

Capítulo 8

El Órgano de Solución de Diferencias (OSD) de la Organización Mundial del Comercio (OMC)

A. Introducción

El Órgano de Solución de Diferencias (OSD) de la Organización Mundial del Comercio (OMC) fue establecido para garantizar la integridad de los derechos y obligaciones en el marco del sistema multilateral de comercio. Está constituido por todos los países miembros de la OMC y opera sobre la base de la interpretación de los acuerdos que hacen equipos de expertos denominados "grupos especiales".¹ La labor de estos grupos, en el marco político de concesiones negociadas de la OMC, difiere de la que es propia de un tribunal comercial internacional. Desde sus orígenes, en el antiguo Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT, por su sigla en inglés), las partes contratantes buscaron soluciones de consenso a diferendos de naturaleza comercial. Sin embargo, en el procedimiento de solución de diferencias del GATT no se preveían plazos fijos para las sucesivas etapas del litigio, y las partes reclamadas podían fácilmente obstruir la adopción de resoluciones contrarias a sus intereses. En la Ronda Uruguay, los gobiernos decidieron otorgar mayor automaticidad a la adopción de decisiones y hacerlo por la vía de limitar el uso del consenso para la tramitación de las quejas. De esta manera, el es-

tablecimiento de los grupos especiales y la adopción de sus informes o de los emitidos por el Órgano de Apelación (en los casos en que se hubiera recurrido a esta instancia) solamente pueden rechazarse si se produce un consenso "negativo", es decir, tiene que haber consenso para que un informe sea recusado (OMC, 1998, p. 39).

Los fundamentos del sistema de solución de diferencias se encuentran en los artículos XXII (Consultas) y XXIII (Anulación o menoscabo) del GATT de 1947. Posteriormente, en el Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (ESD), que es parte del conjunto de acuerdos, decisiones, declaraciones y entendimientos que resultaron de la Ronda Uruguay, se definieron plazos más precisos para el procedimiento de los grupos especiales, se estableció un Órgano de Apelación permanente y la instancia del examen de apelación, un mecanismo de compensación, el recurso a la suspensión de concesiones, la posibilidad de retorsión (retaliación) cruzada y reglas especiales para los casos en que no se alegue infracción de obligaciones.² Asimismo, en la Decisión sobre aplicación y examen del ESD,

1 Los grupos especiales están integrados por expertos de diferentes países, elegidos por las partes en la diferencia para que examinen las pruebas y decidan quién tiene razón (OMC, 1998, p. 39).

2 En el antiguo GATT, los grupos especiales emitían solamente una recomendación muy general para que el país que infringía las reglas cumpliera con sus obligaciones. Además de su contenido general, la recomendación se refería a la conducta futura del país reclamado y no se preveía compensación por los daños causados (Hudec, 2002, p. 82).

adoptada en la Ronda Uruguay, se dispuso que las normas y procedimientos para la solución de diferencias en el marco de la OMC deberían ser objeto de examen y debate dentro de los cuatro años siguientes a la entrada en vigor del Acuerdo de Marrakech. En efecto, como se puede ver más adelante, el perfeccionamiento del OSD ha estado presente en los trabajos de las diversas delegaciones ante la OMC.

El sistema de solución de diferencias de la OMC es definido en el artículo 3 del ESD, Disposiciones Generales, párrafo 2, como "un elemento esencial para aportar seguridad y previsibilidad al sistema multilateral de comercio". Se señala asimismo que "sirve para preservar los derechos y obligaciones de los Miembros en el marco de los acuerdos abarcados y para aclarar las disposiciones vigentes de dichos acuerdos de conformidad con las normas usuales de interpretación del derecho internacional público". Por otra parte, se destaca que "las recomendaciones del OSD no pueden entrañar el aumento o la reducción de los derechos y obligaciones establecidos en los acuerdos abarcados" (GATT, 1994, pp. 421–422). Esto significa que el cuerpo de jurisprudencia que resulta de las interpretaciones de los grupos especiales y del Órgano de Apelación no puede dar lugar a un aumento de los derechos y obligaciones negociados con anterioridad.

A su vez, en el párrafo 3 del mismo artículo se dispone que "el mantenimiento de un equilibrio adecuado entre los derechos y obligaciones de los Miembros" depende de una "pronta solución de las situaciones en las cuales un Miembro considere que cualesquiera ventajas resultantes para él directa o indirectamente de los acuerdos abarcados se hallan menoscabadas por medidas adoptadas por otro Miembro". En el párrafo 8 se precisa que "En los casos de incumplimiento de las obligaciones contraídas en virtud de un acuerdo abarcado, se presume que la medida constituye un caso de anulación o menoscabo". Por lo tanto, el objetivo del mecanismo de solución de diferencias es "conseguir la supresión de las medidas de que se trate si se constata que éstas son incompatibles con las disposiciones de cualquiera de los acuerdos abarcados" (párrafo 7).

Es importante reiterar que el OSD es de naturaleza política y que, por lo tanto, su objetivo no es sancionar el comportamiento comercial de un determinado gobierno por la vía de autorizar que se le impongan compensaciones comerciales. Tal medida no debe ser utili-

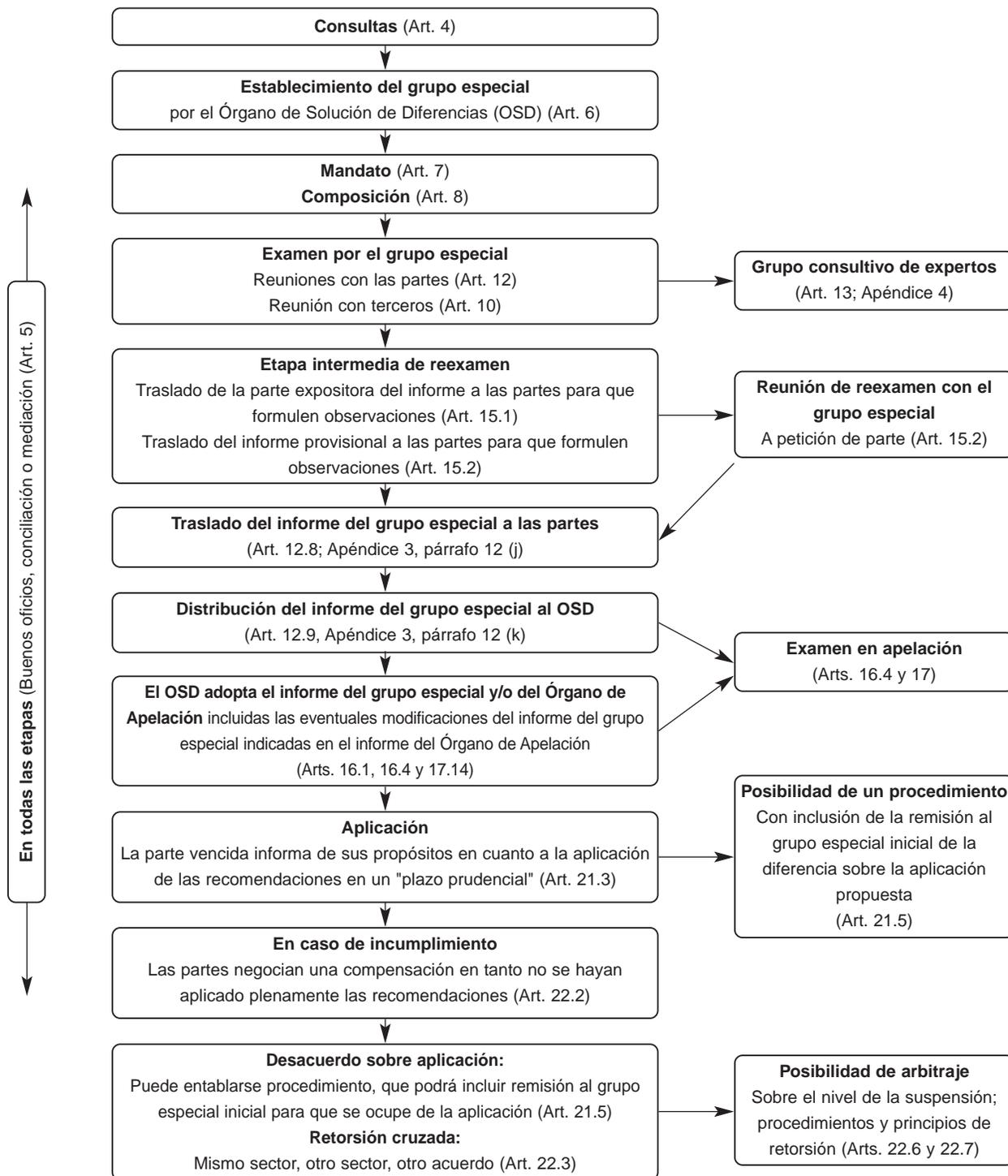
zada "sino en el caso de que no sea factible suprimir inmediatamente las medidas incompatibles con el acuerdo abarcado y como solución provisional hasta su supresión". Esto quiere decir que la suspensión de concesiones ha sido propuesta como último recurso, y sólo puede ser implementado "siempre que el OSD autorice la adopción de estas medidas" (artículo 3, párrafo 7). La finalidad de un procedimiento para zanjar divergencias es, de hecho, la solución amigable y, de ser posible, rápida de un problema.

El sistema de solución de diferencias comprende varias etapas, aunque puede que no todas sean necesarias. El proceso empieza con la solicitud de celebración de consultas, sigue con el recurso a los buenos oficios (o a la mediación) del Director General, para luego llegar a sesiones de conciliación y mediación y, ulteriormente, a la formación de un grupo especial que deberá "Examinar, a la luz de las disposiciones pertinentes (del acuerdo abarcado (de los acuerdos abarcados) que hayan invocado las partes en la diferencia), el asunto sometido al OSD por (nombre de la parte) en el documento ... y formular conclusiones que ayuden al OSD a hacer las recomendaciones o dictar las resoluciones previstas en dicho acuerdo (dichos acuerdos)". Después de esta etapa, una vez adoptado el informe del grupo especial por el OSD, si las partes no estuvieran conformes con ello, podrán solicitar que dicho informe sea revisado por el Órgano de Apelación. Si el grupo especial, el Órgano de Apelación, o ambos, llegan a la conclusión de que la medida reclamada es incompatible con los compromisos asumidos por el país demandado en un acuerdo en particular, el OSD, después de adoptar formalmente el informe, debe recomendar que las medidas cuestionadas se reformulen de modo que estén en conformidad con los derechos y obligaciones establecidos en el acuerdo (véase el gráfico VIII.1).

En este capítulo se revisa el funcionamiento reciente del OSD, con particular atención, en algunos casos a la participación de los países latinoamericanos y caribeños.³ En la sección que sigue se describe sucintamente la utilización del OSD por dichos países, así como los problemas que enfrentan los de menor tamaño relativo para hacer mayor uso del OSD. Finalmente, en la tercera parte se presentan algunas tendencias del debate en curso en la OMC para mejorar el funcionamiento del OSD, como parte del mandato negociador de Doha.

3 Para más información, véase CEPAL, 2001b.

Gráfico VIII.1
FLUJOGRAMA DEL PROCEDIMIENTO SEGUIDO EN GRUPOS ESPECIALES DEL ÓRGANO DE SOLUCIÓN DE DIFERENCIAS DE LA OMC



B. Los países de América Latina y el Caribe en el Órgano de Solución de Diferencias de la OMC

En los casi ocho años de actividad de la OMC se han presentado al OSD 273⁴ casos temáticos, o 300 si se considera el número de países, ya que cada caso puede ser iniciado por uno o más de ellos.⁵ Los países de América Latina y el Caribe, individualmente o sumados a otros, estuvieron presentes en 69 de las 300 solicitudes de consulta, lo que representa una utilización del OSD cercana a 24%, bastante superior a la de los demás países en desarrollo y, en particular, a la de los exportadores más dinámicos de Asia. Sin embargo, cuando se examina la participación de las diversas regiones en desarrollo como parte reclamada en las consultas, la de América Latina y el Caribe aparece con una proporción que bordea el 19% de las diferencias, muy similar a la de las demás regiones en desarrollo, que alcanza a 20%. La mayor parte de los reclamos de la región se dirige contra las políticas y prácticas de los países industrializados (casi 61% del total), mientras que 35% se refiere a consultas que implican a otros países de la región. Una fracción reducida (4%) comprende las controversias con países en desarrollo de fuera de la región. Los mayores usuarios y también los que con mayor frecuen-

cia son objeto de reclamos ante el OSD son los países grandes. Así, a Argentina, Brasil y México les ha correspondido más de 60% de los reclamos dirigidos a países de la región (véase el cuadro VIII.1).⁶

Cabe señalar que los países industrializados fueron reclamantes y reclamados en cerca de 60% del total de los casos. En general, fueron ellos los que tomaron la iniciativa de solicitar consultas en la mayoría de las controversias, a las que se sumaron otros países.⁷ El caso más emblemático ha sido el relativo al régimen de importación, venta y distribución de banano de la Unión Europea, divergencia en la que estuvieron asociados varios países de la región (Belice, Brasil, Colombia, Costa Rica, Dominica, Ecuador, Guatemala, Honduras, Jamaica, México, Nicaragua, Panamá, República Dominicana y Santa Lucía), ya sea con Estados Unidos (principal reclamante) o con la Unión Europea (reclamada). Al mismo tiempo, Estados Unidos fue reclamado en casi 28% del total de consultas, ya que fue el objeto de queja de 27% de las consultas de los países industrializados y de 31% de las del mundo en desarrollo (véase el cuadro VIII.1).

4 Datos obtenidos en la página web de la OMC (www.wto.org) (Órgano de Solución de Diferencias Gateway) hasta octubre de 2002.

5 Normalmente, un país o un grupo de países inicia el proceso de reclamo en relación con una política comercial o una medida aplicada por otro país miembro de la OMC cuando considera que éstas infringen las disposiciones de dicho organismo o constituyen un incumplimiento de las obligaciones contraídas. Un tercer grupo de países puede declarar que tiene interés en la cuestión, lo que le hace acreedor a ciertos derechos (OMC, 1998, p. 38). Los datos incluyen únicamente a los países que, conjuntamente, solicitaron consultas y no los que se sumaron con posterioridad, en otras etapas del proceso.

6 Solamente Brasil tuvo que defenderse de más de 21% del total regional de reclamos.

7 Por ejemplo, Estados Unidos solicitó 24% de las 300 consultas, pero tuvo la iniciativa en un número aún más significativo de casos.

Cuadro VIII.1
RESUMEN DE LAS SOLICITUDES DE CONSULTA PRESENTADAS AL ÓRGANO DE SOLUCIÓN DE
DIFERENCIAS POR PAÍSES O GRUPOS DE PAÍSES^a

País/grupo de países reclamantes	Estados Unidos	Unión Europea	Canadá	Japón	Otros países industrializados	América Latina y el Caribe	Otros países en desarrollo	Total	Proporción del total de reclamados
Total de reclamaciones	70	59	22	11	18	69	51	300	100.0
Proporción de los reclamantes	23.3	19.7	7.3	3.7	6.0	23.0	17.0	100	
País/grupo de países reclamado									
Países industrializados	41	34	18	8	10	42	28	181	60.3
Estados Unidos	...	25	10	7	6	16	21	85	28.3
Unión Europea	28	...	6	...	2	23	5	64	21.3
Canadá	3	3	...	1	1	3	...	11	3.7
Japón	6	6	1	13	4.3
Otros países industrializados	4	...	1	...	1	...	2	6	2.7
Países en desarrollo	29	25	4	3	8	27	23	119	39.7
América Latina y el Caribe	13	13	1	1	...	24	6	58	19.3
Argentina	4	6	3	2	15	5.3
Brasil	4	3	1	1	3	12	4.0
México	4	1	2	...	7	2.3
Otros de América Latina y el Caribe	1	3	19	1	24	7.7
Otros países en desarrollo	16	12	3	2	8	3	17	61	20.3

Fuente: CEPAL, División de Comercio Internacional e Integración, sobre la base de los siguientes documentos oficiales de la Organización Mundial del Comercio (OMC), "Visión general de la situación de las diferencias en la OMC", *Informe Anual de la OMC, 2001*, addendum, Ginebra, 2001; "Situación de las diferencias en la OMC" (http://www.wto.org/spanish/tratop_s/dispu_s.htm), octubre de 2002; e información en línea del Órgano de Solución de Diferencias (<http://www.wto.org/spanish/>).

^a La agregación del número de casos no considera las asociaciones de consultas a un caso abierto por un país o por un grupo de países. Estos últimos casos, sin embargo, se desagregaron como si fueran consultas presentadas por cada país de forma independiente, a fin de captar con mayor pureza los intereses individuales de cada país reclamante. De esta manera, el número total de consultas alcanza a 300 para un número de casos de 273.

Una gran proporción de las divergencias corresponde a las medidas relacionadas con los procedimientos de investigación de *antidumping*, imposición de derechos compensatorios y salvaguardias, los que sumados a los referidos a normas técnicas, sanitarias y fitosanitarias componen más de 50% de las diferencias presentadas por todos los países (véase el cuadro VIII.2).

En el caso de los bienes, las controversias iniciadas por los países miembros de la OMC se refieren a problemas de acceso a mercados y reflejan, por una parte, la estructura exportadora del reclamante, y por la otra, la estructura de protección de los mercados del re-

clamado. Consecuentemente, en las solicitudes de consulta de los países de la región predominan las diferencias relacionadas con la exportación de productos agropecuarios y de la agroindustria, y algunos otros productos basados en recursos naturales, como el cemento. Como se aprecia en los cuadros VIII.3 y VIII.4, casi 60% de los casos presentados por los países latinoamericanos también se refieren a disposiciones contenidas en los acuerdos sobre *antidumping*, subsidios, salvaguardias y normas. Sin embargo, 58 de las 69 diferencias presentadas corresponden a problemas relacionados con exportaciones de productos agrícolas (véanse los cuadros VIII.3 y VIII.4).

Cuadro VIII.2
**DISTRIBUCIÓN DE SOLICITUDES DE CONSULTA PRESENTADAS AL ÓRGANO DE SOLUCIÓN DE
 DIFERENCIAS DE LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO (OSD/OMC) SEGÚN
 ACUERDOS DE LA RONDA URUGUAY Y PAÍSES O GRUPOS DE PAÍSES**

Reclamantes/Acuerdos ^a	Estados Unidos	Unión Europea	Canadá	Japón	Otros países desarrollados	América Latina y el Caribe	Otros países en desarrollo	Total	Porcentaje
Subsidios/ <i>Dumping</i>	14	13	9	5	2	23	15	81	27.0
Normas sanitarias y fitosanitarias/ Barreras técnicas	12	2	8	...	2	9	8	41	13.7
Salvaguardia	3	5	...	1	5	8	6	28	9.3
Impuestos/Cuotas	5	10	1	5	6	27	9.0
Agricultura	5	2	3	...	8	4	4	26	8.7
Precios mínimos/Licencias	3	3	1	13	3	23	7.7
Acuerdo sobre propiedad intelectual	14	6	1	1	...	22	7.3
Otro	4	7	3	2	16	5.3
Medida de inversión relacionada con el comercio/Automóviles	5	4	...	4	1	14	4.7
Servicios	4	5	...	1	...	1	...	11	3.7
Textiles y vestidos	1	2	2	6	11	3.7
Total^b	70	59	22	11	18	69	51	300	100
Porcentaje	23.3	19.7	7.3	3.7	6.0	23.0	17.0	100	

Fuente: CEPAL, División de Comercio Internacional e Integración, sobre la base de información proporcionada por el Órgano de Solución de Diferencias de la Organización Mundial del Comercio (OMC).

- ^a En virtud de que una diferencia en ocasiones infringe varios acuerdos o principios, se optó por contabilizar el acuerdo que se considera sustantivo en la disputa en cuestión.
- ^b El número total de reclamaciones, excluidas las asociaciones de consulta formuladas por otros países y considerando las consultas presentadas por un conjunto de países como si hubiesen sido sometidas individualmente, alcanza a 300 para un total de 273 casos registrados en la OMC.

Como es de esperar, las controversias presentadas por los países industrializados cubren un espectro más amplio de medidas y sectores, dada la mayor diversificación de sus intereses comerciales. Las solicitudes de consulta hechas por Estados Unidos comprenden medidas referidas prácticamente a todos los acuerdos de la OMC, desde las que inciden en sus exportaciones agropecuarias y agroindustriales, de textiles y calzado, y de equipos de informática y de telecomunicaciones hasta aquellas que afectan a las inversiones en la producción de automóviles y a las subvenciones para productos de cuero. Asimismo, es el único país que ha pre-

sentado un gran número de reclamos relacionados con patentes, derechos de autor, protección de marcas, denominación geográfica, indicaciones geográficas, contratación pública y barreras a las exportaciones de servicios, como telecomunicaciones, publicidad, publicaciones, distribución de películas y distribución de bienes (el caso del banano) (véase el cuadro VIII.5). Este comportamiento no se extiende a todos los países industrializados, ya que las diferencias presentadas por la Unión Europea y Japón se concentran en los temas más tradicionales de política comercial.

Cuadro VIII.3
**DISTRIBUCIÓN DE SOLICITUDES DE CONSULTA PRESENTADAS POR AMÉRICA LATINA
 Y EL CARIBE AL ÓRGANO DE SOLUCIÓN DE DIFERENCIAS DE LA ORGANIZACIÓN
 MUNDIAL DEL COMERCIO (OSD/OMC) SEGÚN ACUERDOS DE LA RONDA URUGUAY
 Y PAÍSES O GRUPOS DE PAÍSES**

Reclamantes/Acuerdos ^a	Estados Unidos	Unión Europea	Canadá	Japón	Otros países desarrollados	América Latina y el Caribe	Otros países en desarrollo	Total	Porcentaje
Subsidios/ <i>Dumping</i>	7	1	3	11	1	23	33.3
Normas sanitarias y fitosanitarias/ Barreras técnicas	2	5	1	1	9	13.0
Salvaguardia	2	6	...	8	11.6
Impuestos/Cuotas	1	4	...	5	7.2
Agricultura	2	1	1	4	5.8
Precios mínimos/Licencias	...	13	13	18.8
Acuerdo sobre propiedad intelectual	1	1	1.4
Otro	...	3	3	4.3
Medida de inversión relacionada con el comercio/Automóviles	0	0.0
Servicios	1	...	1	1.4
Textiles y vestidos	1	1	...	2	2.9
Total	16	23	3	0	0	24	3	69	100.0
Porcentaje	23.2	33.3	4.3	0.0	0.0	34.8	4.3	100	

Fuente: CEPAL, División de Comercio Internacional e Integración, sobre la base de información proporcionada por el Órgano de Solución de Diferencias de la Organización Mundial del Comercio (OMC).

^a En virtud de que una diferencia en ocasiones infringe varios acuerdos o principios, se optó por contabilizar el acuerdo que se considera sustantivo en la disputa en cuestión.

Cuadro VIII.4
**DISTRIBUCIÓN DE SOLICITUDES DE CONSULTA DE AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE
 PRESENTADAS AL ÓRGANO DE SOLUCIÓN DE DIFERENCIAS (OSD) SEGÚN
 ACUERDOS MULTILATERALES**

Reclamante/Acuerdos	América Latina y el Caribe	Interés agrícola	Porcentaje
Subsidios/ <i>Dumping</i>	23	4	17.4
Precios mínimos/Licencias	13	13	100.0
Normas sanitarias y fitosanitarias/ Barreras técnicas	9	5	55.6
Salvaguardia	8	7	87.5
Impuestos/Cuotas	5	4	80.0
Agricultura	4	4	100.0
Textiles y vestidos	2
Acuerdo sobre propiedad intelectual	1
Servicios	1
Acuerdo sobre medidas de inversión relacionadas con el comercio
Otros	3	3	100.0
Total	69	40	58.0

Fuente: CEPAL, División de Comercio Internacional e Integración, sobre la base de información proporcionada por el Órgano de Solución de Diferencias de la Organización Mundial del Comercio (OMC).

Las causas referidas a reclamos por aplicación de derechos *antidumping* han sido patrocinadas básicamente por los países más grandes de la región, México y Brasil, así como, muy parcialmente, por Argentina, Chile y Costa Rica. La mayoría de las reclamaciones se dirigen hacia países de la misma región (65% de todos los casos) en las que aparecen como principales demandados Ecuador, Guatemala y Venezuela, requeridos por México por *antidumping* aplicado al cemento Portland y las tuberías para actividades petroleras. Brasil, por su parte inició acciones para precautelar sus exportaciones de pollos hacia Argentina y de transformadores eléctricos hacia México. Argentina reclama a Perú derechos *antidumping* para sus exportaciones de aceites vegetales.

Las principales controversias *antidumping* con la Unión Europea, planteadas por Argentina, Brasil y Chile, tienen como principal eje la obtención de compensaciones por las prácticas *antidumping* y el mantenimiento de subsidios aplicados por la Legislación Europea en 2001.

Los casos relativos a licencias de importación se concentran en su totalidad en la Unión Europea, con un interés exclusivo en material agrícola, y básicamente en un producto, el banano (12 causas). Cinco países son los principales demandantes: Ecuador, Panamá, Guatemala, Honduras y México. Una causa fue activada por Brasil por problemas vinculados a sus exportaciones avícolas.

Chile ha interpuesto reclamos en contra de la Unión Europea por la aplicación de medidas compensatorias respecto de sus exportaciones de salmón (un caso), y por la eliminación de barreras técnicas a ciertos enlatados de mariscos (dos casos).

Brasil también ha presentado demandas contra la Unión Europea, para que esta agrupación levante el trato diferenciado poco favorable que está otorgando a

las importaciones brasileñas de café (dos demandas), así como para que se elimine un impuesto a productos elaborados de pomelo y naranjas (un caso); también ha demandado la reclasificación aduanera de sus exportaciones de pollos deshuesados congelados que actualmente enfrentan barreras técnicas (un caso).

Chile, ha sido objeto de 10 reclamaciones por la aplicación de su sistema de bandas de precios y salvaguardias para proteger productos agrícolas sensibles en su economía –azúcar (cuatro reclamaciones de Bolivia); aceites y otros productos agrícolas (cuatro demandas de Argentina); y finalmente, dos demandas adicionales de Guatemala, solicitando la eliminación del sistema de bandas de precios.

Chile por su parte ha requerido a Argentina para que elimine medidas de salvaguarda que afectan a sus exportaciones de duraznos en conserva.

Brasil y, en menor medida, México, se destacan por haber planteado divergencias referidas a sus exportaciones de productos manufacturados. Brasil ha tenido que enfrentar dificultades en varios mercados nacionales, tales como el conflicto ocasionado por la subvención a las exportaciones de aeronaves civiles (caso Empresa Brasileña de Aeronáutica (Embraer) vs. Bombardier de Canadá); las importaciones de autobuses (en Perú); los accesorios de tubería de hierro y de acero (*antidumping* en Turquía); los transformadores eléctricos (*antidumping* en México); las tuberías de fundición maleable (*antidumping* en la Unión Europea);⁸ y los productos de acero (salvaguardias en Estados Unidos). Como resultado de los acuerdos suscritos con Estados Unidos, su principal importador, México ha tenido allí menos problemas con sus exportaciones manufactureras, exceptuando las de ciertos equipos tubulares para exploración y explotación petrolera (*antidumping* en Venezuela).

8 Según la prensa brasileña, el grupo especial identificó fallas en el proceso de investigación de *dumping* llevado a cabo por la Unión Europea, sin que se eliminara la sobretasa impuesta a los productos (*Valor Económico*, "Brasil obtém vitoria parcial em processo contra europeus na OMC", septiembre de 2002).

Cuadro VIII.5
**DIFERENCIAS PRESENTADAS POR LOS ESTADOS UNIDOS AL ÓRGANO DE SOLUCIÓN DE
 DIFERENCIAS DE LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO (OSD/OMC)**
(Enero de 1995–octubre de 2002)

Asunto	Contra
Medidas que afectan a la importación de salmónidos	Australia/Estados Unidos
Medidas que afectan a la carne y los productos cárnicos (hormonas)	Unión Europea (UE)/Estados Unidos
Régimen para la importación, venta y distribución de bananos	UE/Estados Unidos junto con Ecuador, Guatemala, Honduras y México Canadá/Estados Unidos
Determinadas medidas que afectan a las publicaciones	
Protección mediante patente de los productos farmacéuticos y los productos químicos para la agricultura	India/Estados Unidos
Medidas que afectan a las importaciones de calzado, textiles, prendas de vestir y otros artículos	Argentina/Estados Unidos
Determinadas medidas que afectan a la industria del automóvil	Indonesia/Estados Unidos
Medidas que afectan a los productos agrícolas	Japón/Estados Unidos
Impuestos a las bebidas alcohólicas	República de Corea/ Estados Unidos
Restricciones cuantitativas a la importación de productos agrícolas, textiles e industriales	India/Estados Unidos
Medidas que afectan a la importación de leche y a las exportaciones de productos lácteos	Canadá/Estados Unidos y Nueva Zelandia
Observancia de los derechos de propiedad intelectual por estaciones de televisión	UE, Grecia/ Estados Unidos
Subvenciones concedidas a los productores y exportadores del cuero para automóviles	Australia/Estados Unidos
Investigación <i>antidumping</i> sobre el jarabe de maíz con alta concentración de fructosa	México/Estados Unidos
Medidas que afectan a las importaciones de carne vacuna fresca, refrigerada y congelada	República de Corea/ Estados Unidos
Medidas que afectan a la contratación pública	República de Corea/ Estados Unidos
Medidas que afectan a las importaciones de calzado	Argentina/Estados Unidos
Período de protección mediante patente	Canadá/Estados Unidos
Protección mediante patente de los productos farmacéuticos y protección de los datos de pruebas relativos a los productos químicos para la agricultura	Argentina/Estados Unidos
Medidas relacionadas con el desarrollo de un sistema de gestión de vuelo	UE/Estados Unidos
Medidas relacionadas con el desarrollo de un sistema de gestión de vuelo	Francia/Estados Unidos
Protección de las marcas de fábrica o de comercio y las indicaciones geográficas en el caso de los productos agrícolas y los productos alimenticios	UE/Estados Unidos
Medidas que afectan al comercio y a las inversiones en el sector de los vehículos automóviles	India/Estados Unidos
Aplicación de medidas <i>antidumping</i> a las chapas de acero inoxidable en rollos y las hojas y tiras de acero inoxidable procedentes de Corea	Corea/Estados Unidos
Medidas que afectan al comercio y las inversiones en el sector de los vehículos automóviles	Filipinas/Estados Unidos
Determinadas medidas relativas a la protección de patentes y de los datos de pruebas	Argentina/Estados Unidos
Medidas relativas a los precios mínimos de importación	Brasil/Estados Unidos
Medidas relativas a los precios mínimos de importación	Rumania/Estados Unidos
Medidas que afectan a la protección mediante patente	Brasil/Estados Unidos
Medidas que afectan al comercio de cerdos vivos	México/Estados Unidos
Medidas que afectan a los servicios de telecomunicaciones	México/Estados Unidos
Administración de las medidas por las que se establecen derechos de aduana aplicables al arroz	Bélgica/Estados Unidos
Medida <i>antidumping</i> provisional sobre los transformadores eléctricos	México/Estados Unidos
Contingente arancelario aplicado a los piensos de gluten de maíz procedentes de los Estados Unidos	UE/Estados Unidos

Fuente: Organización Mundial del Comercio (OMC), *Mecanismo de Examen de Políticas Comerciales, Estados Unidos*, cuadros del Apéndice y cuadro All.1, página web de la OMC (www.wto.org), 2001.

Argentina ha recibido cerca de 15 consultas, unas de las cuales han llegado hasta la etapa de examen e informe del Órgano de Apelación. Además, participó en dos casos como tercera parte interesada. La diplomacia brasileña, por su parte, ha promovido un gran número de acciones en contra de las políticas proteccionistas de los países industrializados. Así, ha iniciado consultas para reclamar por los subsidios agrícolas de Estados Unidos y de la Unión Europea en los casos del algodón y el azúcar, respectivamente, que perjudican sus exportaciones a éstos y a terceros mercados.⁹

En América Latina y el Caribe, países de variados tamaños y niveles de desarrollo han utilizado el OSD, aunque el mayor número de consultas haya sido iniciado por los exportadores más grandes y diversificados, como Brasil y México. Además, los países de menores dimensiones se han asociado con otros más grandes, como en el caso ya mencionado del banano, en el que los países caribeños defendieron la preservación del sistema de preferencias de la Unión Europea. Considerados estos casos, el número de reclamaciones de la región se eleva a 168. (véase el cuadro VIII.6)

Cuadro VIII.6
PAÍSES DE AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE QUE SOLICITARON CONSULTAS EN LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO (OMC)
(Enero de 1995–octubre de 2002)

País	Número de casos		País	Número de casos	
	Consultas individuales	Consultas asociadas ^a		Consultas individuales	Consultas asociadas ^a
Argentina	7	8	Guatemala	4	12
Barbados	0	2	Honduras	4	11
Belice	0	1	Jamaica	0	4
Bolivia	0	1	México	9	19
Brasil	22	27	Nicaragua	0	4
Chile	8	12	Panamá	2	6
Colombia	4	11	Perú	2	9
Costa Rica	3	9	República Dominicana	0	9
Cuba	0	2	Santa Lucía	0	4
Dominica	0	1	Uruguay	1	1
Ecuador	2	10	Venezuela	1	3
El Salvador	0	2	Total	69	168

Fuente: CEPAL, División de Comercio Internacional e Integración, sobre la base de los siguientes documentos oficiales de la Organización Mundial del Comercio (OMC), "Visión general de la situación de las diferencias en la OMC", *Informe Anual de la OMC, 2001*, addendum, Ginebra, 2001; "Situación de las diferencias en la OMC" (http://www.wto.org/spanish/tratop_s/dispu_s.htm), octubre de 2002; e información en línea del Órgano de Solución de Diferencias (<http://www.wto.org/spanish/>).

^a Incluye consultas asociadas con países no miembros de la región inclusive.

9 Como en el caso del banano, las coaliciones que se generan en el proceso de avance de una controversia en la OMC son heterogéneas. Los subsidios europeos al azúcar son reclamados por Brasil y Australia, mientras que India, Suazilandia, Fiji e Islas Mauricio se alinearon con la Unión Europea. Ésta, a su vez, apoya a Brasil en su protesta contra los subsidios al algodón por parte de Estados Unidos (*Gazeta Mercantil*, "Um novo jogo no comércio internacional", 11 de octubre de 2002).

De hecho, en el sistema de solución de diferencias de la OMC se mantienen algunos problemas estructurales que existen desde los tiempos del GATT, y se reconoce que aun mejorándolo, no otorga la misma protección legal a todos los países. El único instrumento que proporciona el OSD para sancionar una anulación o menoscabo de derechos es la imposición de medidas comerciales discriminatorias por el país demandante contra el país demandado. Sin embargo, la capacidad para sancionar un comportamiento comercial de un país que atente contra los derechos de otro es directamente proporcional a su tamaño económico. Normalmente, la magnitud de la retaliación autorizada por el OSD está limitada a la pérdida comercial que la medida ilegal provocó al país exportador. Ahora bien, por definición los pequeños exportadores representan una parte reducida del mercado del país importador, de lo que se desprende que sus medidas de retaliación comercial tienden a tener poco impacto en economías más grandes y más desarrolladas. Por esa razón, durante las negociaciones del GATT, en 1965, los países en desarrollo intentaron incluir una propuesta para reformar el sistema de solución de controversias en el sentido de abrir la posibilidad de retaliaciones colectivas, idea que fue rechazada por los países industrializados (Hudec, 2002, p. 86).¹⁰

Cabe señalar que el ESD comprende diversas disposiciones referidas a un trato especial y diferenciado para los países en desarrollo; sin embargo, éstas no han sido tomadas en consideración en los fallos, porque carecen de un contenido operativo claro. En particular, los países en desarrollo han protestado porque varios artículos y párrafos (4:10, 12:10 y 11, 21:2, 7 y 8) que en principio deberían beneficiarlos, en la práctica no han sido considerados por los países industrializados, sea en el curso del proceso de consultas o en la interpretación que de los derechos y obligaciones hacen los grupos especiales.¹¹ Por ejemplo, en el artículo 4:10 se

dispone que durante las consultas debería otorgarse especial atención a los problemas e intereses de los países en desarrollo. Sin embargo, en 1995, cuando Chile intentó establecer un grupo especial para analizar una diferencia con la Unión Europea acerca de la denominación de los ostiones, los representantes chilenos se quejaron de que no se había tenido en cuenta las disposiciones preferenciales (Delich, 2002, p. 73).

En 1999, en el caso del banano dirigido en contra del sistema de preferencias de la Unión Europea, Ecuador buscó compensar el escaso efecto de la retaliación comercial en materia de bienes con la retorsión cruzada, que está permitida por el OSD (artículo 22:3 del ESD). Es decir, una vez autorizado por el OSD, un país puede responder a una medida relativa al acceso de bienes con la suspensión de las obligaciones establecidas en otro acuerdo. Ecuador intentó obtener la autorización del OSD para sancionar a la Unión Europea mediante la suspensión de algunas de sus obligaciones previstas en el Acuerdo sobre aspectos de los derechos de propiedad intelectual relacionadas con el comercio (ADPIC o TRIPs, en inglés). El grupo de arbitraje examinó el argumento legal planteado por Ecuador, en el sentido de que la retaliación comercial no era un instrumento efectivo para los países en desarrollo, pero no le dio la razón. Consecuentemente, Ecuador sólo fue autorizado para imponer una retorsión en cuanto a bienes de consumo, pero no para suspender sus compromisos en materia de protección del derecho de propiedad intelectual (Hudec, 2002, pp. 87–90).¹²

Los representantes de los países miembros de la OMC están preocupados por dar mayor efectividad al funcionamiento del OSD. El problema, sin embargo, radica en que habría que perfeccionar los instrumentos del OSD sin alterar su naturaleza intergubernamental y negociadora, a la vez que se amplían las condiciones de participación de los países en desarrollo.

10 Hudec (2002, pp. 86–87) sugiere que a los países industrializados les conviene el funcionamiento del OSD por las mismas razones que lo hacen inconveniente para los países en desarrollo. "Mirando las cosas desde la perspectiva de su rol como reclamados potenciales, los países industriales estaban muy contentos con su participación en un sistema legal en el cual ellos podrían herir a los otros sin que varios de los otros pudieran herirlos".

11 En el artículo 8:10 se establece que "Cuando se plantee una diferencia entre un país en desarrollo Miembro y un país desarrollado Miembro, en el grupo especial participará, si el país en desarrollo Miembro así lo solicita, por lo menos un integrante que sea nacional de un país en desarrollo Miembro". En general, esta disposición ha sido atendida.

12 Cabe señalar que la retorsión cruzada es una arma de doble filo y que en la Ronda Uruguay los países en desarrollo se opusieron fuertemente a su inclusión.

C. El debate en la OMC acerca del perfeccionamiento del Órgano de Solución de Diferencias (OSD)

Como se ha mencionado, con arreglo al mandato emanado de la Decisión sobre aplicación y examen del ESD, los miembros de la OMC, y entre ellos los países latinoamericanos y caribeños, han venido debatiendo el funcionamiento del OSD y las maneras de perfeccionar el ESD, para que el mecanismo de solución de diferencias cumpla plenamente su objetivo. Reconociendo la importancia del OSD, en la cuarta Conferencia Ministerial (Doha, noviembre de 2001), se decidió incluir el párrafo 30 de la Declaración Ministerial:

"Convenimos en celebrar negociaciones sobre mejoras y aclaraciones del Entendimiento sobre Solución de Diferencias. Las negociaciones deberán basarse en la labor realizada hasta ahora, así como en las propuestas adicionales que presenten los Miembros, e ir encaminadas a acordar mejoras y aclaraciones no más tarde de mayo de 2003, momento en el que adoptaremos disposiciones para asegurarnos de que los resultados entren en vigor en el más breve plazo posible".

Las discusiones en la OMC se han concentrado en tres grupos de temas: i) la cuestión de la "secuencia", que engloba los problemas asociados a la efectividad de la retorsión; ii) la transparencia, el acceso a la información y la participación de agentes no gubernamentales; y iii) la participación más equilibrada de los países en desarrollo.

Desde 1998, y en el marco de las negociaciones de Doha a partir de marzo de 2002, varios países han presentado propuestas para reformar la relación entre los artículos 21:5 y 22 del ESD, con vistas a subsanar los problemas identificados en la secuencia de acciones necesarias para poner en práctica la acción retaliatoria. La llamada cuestión de la "secuencia" se refiere al orden cronológico en que debe tener lugar, por una parte, la determinación multilateral de la compatibilidad entre un acuerdo abarcado y las medidas adoptadas para cumplir las recomendaciones y resoluciones del

OSD, y por la otra, el procedimiento multilateral para la suspensión de concesiones u otras obligaciones.¹³

Los países latinoamericanos han participado muy activamente en estos debates. Varios de ellos se asociaron en respaldo de la enmienda coauspicada por 14 miembros de la OMC, encabezados por Japón, y presentada en la tercera Conferencia Ministerial (Seattle, noviembre–diciembre de 1999) con la finalidad de modificar varios párrafos de los artículos 21 y 22. Algunos de ellos fueron Costa Rica, Ecuador, Perú y Venezuela. Más recientemente, Ecuador, sobre la base de su experiencia ante el OSD, presentó una propuesta más extensa acerca de la suspensión de concesiones, con el propósito de optimizar el último recurso que el sistema ofrece para inducir al pronto cumplimiento de las recomendaciones del OSD.

En dicho planteamiento se hace hincapié en que la posibilidad de suspender concesiones, siempre que el OSD lo autorice, debe ser el último recurso para resolver una controversia (OMC, 2002p). En sus reflexiones, Ecuador resalta que se debería encontrar una forma más efectiva de retorsión, que no radique en la suspensión de concesiones. Primero, porque la mera suspensión de concesiones en materia de bienes ha demostrado ser inútil, no solamente para los países en desarrollo, por las razones expuestas más arriba, sino también para los países industrializados, que pese a su efectivo poder de retorsión no han sido capaces de promover, por esta vía, el "pronto cumplimiento" de las recomendaciones del OSD. Además, la suspensión de concesiones comerciales supone un costo, no sólo para la parte demandada, sino también para la economía de la parte demandante.

En la propuesta de la Unión Europea (las Comunidades Europeas y sus países miembros) se concluyó que la compensación comercial debería ser una alternativa más realista que la suspensión de concesiones u otras obligaciones.¹⁴ A su vez, Ecuador sugirió que se utilizara una compensación directa, que dejaría de ser

13 La autorización multilateral es necesaria para la acción retaliatoria. En el artículo 22:6 se dispone que la retaliación debe ser autorizada dentro de los 30 días a contar del plazo en que un país debe cumplir con un fallo de la OMC. Este período, sin embargo, no es suficiente para cumplir con las disposiciones contenidas en el artículo 21:5 (Delich, 2002, p. 72).

14 Véase OMC (2002o).

voluntaria, como lo es actualmente (artículo 22:2) para volverse obligatoria. "Si el grupo especial concluye que no se ha cumplido con las recomendaciones adoptadas por el OSD, el miembro afectado debe presentar un paquete compensatorio, equivalente al nivel de anulación y menoscabo sufrido por el reclamante, al momento de la adopción del informe del grupo especial que verificó el incumplimiento... En este contexto las disposiciones del artículo 22 del ESD pueden ser instrumentadas, ya sea a través de una compensación voluntaria dentro de los 20 días siguientes a la expiración del plazo razonable o, en caso de desacuerdo sobre la implementación de las medidas de cumplimiento, al momento de la adopción del informe del grupo especial que constató el incumplimiento".¹⁵

Otro grupo de temas en discusión comprende el carácter intergubernamental del OSD, la cuestión de la transparencia de los resultados de las consultas entre gobiernos y la participación de terceras personas (no gubernamentales). En los documentos de la Unión Europea y de Estados Unidos se llama a la atención de los demás miembros el hecho de que los mecanismos de solución de diferencias establecidos en el derecho internacional público permiten, por lo general, el acceso del público a sus procedimientos.¹⁶ El argumento de los Estados Unidos refleja las inquietudes de varios grupos no gubernamentales: "Sería conveniente que las diferencias comerciales en la OMC, al igual que otras diferencias intergubernamentales, fueran más transparentes para el público. De hecho, puede resultar más fácil la aplicación de las recomendaciones y resoluciones del OSD si las personas llamadas a prestar asistencia en las tareas de aplicación, como, por ejemplo los electorados de los legisladores, confían en que las recomendaciones y resoluciones son el resultado de un proceso justo y apropiado" (OMC, 2002q, p. 2)

Aunque se mantendría la confidencialidad de las consultas, tanto la Unión Europea como Estados Unidos sugieren que los fallos de los grupos especiales puedan ser circulados antes de ser aprobados por el OSD. Además, plantean que en ciertas fases del procedimiento tramitado ante el grupo especial, o el Órgano de Apelación, se debería autorizar la asistencia del público. Específicamente, se ampliarían los derechos de los terceros, quienes tendrían que poder decidir si sus

intervenciones se llevan a cabo en sesiones públicas o privadas (OMC, 2002o, p. 7).

Es necesario señalar que la mayoría de los países en desarrollo rechaza la progresiva transformación del OSD en una corte internacional de comercio, con integrantes permanentes de grupos especiales y equipos de abogados profesionales que representen directamente los intereses gubernamentales.

Por otra parte, Cuba, Honduras, Jamaica (OMC, 2002t) y Paraguay también presentaron propuestas con vistas a mejorar la participación de los países en desarrollo en el OSD. Paraguay planteó, en particular, la necesidad de modificar el artículo 5 del ESD (Buenos oficios, conciliación y mediación), para potenciar las medidas tendientes a una solución pronta y amigable de las diferencias, dado el elevado costo del proceso formal para los países en desarrollo (OMC, 2002r). En su propuesta sugiere que se enmiende el artículo 5 para que "los buenos oficios, la conciliación y la mediación" sean transformados en procedimientos de carácter obligatorio en las diferencias en que participen países en desarrollo miembros.

Cuba y Honduras, conjuntamente con India, Indonesia, Malasia, Pakistán, Sri Lanka, Tanzania y Zimbabwe, hicieron una propuesta encaminada a que los países en desarrollo puedan ejercer mejor sus derechos en el OSD. En ella se da especial énfasis al costo económico del retiro de concesiones en el sector de mercancías, cuyos efectos desfavorables tienden a ser mayores en el país en desarrollo reclamante que en el país demandado, casi siempre de mayor envergadura económica. Reconociendo que una parte considerable de las importaciones de los países en desarrollo está compuesta por mercancías esenciales, como materias primas, productos alimenticios y bienes de capital, el retiro de concesiones en el sector de los bienes no sería practicable ni eficaz. Por ende, proponen que se permita a los países en desarrollo utilizar la retorsión cruzada, sin tener que incurrir en los costos de demostrar, como sucedió con Ecuador: i) que es "impracticable o ineficaz" suspender concesiones en el mismo sector o acuerdo respecto al ámbito en que se constató la infracción; y ii) que las circunstancias son suficientemente graves como para solicitar la suspensión de concesiones en el marco de acuerdos distintos de aquellos

15 Delich (2002, nota 6, p. 80) menciona que en 1965 Brasil y Uruguay propusieron, sin éxito, que la retorsión fuera reemplazada por compensación financiera.

16 Los documentos TN/DS/W/1 (OMC, 2002o) y TN/DS/W/13 (OMC, 2002q) se refieren al Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, el Tribunal Penal Internacional para Rwanda, el Tribunal Internacional del Derecho del Mar, la Corte Internacional de Justicia, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos.

respecto de los cuales se constató la infracción. Asimismo, propusieron mejoras al contenido de las disposiciones sobre trato especial y diferenciado en el ESD (OMC, 2002s).

Todos los miembros de la OMC tienen un interés común: hacer que el mecanismo de solución de diferencias se mantenga como una garantía de que el sistema multilateral de comercio funciona en beneficio de todos, y que exista equilibrio entre derechos y obligaciones. Hay un reconocimiento general de que los resultados del funcionamiento del OSD han sido satisfactorios, aunque, de la misma manera, se admite que existe margen para su mejoramiento. Los países en desarrollo quieren que el mecanismo incorpore las dife-

rentes condiciones de tamaño y de desarrollo económico, que afectan a los miembros de la OMC, y que les permitan imponer otros tipos de sanciones comerciales a los miembros transgresores, lo que otorgaría mayor automaticidad y equidad a su funcionamiento. Por otra parte, dada la complejidad de los acuerdos que resultaron de la Ronda Uruguay, y la amplitud de la agenda comercial actual, la transformación del OSD en un tribunal internacional de comercio es encarada con aprehensión. En la OMC, los derechos y obligaciones son negociados por medio de concesiones mutuamente satisfactorias, que dejarían de existir en el ámbito de un foro jurídico, en el cual las obligaciones pactadas podrían ser ampliadas unilateralmente.