los operadores que "abarcan o directamente representan" a productores CE (o ACP)¹⁴⁹, son todas conclusiones relativas a los hechos. En consecuencia, nos abstenemos de dictar una resolución sobre los argumentos expuestos por las Comunidades Europeas con respecto a estas cuestiones.

6. La cuestión del carácter discriminatorio del procedimiento para el trámite de

a) Normas relativas a las categorías de operadores

242. Las Comunidades Europeas aducen que el sistema de las categorías de operadores, habida cuenta del objetivo de integrar los diversos mercados nacionales y las distintas situaciones de los comerciantes de banano en los diversos Estados miembros, no tenía una finalidad discriminatoria, sino que estaba orientado a establecer un mecanismo para dividir el contingente

para los proveedores de servicios similares originarios de los reclamantes y es, por consiguiente, incompatible con las prescripciones del artículo XVII del AGCS".¹⁵⁵ Coincidimos también con la conclusión del Grupo Especial de que la asignación a los operadores de la categoría B de un 30 por ciento de las licencias que permiten la importación de bananos de terceros países y bananos no tradicionales ACP a los tipos de los derechos correspondientes al contingente está en contradicción con las disposiciones del artículo II del AGCS.¹⁵⁶

b) Normas relativas a la realización de determinadas funciones

245. Las Comunidades Europeas sostienen que el objeto de las normas relativas a la realización de determinadas funciones es proteger a los maduradores de plátanos contra la concentración de poder económico de negociación en los importadores primarios a que da lugar el contingente arancelario. Las Comunidades Europeas sostienen que el objetivo de política general de esas normas es modificar la posición de todos los maduradores, sin distinción de nacionalidad, frente a todos los proveedores de plátanos. Además, según las Comunidades Europeas, los efectos de las normas relativas a la realización de determinadas funciones dependen de las elecciones comerciales de los operadores. Los operadores que anteriormente prestaban servicios comerciales al por mayor en relación con plátanos importados dentro del contingente arancelario pueden sustraerse a las normas relativas a la realización de determinadas funciones o reducir el grado en que están sujetos a ellas ampliando sus servicios que segmento comunitario del mercado. Esos operadores pueden también mancomunar las licencias con maduradores independientes o conservar la propiedad del banano que im

... incluso las estadísticas de la CE sugieren que entre el 74 y el 80 por ciento de los maduradores están bajo control comunitario. Así pues, llegamos a la conclusión de que la gran mayoría de la capacidad de maduración de la CE es propiedad o está bajo el control de personas naturales o jurídicas de la CE y que la mayoría de los bananos producidos o importados maduran en la CE en instalaciones de maduración de propiedad o bajo el control de la CE.¹⁵⁷

Tomamos nota también de la constatación fáctica del Grupo Especial según la cual, "la mayoría de los proveedores de servicios originarios de países reclamantes podrán normalmente reclamar cantidades de referencia sólo respecto de la importación primaria y posiblemente para el despacho de aduana, pero no para la realización de actividades de maduración".¹⁵⁸ Habida cuenta de esa constatación fáctica, consideramos que no hay ninguna razón para revocar la conclusión jurídica del Grupo Especial de que la asignación a los maduradores de un determinado porcentaje de las licencias

artículos II o XVII del AGCS. Observamos que, con arreglo a las normas de las CE relativas a las licencias huracán, todos los operadores que abarcan o directamente representan a productores u organizaciones de productores de las CE o de países ACP a los que haya afectado una tormenta tropical tienen derecho a la asignación de estas licencias.¹⁶⁰ El Grupo Especial ha formulado la conclusión fáctica de que "la gran mayoría de operadores que "abarcan o directamente representan" a productores CE o ACP son proveedores de servicios originarios de las CE (o de países ACP)".¹⁶¹ En

251. Observamos que el párrafo 7 del artículo 12 del ESD establece, entre otras cosas, lo siguiente:

... el Grupo Especial expondrá en su informe las constataciones de hecho, la aplicabilidad de las disposiciones pertinentes y *las razones en que se basen sus conclusiones y recomendaciones*. (la cursiva es nuestra)

En el párrafo 7.398 de los informes, la única referencia que el Grupo Especial ha hecho a esas "razones" es una referencia en una nota a pie de página a un informe de un Grupo Especial anterior.¹⁶³ Una vez dicho esto, hemos de señalar que las cuestiones de la anulación o menoscabo, de un lado, y de la legitimación de los Estados Unidos, de otro,

- e) confirma ~~constata~~ la constatación del Grupo Especial de que la atribución, por acuerdo o asignación, de cuotas del contingente arancelario a algunos Miembros que no tenían un interés sustancial en el abastecimiento de banano a las Comunidades Europeas, y no a otros Miembros es incompatible con el párrafo 1 del artículo XIII del GATT de 1994;
- f) confirma la constatación del Grupo Especial de que las normas del AMB sobre reasignación de las cuotas del contingente arancelario son incompatibles con el párrafo 1 del artículo XIII del GATT de 1994, y modifica la constatación del Grupo Especial, para formular la conclusión de que las normas de reasignación de cuotas del contingente arancelario del AMB son incompatibles también con la introducción general del párrafo 2 del artículo XIII del GATT de 1994;
- g) concluye que las ~~disposiciones~~ disposiciones pertinentes del Convenio de Lomé "exigen" a las Comunidades Europeas: otorgar DF TjETBT1 0 0 1 256.08 47accec.ET Tf 0 0 1 208.8 473.52 Tm/

Comunidades Europeas mantener los procedimientos para el trámite de licencias de importación que aplican al banano de terceros países y al banano no tradicional ACP;

- j) revoca la constatación del Grupo Especial de que la exención relativa al Convenio de Lomé obvia la incompatibilidad con el párrafo 1 del artículo XIII del GATT de 1994 en el grado necesario para permitir que las Comunidades Europeas asignen cuotas de su contingente arancelario a los Estados tradicionales ACP;
- k) confirma las constataciones del Grupo Especial según las cuales las disposiciones de no discriminación del GATT de 1994, y especialmente el párrafo 1 del artículo I y el artículo XIII, son aplicables a las reglamentaciones pertinentes de las CE, con independencia de que haya un solo régimen o varios "régimenes distintos" para la importación de banano;
- l) confirma la constatación del Grupo Especial de que el *Acuerdo sobre Licencias* es aplicable a los procedimientos para el trámite de licencias en relación con

- o) confirma las constataciones del Grupo Especial según las cuales el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 es aplicable a los procedimientos de las CE para el trámite de licencias de importación, y la práctica de las CE con respecto a las licencias huracán es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994;
- p) confirma las conclusiones del Grupo Especial según las cuales no hay fundamento jurídico para considerar *a priori* que las medidas del régimen de licencias de importación de las CE están excluidas del ámbito de aplicación del AGCS y el GATT de 1994 y el AGCS pueden superponerse en su aplicación a una medida;
- q) confirma las constataciones del Grupo Especial según las cuales "los operadores", en el sentido en que se definen en las pertinentes reglamentaciones de las CE, son proveedores de servicios en el sentido del párrafo 2 c) del artículo I del AGCS dedicados a la prestación de "servicios comerciales al por mayor" y, cuando esos operadores forman parte de empresas integradas verticalmente, las empresas en cuestión son proveedores de servicios a los efectos del presente caso;
- r) confirma la conclusión del Grupo Especial de que debe interpretarse que el párrafo 1 del artículo II del AGCS incluye no sólo la discriminación *de jure* sino también la discriminación *de facto*;
- s) confirma la conclusión del Grupo Especial de que el ámbito de su examen jurídico de la aplicación de los artículos II y XVII del AGCS sólo abarca las medidas que las Comunidades Europeas han adoptado o siguen adoptando, o las medidas que han seguido en vigor o han seguido siendo aplicadas por las Comunidades Europeas, y por consiguiente no han dejado de existir después de la entrada en vigor del AGCS;
- t) confirma las conclusiones del Grupo Especial en lo que respecta a qué empresas son propiedad de personas originarias de las partes reclamantes o están bajo el control de esas personas, y suministran servicios de comercio al por mayor de banano mediante su presencia comercial en las Comunidades Europeas; las respectivas cuotas de mercado de los proveedores de servicios originarios de las partes reclamantes en comparación con las de proveedores de servicios de origen comunitario (o ACP) y la nacionalidad de la mayoría de los operadores que "agrupan o representan directamente" a los productores comunitarios (o ACP) que han sufrido daños provocados por los huracanes;

- u) confirma las conclusiones del Grupo Especial según las cuales la asignación a los operadores de la categoría B del 30 por ciento de las licencias que permiten la importación de banano de terceros países y de banano no tradicional ACP a los tipos de los derechos

