



25 de abril de 2017

(17-2219)

Página: 1/39

Original: inglés

**ESTADOS UNIDOS - MEDIDAS RELATIVAS A LA IMPORTACIÓN,
COMERCIALIZACIÓN Y VENTA DE ATÚN
Y PRODUCTOS DE ATÚN**

RECURSO DE LOS ESTADOS UNIDOS AL PÁRRAFO 6 DEL ARTÍCULO 22 DEL ESD

DECISIÓN DEL ÁRBITRO

Addendum

El presente *addendum* contiene los anexos A y B de la decisión del Árbitro, que figura en el documento WT/DS381/ARB.

LISTA DE ANEXOS**ANEXO A****PROCEDIMIENTOS DE TRABAJO DEL ÁRBITRO**

Índice		Página
Anexo A-1	Procedimiento de trabajo del Árbitro	A-2
Anexo A-2	Procedimiento del Árbitro relativo a la información comercial confidencial	A-5
Anexo A-3	Procedimiento de trabajo adicional del Árbitro relativo a las reuniones parcialmente abiertas	A-6

ANEXO B**ARGUMENTOS DE LAS PARTES**

Índice		Página
Anexo B-1	Resumen de los argumentos de México	B-2
Anexo B-2	Resumen de los argumentos de los Estados Unidos	B-12

ANEXO A

PROCEDIMIENTOS DE TRABAJO DEL ÁRBITRO

Índice		Página
Anexo A-1	Procedimiento de trabajo del Árbitro	A-2
Anexo A-2	Procedimiento del Árbitro relativo a la información comercial confidencial	A-5
Anexo A-3	Procedimiento de trabajo adicional del Árbitro relativo a las reuniones parcialmente abiertas	A-6

ANEXO A-1

PROCEDIMIENTO DE TRABAJO DEL ÁRBITRO

Adoptado el 7 de junio de 2016

Modificado el 3 de agosto de 2016

1. En sus actuaciones, el Árbitro seguirá las disposiciones pertinentes del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (ESD). Además, se aplicará el Procedimiento de trabajo que se expone a continuación.

Aspectos generales

2. Las deliberaciones del Árbitro y los documentos que se le hayan presentado tendrán carácter confidencial. Ninguna de las disposiciones del ESD ni del presente Procedimiento de trabajo impedirá a las partes en la diferencia (en adelante, "partes") hacer públicas sus posiciones. La información comercial confidencial (ICC), definida en el Procedimiento adicional del Árbitro relativo a la información comercial confidencial, se presentará y tratará de conformidad con ese procedimiento adicional.

3. Las deliberaciones internas del Árbitro tendrán lugar a puerta cerrada. Las partes solo estarán presentes en las reuniones cuando el Árbitro las invite a comparecer. El Árbitro podrá, a solicitud de una parte, autorizar a esta a levantar la confidencialidad, mediante la transmisión en diferido de las declaraciones que formule durante la reunión del Árbitro con las partes. El levantamiento de la confidencialidad solo se autorizará cuando ello no menoscabe los derechos de la otra parte o la integridad y celeridad del procedimiento de solución de diferencias, ni los afecte de otro modo. Además, el levantamiento de la confidencialidad estará en conformidad con el procedimiento de trabajo adicional, que el Árbitro habrá de adoptar tras consultar con las partes. La adopción del procedimiento de trabajo adicional para facilitar el levantamiento de la confidencialidad se solicitará al Árbitro a más tardar seis semanas antes de la reunión en la que se vayan a formular las declaraciones en cuestión.

4. Cada parte tiene derecho a determinar la composición de su propia delegación en las reuniones con el Árbitro. Cada parte será responsable de todos los miembros de su propia delegación y se asegurará de que cada miembro de dicha delegación actúe de conformidad con el ESD y con el presente Procedimiento de trabajo, en particular en lo que respecta a la confidencialidad de las actuaciones.

Comunicaciones

5. México presentará al Árbitro y a los Estados Unidos una comunicación en la que explique los fundamentos de su solicitud, con inclusión del método y los datos en que se apoya, de conformidad con el calendario que haya adoptado el Árbitro.

6. Cada parte en la diferencia presentará también al Árbitro una comunicación escrita en la que exponga los hechos del caso y sus argumentos, con arreglo al calendario adoptado por el Árbitro.

7. Una parte presentará cualquier solicitud de resolución preliminar en la primera oportunidad que tenga para hacerlo y, en cualquier caso, a más tardar en su comunicación escrita al Árbitro. Si los Estados Unidos solicitan tal resolución en su comunicación escrita al Árbitro, México responderá a la solicitud en su comunicación escrita. Si México solicita tal resolución en su comunicación escrita al Árbitro, los Estados Unidos responderán a la solicitud antes de la reunión sustantiva, en un plazo que determinará el Árbitro en función de la solicitud. Se admitirán excepciones a este procedimiento previa justificación suficiente.

8. Cada una de las partes presentará al Árbitro todas las pruebas fácticas a más tardar en su comunicación escrita, salvo en lo que respecta a las pruebas necesarias a los efectos de las réplicas, las respuestas a preguntas o las observaciones sobre las respuestas de la otra parte. Se admitirán excepciones a este procedimiento previa justificación suficiente. Cuando se admita tal excepción, el Árbitro concederá a la otra parte un plazo para que formule observaciones, cuando proceda, sobre cualquier nueva prueba fáctica presentada después de la reunión sustantiva.

9. Cuando el idioma original de las pruebas documentales no sea un idioma de trabajo de la OMC, la parte que las aporte presentará al mismo tiempo una traducción al idioma de trabajo de la OMC en que se redacte la comunicación. El Árbitro podrá conceder prórrogas prudenciales para la traducción de tales pruebas documentales previa justificación suficiente. Cualquier objeción en cuanto a la exactitud de una traducción deberá plantearse sin demora por escrito, de preferencia no más tarde de la presentación o reunión (lo que ocurra antes) siguiente a la presentación de la comunicación que contenga la traducción de que se trate. El Árbitro podrá conceder prórrogas prudenciales para la presentación de tal objeción previa justificación suficiente. Las objeciones irán acompañadas de una explicación detallada de los motivos de la objeción y de una traducción alternativa.

10. A fin de facilitar la labor del Árbitro, se invita a las partes a que redacten sus comunicaciones, cuando proceda y en la medida en que resulte práctico hacerlo, de conformidad con la Guía Editorial de la OMC para las comunicaciones.

11. Para facilitar el mantenimiento del expediente de la diferencia y dar la máxima claridad posible a las comunicaciones, las partes numerarán consecutivamente sus pruebas documentales durante todo el procedimiento. Por ejemplo, las pruebas documentales presentadas por México podrían numerarse MEX-1, MEX-2, etc. Si la última prueba documental presentada en relación con la primera comunicación fue numerada MEX-5, la primera prueba documental de su siguiente comunicación se numeraría MEX-6.

Preguntas

12. El Árbitro podrá formular preguntas a las partes en cualquier momento, oralmente o por escrito, incluso antes de la reunión sustantiva.

Reunión sustantiva

13. Cada parte facilitará al Árbitro la lista de los miembros de su delegación antes de cada reunión con él y, a más tardar, a las 17 h del día hábil anterior.

14. La reunión sustantiva del Árbitro con las partes se desarrollará como sigue:

- a. El Árbitro invitará a los Estados Unidos a formular una declaración inicial a fin de que presenten sus argumentos en primer lugar. A continuación, el Árbitro invitará a México a exponer su opinión al respecto. Antes de hacer uso de la palabra, cada parte facilitará al Árbitro y a los demás participantes en la reunión una versión escrita provisional de su declaración. Cada parte pondrá a disposición del Árbitro y de la otra parte la versión definitiva de su declaración, de preferencia al final de la reunión y, en cualquier caso, no más tarde de las 17 h del primer día hábil posterior a la reunión.
- b. Una vez concluidas las declaraciones, el Árbitro dará a cada parte la oportunidad de formular preguntas o hacer observaciones a la otra parte a través del Árbitro. Cada parte tendrá a continuación la oportunidad de responder a esas preguntas oralmente. Cada parte enviará por escrito, en un plazo que determinará el Árbitro, cualquier pregunta a la otra parte respecto de la que desee recibir una respuesta escrita. Se invitará a cada parte a responder por escrito a las preguntas escritas de la otra parte en el plazo que determine el Árbitro.
- c. Seguidamente, el Árbitro podrá formular preguntas a las partes. Cada parte tendrá a continuación la oportunidad de responder a esas preguntas oralmente. El Árbitro enviará por escrito, en el plazo que determine, cualquier pregunta a las partes respecto de la que desee recibir una respuesta escrita. Se invitará a cada parte a responder por escrito a esas preguntas en el plazo que determine el Árbitro.

- d. Una vez finalizadas las preguntas, el Árbitro concederá a cada parte la oportunidad de formular una breve declaración final, que los Estados Unidos formularán en primer lugar.

Resúmenes

15. La exposición de los argumentos de las partes en la decisión del Árbitro estará constituida por resúmenes facilitados por las partes, que se adjuntarán como adiciones a la decisión. Esos resúmenes no se utilizarán de ningún modo en sustitución de las comunicaciones de las partes en el examen del asunto por el Árbitro.

16. Cada parte facilitará un resumen de los hechos y argumentos que haya presentado al Árbitro en sus comunicaciones escritas y declaraciones orales, de conformidad con el calendario adoptado por este. Los resúmenes no excederán de 15 páginas cada uno. El Árbitro no resumirá las respuestas de las partes a las preguntas en la parte expositiva ni en los anexos de su decisión.

Notificación de documentos

17. Se aplicarán los siguientes procedimientos respecto de la notificación de documentos:

- a. Cada parte presentará todos los documentos al Árbitro entregándolos al Registro de Solución de Diferencias (despacho Nº 2047).
- b. Cada parte facilitará cinco (5) copias impresas de todos los documentos que presente al Árbitro. Sin embargo, cuando las pruebas documentales se presenten en CD-ROM o DVD, se proporcionarán cuatro (4) CD-ROM o DVD y dos (2) copias impresas de esas pruebas documentales. El encargado del Registro de Solución de Diferencias pondrá un sello en los documentos con la fecha y hora de su presentación. La versión impresa constituirá la versión oficial a los efectos del expediente de la diferencia.
- c. Cada parte facilitará también una copia electrónica de todos los documentos que presente al Árbitro al mismo tiempo que las versiones impresas, de preferencia en formato Microsoft Word, ya sea en CD-ROM, en DVD o como fichero adjunto a un mensaje de correo electrónico. Si la copia electrónica se facilita por correo electrónico, deberá enviarse a DSRegistry@wto.org, con copia a ***.***@wto.org, ***.***@wto.org, ***.***@wto.org, ***.***@wto.org y ***.***@wto.org. Si se facilita un CD-ROM o un DVD, este se entregará al Registro de Solución de Diferencias.
- d. Cada parte facilitará directamente a la otra parte los documentos que presente al Árbitro. Cada parte, en el momento de la presentación de cada documento al Árbitro, confirmará por escrito que se han proporcionado copias conforme a lo exigido.
- e. Cada parte entregará sus documentos al Registro de Solución de Diferencias y proporcionará copias a la otra parte a más tardar a las 17 h (hora de Ginebra) de las fechas límite fijadas por el Árbitro. Una parte podrá presentar en formato electrónico únicamente sus documentos a otra parte a condición de que la parte que los reciba haya dado su aprobación previa por escrito y siempre que se haya notificado de ello al Secretario del Árbitro.
- f. El Árbitro facilitará a las partes una versión electrónica de su decisión, así como de otros documentos, según proceda. Cuando el Árbitro proporcione a las partes una versión en papel y otra electrónica de un documento, la primera constituirá la versión oficial a efectos del expediente de la diferencia.

Modificación del Procedimiento de trabajo

18. El Árbitro se reserva el derecho de modificar el presente procedimiento cuando sea necesario, tras consultar con las partes.

ANEXO A-2

PROCEDIMIENTO DEL ÁRBITRO RELATIVO A LA INFORMACIÓN COMERCIAL CONFIDENCIAL¹ (DS381)

Adoptado el 7 de junio de 2016

1. El presente procedimiento se aplica a toda la información comercial confidencial (ICC) que las partes presenten al Árbitro.
2. A los efectos del presente procedimiento, se define como ICC toda información designada como tal por la parte que la presente, que no sea de dominio público, y cuya divulgación pueda considerarse razonablemente que cause o amenace causar un daño a un interés de la persona o entidad que facilitó la información comercial a esa parte.
3. Únicamente podrán tener acceso a la ICC las personas que sean funcionarios de la Secretaría o miembros del Árbitro, empleados de una parte que participen en la diferencia o asesores externos de una parte a los fines de la presente diferencia. Sin embargo, no se dará acceso a la ICC a un asesor externo que sea directivo o empleado de una empresa con actividades de producción, exportación o importación de atún o productos de atún. Cuando una parte facilite ICC a un asesor externo que sea empleado o directivo de una asociación industrial de tales empresas, esa parte deberá obtener garantías por escrito de dicho asesor de que ha leído y entiende el presente procedimiento y no revelará ninguna ICC en contravención de este.
4. Las partes que tengan acceso a ICC por haber sido presentada en esta diferencia la considerarán confidencial, es decir, solo la comunicarán a las personas autorizadas a recibirla de conformidad con el presente procedimiento. A este respecto, las partes serán responsables de sus empleados y de cualesquiera asesores externos a los que se recurra a los efectos de la presente diferencia. La ICC obtenida en el marco del presente procedimiento únicamente podrá utilizarse con fines de información y argumentación en esta diferencia.
5. Las partes que presenten ICC o hagan referencia a ella en cualquier documento marcarán la portada y cada página del documento para indicar que contiene ICC de la siguiente manera: la ICC figurará entre dobles corchetes (por ejemplo, [[xx.xxx,xx]]). En la portada y la parte superior de cada página del documento se incluirá la mención "Contiene información comercial confidencial". Toda ICC que se presente en formato electrónico deberá señalarse claramente, en una etiqueta en el medio de almacenamiento, con la frase "Contiene ICC", que también figurará claramente en el nombre del fichero electrónico.
6. Las partes y el Árbitro guardarán todos los documentos que contengan ICC para impedir el acceso no autorizado a dicha información.
7. El Árbitro no revelará la ICC, ni en su decisión ni de ningún otro modo, a personas no autorizadas para acceder a ella en virtud del presente procedimiento. No obstante, el Árbitro podrá formular conclusiones basándose en dicha información. Antes de que el Árbitro haga pública su decisión, dará a las partes la oportunidad de cerciorarse de que esta no contiene ninguna información que hayan designado como ICC.

¹ El presente procedimiento se adopta de conformidad con el Procedimiento de trabajo del Árbitro de 7 de junio de 2016 y forma parte integrante de este.

ANEXO A-3

PROCEDIMIENTO DE TRABAJO ADICIONAL DEL ÁRBITRO RELATIVO A LAS REUNIONES PARCIALMENTE ABIERTAS

Adoptado el 18 de octubre de 2016

Habida cuenta de lo dispuesto en el párrafo 3 del Procedimiento de trabajo del Árbitro, y tras recibir una solicitud de los Estados Unidos de adopción de un procedimiento de trabajo adicional para facilitar el levantamiento de la confidencialidad de sus declaraciones en la reunión del Árbitro con las partes, este ha adoptado, tras consultar con ellas, el siguiente Procedimiento de trabajo adicional:

1 DEFINICIONES

1.1. A los efectos del presente Procedimiento de trabajo adicional:

- a. por "parte que accede a la transmisión" se entiende toda parte que desea levantar la confidencialidad de sus declaraciones en la reunión del Árbitro con las partes;
- b. por "parte que no accede a la transmisión" se entiende toda parte que desea mantener la confidencialidad de sus declaraciones en la reunión del Árbitro con las partes;
- c. por "declaración" se entiende:
 - i. la declaración oral inicial de una parte;
 - ii. la declaración oral final de una parte;
 - iii. las respuestas orales de una parte a preguntas del Árbitro relativas a: a) cuestiones de derecho; y b) las pruebas documentales, los argumentos o las posiciones de la parte que accede a la transmisión (a las que se hace referencia en el presente procedimiento de trabajo como "preguntas del párrafo 1.1 c) iii)");

con exclusión, sin embargo, de toda parte o sección de estas que revele, directa o indirectamente, las pruebas documentales, los argumentos o las posiciones de una parte que no accede a la transmisión. Toda parte o sección que revele, directa o indirectamente, las pruebas documentales, los argumentos o las posiciones de una parte que no accede a la transmisión se suprimirá, antes de la transmisión en diferido, de conformidad con el procedimiento previsto en la sección 4 del presente Procedimiento de trabajo adicional.

- d. por "transmisión en diferido" se entiende la transmisión por la Secretaría de la OMC, después de que concluya la reunión del Árbitro con las partes, de las declaraciones de las partes que acceden a la transmisión que se hayan grabado y en las que se hayan hecho las supresiones pertinentes de conformidad con lo dispuesto en las secciones 3 y 4 del presente Procedimiento de trabajo adicional.

2 ASPECTOS GENERALES

2.1. La transmisión de las declaraciones en la reunión del Árbitro con las partes de una parte que acceda a ello se hará en diferido, en una sala dentro del edificio de la Secretaría de la OMC. Estará abierta a los funcionarios de los Miembros y observadores de la OMC, y, previa inscripción en la Secretaría, a los periodistas acreditados, a los representantes de organizaciones no gubernamentales acreditados y a otras personas interesadas, incluido el público en general. Se comunicarán a las partes los nombres de todas las personas inscritas para asistir a la transmisión en diferido. A tal efecto, la Secretaría publicará un aviso en el sitio Web de la OMC, en el que se proporcione información sobre la transmisión en diferido y se incluya un enlace a través del cual las personas interesadas puedan inscribirse para asistir a ella. En el aviso se indicará: a) que se comunicarán a las partes los nombres de todas las personas inscritas para

asistir a la transmisión en diferido; y b) que ninguno de los asistentes a la transmisión en diferido está autorizado a utilizar dispositivos electrónicos para grabar parte alguna.

2.2. El Árbitro, tras consultar con las partes, decidirá la fecha de la transmisión en diferido. La grabación en la que se hayan hecho supresiones se transmitirá una vez, simultáneamente en español e inglés.

3 GRABACIÓN DE LAS DECLARACIONES

3.1. De conformidad con la práctica habitual de la OMC, se grabará en audio toda la reunión del Árbitro con las partes (incluidas las intervenciones y su interpretación), y dicha grabación se incluirá en el expediente de la diferencia.

3.2. La totalidad de las declaraciones orales inicial y final de una parte que accede a la transmisión se grabará en vídeo, salvo lo dispuesto en el párrafo 3.7.

3.3. Asimismo, las respuestas orales de una parte que accede a la transmisión a preguntas del párrafo 1.1 c) iii) se grabarán en vídeo, salvo lo dispuesto en el párrafo 3.4. Si en su respuesta a una pregunta del párrafo 1.1 c) iii) se revelan, directa o indirectamente, las pruebas documentales, los argumentos o las posiciones de una parte que no accede a la transmisión, la parte que accede a la transmisión advertirá de ello al Árbitro antes de responder a esa pregunta.

3.4. A fin de facilitar la aplicación del párrafo 3.3:

- a. Cuando envíe por anticipado preguntas a las partes, el Árbitro indicará qué preguntas, a su juicio, satisfacen la definición del párrafo 1.1 c) iii) del presente Procedimiento de trabajo adicional.
- b. Cuando cualquiera de las partes en la diferencia considere a) que una pregunta que el Árbitro haya indicado que satisface la definición del párrafo 1.1 c) iii) no la satisface o b) que una pregunta que el Árbitro no haya indicado que satisface esa definición la satisface, lo comunicará sin demora al Árbitro. Tras escuchar la opinión de la otra parte, este decidirá si la pregunta satisface dicha definición.
- c. No se grabarán las preguntas que el Árbitro formule espontáneamente durante la reunión.

3.5. La grabación en vídeo prevista en los párrafos 3.2 y 3.3 se incluirá en el expediente de la diferencia.

3.6. La grabación en vídeo prevista en los párrafos 3.2 y 3.3 se hará con una sola cámara, que se mantendrá en la misma posición, con el mismo *zoom* y con el mismo enfoque durante toda la reunión.

3.7. Además de la grabación en vídeo prevista en los párrafos 3.2 y 3.3, se hará una segunda grabación en vídeo de toda la reunión del Árbitro con las partes, que servirá como copia de seguridad, utilizando un canal de grabación en vídeo distinto pero la misma cámara de vídeo a que se hace referencia en el párrafo 3.6. Salvo que la primera grabación en vídeo sea técnicamente defectuosa, la Secretaría no utilizará esa segunda grabación para el vídeo que se transmitirá en diferido, y esta se suprimirá una vez que haya concluido el procedimiento previsto en la sección 4 del presente Procedimiento de trabajo adicional.

3.8. Antes de abordar en sus declaraciones su propia ICC o la de otra parte, una parte que accede a la transmisión advertirá de ello al Árbitro. Cuando lo haga, se interrumpirán ambas grabaciones en vídeo durante la parte pertinente de la declaración, tras la cual se reanudarán. Al final de la declaración de una parte que accede a la transmisión, el Árbitro pedirá a la parte que no accede a la transmisión que confirme que durante la parte grabada en vídeo de la declaración no se ha revelado en modo alguno su ICC. Para que la reunión se desarrolle de manera eficaz, se invita a la parte que accede a la transmisión a que estructure sus declaraciones de manera que se exponga primero la parte que no contiene ICC y después la parte que sí contiene ICC.

4 SUPRESIÓN DE DECLARACIONES GRABADAS

4.1. A fin de garantizar, de conformidad con el párrafo 3 del Procedimiento de trabajo del Árbitro, que la divulgación por una parte que accede a la transmisión de sus declaraciones en la reunión del Árbitro con las partes no menoscabe los derechos de una parte que no accede a la transmisión o la integridad y celeridad del procedimiento de solución de diferencias, ni los afecte de otro modo, las declaraciones grabadas de conformidad con la sección 3 del presente Procedimiento de trabajo adicional se suprimirán como se describe en la presente sección antes de la transmisión en diferido.

4.2. Una parte que accede a la transmisión indicará, en la versión escrita definitiva de sus declaraciones orales inicial y final, en qué párrafos se revelan, directa o indirectamente, las pruebas documentales, los argumentos o las posiciones de una parte que no accede a la transmisión. Por ejemplo, una parte que accede a la transmisión podría utilizar las siguientes frases en la versión escrita definitiva de sus declaraciones orales inicial y final: *Inicio del examen de las afirmaciones de [parte que no accede a la transmisión]* y *Fin del examen de las afirmaciones de [parte que no accede a la transmisión]*. Los párrafos en que se revelen, directa o indirectamente, las pruebas documentales, los argumentos o las posiciones de una parte que no accede a la transmisión se suprimirán de la grabación en vídeo. Para evitar interrupciones innecesarias de la transmisión en diferido, se invita a la parte que accede a la transmisión a que estructure sus declaraciones de manera que se separen las declaraciones en que se revelen, directa o indirectamente, las pruebas documentales, los argumentos o las posiciones de una parte que no accede a la transmisión.

4.3. De conformidad con el párrafo 3.3 del presente Procedimiento de trabajo adicional, cuando en la respuesta a una pregunta del párrafo 1.1 c) iii) se revelen, directa o indirectamente, las pruebas documentales, los argumentos o las posiciones de una parte que no accede a la transmisión, esa respuesta se suprimirá de la grabación en vídeo.

4.4. Una vez concluida la reunión del Árbitro con las partes, este examinará la grabación y la versión escrita definitiva de las declaraciones orales inicial y final de la parte que accede a la transmisión. Mediante los números de párrafo que figuran en la versión escrita definitiva de las declaraciones orales inicial y final de la parte que accede a la transmisión, el Árbitro señalará a las partes en la diferencia todo párrafo adicional a los identificados por la parte que accede a la transmisión de conformidad con el párrafo 4.2 en que, a su juicio, se revelen, directa o indirectamente, las pruebas documentales, los argumentos o las posiciones de una parte que no accede a la transmisión. Esos párrafos se suprimirán de la grabación en vídeo, salvo lo dispuesto en el párrafo 4.7.

4.5. Una vez concluida la reunión del Árbitro con las partes, este examinará la grabación en vídeo de las respuestas orales de la parte que accede a la transmisión a las preguntas del párrafo 1.1 c) iii). El Árbitro señalará a las partes en la diferencia, mediante referencia al número de pregunta, toda respuesta adicional a las identificadas por la parte que accede a la transmisión, de conformidad con el párrafo 3.3 del presente Procedimiento de trabajo adicional, en que, a su juicio, se revelen, directa o indirectamente, las pruebas documentales, los argumentos o las posiciones de una parte que no accede a la transmisión. Esas respuestas también se suprimirán de la grabación en vídeo, salvo lo dispuesto en el párrafo 4.7.

4.6. Si una parte que no accede a la transmisión considera que en alguna parte de las declaraciones grabadas en vídeo no identificadas por la parte que accede a la transmisión (de conformidad con los párrafos 4.2 y 4.3 del presente Procedimiento de trabajo adicional) ni suprimida por el Árbitro (de conformidad con los párrafos 4.4 o 4.5 del presente Procedimiento de trabajo adicional) se revelan, directa o indirectamente, las pruebas documentales, los argumentos o las posiciones de una parte que no accede a la transmisión, podrá señalarlo a la atención del Árbitro (a través de la Secretaría) y de la parte que accede a la transmisión. Esa notificación deberá hacerse en el plazo que especifique el Árbitro, y en ella deberá identificarse el párrafo concreto de la declaración inicial o final pertinente (o, cuando corresponda, de la declaración en calidad de tercero), o la respuesta concreta por número de pregunta, e indicarse de qué manera, a juicio de la parte notificante, en ese párrafo o esa respuesta se revelan, directa o indirectamente, las pruebas documentales, los argumentos o las posiciones de una parte que no accede a la transmisión. Antes de que el Árbitro adopte una decisión al respecto, se dará a la parte que accede a la transmisión la oportunidad de explicar, cuando proceda, por qué, a su juicio,

en la parte de las declaraciones grabadas en vídeo identificada no se revelan, directa o indirectamente, las pruebas documentales, los argumentos o las posiciones de una parte que no accede a la transmisión.

4.7. Si una parte que accede a la transmisión considera que en alguna parte de las declaraciones grabadas en vídeo suprimida por el Árbitro (de conformidad con los párrafos 4.4 o 4.5 del presente Procedimiento de trabajo adicional) no se revelan, directa o indirectamente, las pruebas documentales, los argumentos o las posiciones de una parte que no accede a la transmisión, podrá señalarlo a la atención del Árbitro (a través de la Secretaría) y de la parte que no accede a la transmisión. Esa notificación deberá hacerse en el plazo que especifique el Árbitro, y en ella deberá identificarse el párrafo concreto de la declaración inicial o final pertinente (o, cuando corresponda, de la declaración en calidad de tercero), o la respuesta concreta por número de pregunta, e indicarse por qué, a juicio de la parte notificante, en ese párrafo o esa respuesta no se revelan, directa o indirectamente, las pruebas documentales, los argumentos o las posiciones de una parte que no accede a la transmisión. Antes de que el Árbitro adopte una decisión al respecto, se dará a la parte que no accede a la transmisión la oportunidad de explicar, cuando proceda, por qué, a su juicio, en la parte de las declaraciones grabadas en vídeo identificada se revelan, directa o indirectamente, las pruebas documentales, los argumentos o las posiciones de una parte que no accede a la transmisión.

4.8. El Árbitro es consciente de la necesidad de garantizar la celeridad del procedimiento de solución de diferencias. Por consiguiente, a fin de asegurar la viabilidad y eficiencia del presente Procedimiento de trabajo adicional, cuando se constate que en un párrafo de las declaraciones orales inicial o final de una parte que accede a la transmisión, o en la respuesta de esta a una pregunta del párrafo 1.1 c) iii), se revelan, directa o indirectamente, las pruebas documentales, los argumentos o las posiciones de una parte que no accede a la transmisión, se suprimirá la totalidad del párrafo o la respuesta, aun cuando también tengan contenido que no revele, directa o indirectamente, las pruebas documentales, los argumentos o las posiciones de una parte que no accede a la transmisión.

4.9. Si cualquiera de las partes solicita ver antes de la transmisión en diferido la grabación en vídeo en la que se hayan hecho supresiones, el Árbitro invitará a ambas partes a una sesión en que puedan verla con antelación, acompañadas por un representante de la Secretaría, en los locales de la OMC. La sesión de transmisión anticipada tendrá lugar en la fecha que determine el Árbitro en consulta con las partes.

4.10. El Árbitro se reserva el derecho de modificar el presente procedimiento tras consultar con las partes.

ANEXO B

ARGUMENTOS DE LAS PARTES

Índice		Página
Anexo B-1	Resumen de los argumentos de México	B-2
Anexo B-2	Resumen de los argumentos de los Estados Unidos	B-12

ANEXO B-1**RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS DE MÉXICO**

1. El documento sobre metodología de México demuestra que la medida sobre el atún de 2013 modificada (medida sobre el atún), en vigor al expirar el plazo prudencial el 13 de julio de 2013, ha causado pérdidas económicas significativas a la rama de producción de atún mexicana por la reducción de los ingresos de exportación. Dado que los Estados Unidos no han puesto la medida sobre el atún en conformidad con sus obligaciones, México solicita autorización para suspender concesiones por la cuantía de 472,3 millones de dólares EE.UU.

2. De conformidad con el párrafo 4 del artículo 22 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (ESD), el nivel de suspensión debe ser "equivalente al nivel de la anulación o menoscabo". En el presente asunto, el mandato del Árbitro de conformidad con los párrafos 6 y 7 del artículo 22 del ESD es determinar si el nivel propuesto de la suspensión de concesiones que México ha solicitado es equivalente al de la anulación o el menoscabo de las ventajas resultantes para México causado por el hecho de que los Estados Unidos no hayan puesto en conformidad su medida sobre el atún incompatible con las normas de la OMC. Para determinar el nivel de las ventajas que ha de suspenderse, México ha comparado las circunstancias efectivas del mercado estadounidense para los productos de atún mexicano durante 2014 (primer año civil posterior a la expiración del plazo prudencial el 13 de julio de 2013) con una situación hipotética en que los aspectos discriminatorios incompatibles con las normas de la OMC de las medidas sobre el atún inicial y modificada han sido eliminados. La diferencia entre esas circunstancias es la cuantía de la anulación o el menoscabo causados por la medida sobre el atún modificada.¹

3. La metodología y los cálculos de México se basan en un modelo de equilibrio parcial calibrado de los mercados de atún envasado estadounidense y mexicano. Los cálculos suponen una situación hipotética para 2014 en la que no hay ninguna medida para el etiquetado del atún como atún "*dolphin safe*" que discrimine de manera incompatible con las normas de la OMC entre los productos de atún mexicanos y los productos de atún procedentes de los Estados Unidos y otros países.

4. La estructura del modelo de México para calcular el nivel de anulación o menoscabo es la siguiente. En primer lugar, se obtienen ecuaciones para la demanda de productos de atún en los Estados Unidos y México sobre la base de la preferencia de los consumidores por el atún de aleta amarilla y el atún genérico (todos los demás atunes), así como de valores del consumo en 2014. En segundo lugar, se obtienen ecuaciones para la oferta de atún de aleta amarilla y atún genérico a los Estados Unidos y México sobre la base de la oferta observada en 2014. En tercer lugar, el modelo halla el equilibrio de mercado en la situación hipotética en la que la medida sobre el atún se ha suprimido. La solución del modelo da como resultado un aumento de las exportaciones de productos de atún de aleta amarilla envasado mexicanos a los Estados Unidos. En esa situación hipotética, basada en valores observados de 2014, México exporta un total de 495 millones de dólares EE.UU. (63.568 toneladas métricas por 7,79 dólares EE.UU./kg) de atún envasado a los Estados Unidos. Las pérdidas comerciales para México se calculan deduciendo de dicha cifra el valor real de las exportaciones de atún envasado mexicano a los Estados Unidos en 2014 (22,65 millones de dólares EE.UU.), lo que da lugar a una cuantía de 472,3 millones de dólares EE.UU. al año.

5. En respuesta, los Estados Unidos proponen un "enfoque basado en el mercado" que parte de la comparación, de carácter prospectivo, entre las importaciones estadounidenses de productos de atún procedentes de México con la medida en vigor y el nivel de importaciones que tendría lugar si se retirara la medida. El enfoque utilizado por los Estados Unidos es deficiente en muchos

¹ Los datos pertinentes se obtienen más fácilmente sobre la base de un año civil, y 2014 es el año civil más inmediato siguiente al final del plazo prudencial. Este enfoque es congruente con el seguido por México en el procedimiento de arbitraje en virtud del párrafo 6 del artículo 22 en el asunto *Estados Unidos - EPO*, en el que el plazo prudencial expiró el 23 de mayo de 2013 y el año de referencia para los análisis de México y del árbitro fue el año civil 2014.

aspectos. Por ejemplo, los cálculos estadounidenses se basan en datos de finales de la década de 1980. El tiempo transcurrido es demasiado largo para que finales de la década de 1980 sea una situación hipotética apropiada para 2014, ya que los mercados de atún envasado han cambiado mucho desde entonces. Además, la metodología estadounidense supone que minoristas que representan el 46,4% del mercado estadounidense de productos de atún no comprarán ni ofrecerán para la venta productos de atún mexicano porque el atún fue capturado utilizando el método de cercamiento de delfines certificado de conformidad con el APICD.² Asimismo, los Estados Unidos suponen que el 100% de los productos de atún procedentes de todas las demás fuentes podrá utilizar la etiqueta *dolphin safe*.³ Todas esas suposiciones son incorrectas.

6. El documento sobre metodología de México solo necesita presentar una situación hipotética que sea "plausible" o "razonable". No es cometido del árbitro especular sobre cuál podría haber sido la hipótesis "más probable" de cumplimiento por el Miembro de que se trate⁴, ya que la situación hipotética debe corresponder al menos a un supuesto "plausible" o "razonable" de cumplimiento.⁵ La mera presentación por los Estados Unidos de una metodología, hipótesis o período (por ejemplo, 2015) alternativos es insuficiente para refutar el nivel de anulación o menoscabo señalado en el documento sobre metodología de México. En *Estados Unidos - EPO*, el Árbitro declaró que, "[a] falta de una demostración de que la metodología de la parte proponente es incorrecta, la simple presentación de una metodología alternativa no satisfaría la carga de la prueba que corresponde a la parte impugnadora".⁶ Este criterio es coherente con la carga de la prueba que se ha aplicado en otros arbitrajes, por ejemplo en los asuntos *CE - Hormonas (Estados Unidos)* (párrafo 6 del artículo 22 - CE), *CE - Banano III (Ecuador)* (párrafo 6 del artículo 22 - CE) y *Estados Unidos - Ley de 1916 (CE)* (párrafo 6 del artículo 22 - Estados Unidos).

7. Por consiguiente, recae en los Estados Unidos la carga inicial de acreditar *prima facie* que el nivel de la suspensión de ventajas que México solicita no está en conformidad con las prescripciones del ESD. Los Estados Unidos no han satisfecho la carga que les corresponde. Hay errores importantes de caracterización e interpretación de conceptos económicos en las críticas que los Estados Unidos hacen de la metodología de México, así como errores de derecho en la metodología alternativa que los Estados Unidos proponen. El análisis completo de México es el enfoque adecuado dadas las circunstancias, y se ha aplicado correctamente para estimar con precisión el nivel de anulación y menoscabo causado por la medida sobre el atún modificada. Las críticas incorrectas de los Estados Unidos y su deficiente "modelo basado en el mercado" alternativo, que se apoya en niveles históricos de las importaciones estadounidenses de atún y productos de atún mexicanos anteriores a 1990 (1987-1989), son, por lo tanto, insuficientes para acreditar *prima facie* de que la metodología de México es incompatible con el párrafo 4 del artículo 22 del ESD. Por consiguiente, no hay fundamento alguno para rechazar el uso de 2014 como período de referencia en el documento sobre metodología de México o para utilizar las proyecciones de los Estados Unidos.

8. En el caso de que el Árbitro no esté de acuerdo y constate en cambio que los Estados Unidos han establecido una presunción *prima facie*, en todo o en parte, México sostiene que, incluso utilizando la situación hipotética alternativa propuesta por los Estados Unidos, el nivel de anulación o menoscabo no cambiará, siempre que se hagan suposiciones razonables en el marco de esa situación hipotética. Dicha situación hipotética supone una hipótesis en la que los productos de atún mexicanos pueden utilizar la etiqueta *dolphin safe* certificada de conformidad con el APICD y todos los demás productos de atún pueden utilizar la etiqueta *dolphin safe* a condición de que sea exacta y no induzca a error a los consumidores estadounidenses. El nivel de

² Comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 135 y 136.

³ Comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 71, 76 y 123.

⁴ *Estados Unidos - Juegos de azar* (párrafo 6 del artículo 22 - Estados Unidos), párrafos 3.26 ("No creemos que la hipótesis propuesta deba corresponder necesariamente al supuesto 'más probable' de cumplimiento por el Miembro de que se trate. ... No nos corresponde hacer especulaciones sobre cuál habría sido la 'más probable' de [esas posibilidades].") y 3.56 ("el hecho de que la situación hipotética en cuestión sea o no la 'más probable'... no es en sí mismo pertinente a los efectos de nuestra determinación").

⁵ *Estados Unidos - Juegos de azar* (párrafo 6 del artículo 22 - Estados Unidos), párrafos 3.26, 3.27 y 3.56.

⁶ Decisiones del Árbitro, *Estados Unidos - EPO*, párrafo 4.12.

anulación o menoscabo estimado por México no será inferior, y posiblemente será superior, en el marco de la situación hipotética planteada por los Estados Unidos.⁷

La medida que debe analizarse es la medida sobre el atún de 2013

9. Como ha confirmado el Árbitro, su único mandato en el presente arbitraje es confirmar o determinar el nivel adecuado de suspensión a efectos del artículo 22 del ESD con respecto a la medida sobre el atún de 2013. Ello está en consonancia con las disposiciones del ESD y el *Entendimiento entre los Estados Unidos y México con respecto a los procedimientos previstos en los artículos 21 y 22 del ESD*⁸, ya que el arbitraje se basa en las recomendaciones y resoluciones formuladas por el OSD de conformidad con el párrafo 5 del artículo 21 en el primer procedimiento sobre el cumplimiento, específicamente en lo que concierne a la anulación y el menoscabo sufridos por México como consecuencia del hecho de que los Estados Unidos no hayan puesto en conformidad la medida sobre el atún, modificada por la norma definitiva de 2013, antes de que expirara el plazo prudencial el 13 de julio de 2013.⁹ Por consiguiente, el modelo de México se basa en la medida sobre el atún de 2013.

Idoneidad del modelo de equilibrio parcial de México

10. El modelo de equilibrio parcial presentado por México es plenamente compatible con la situación hipotética propuesta para el cálculo de las pérdidas de exportación para México. Una simulación que utilice un modelo de equilibrio parcial es el método adecuado, dados los datos disponibles y el tiempo transcurrido desde la adopción de la medida sobre el atún. México sigue en su simulación un enfoque basado en los métodos más avanzados.¹⁰ Se han utilizado modelos de equilibrio parcial en anteriores diferencias sustanciadas en la OMC (por ejemplo, *Estados Unidos - Algodón americano (upland)*, y *Estados Unidos - EPO*). El modelo de equilibrio parcial de México se centra con gran precisión en la cuestión de que se trata, que es la modificación de la medida sobre atún de una manera que sea compatible con las obligaciones en el marco de la OMC.

11. El modelo de equilibrio parcial de México refleja las características esenciales del mercado de atún envasado en los Estados Unidos y México. La producción de atún envasado en México está especializada en su mayor parte en la producción de atún de aleta amarilla envasado, que es de calidad superior a la del atún de calidad ordinaria consumido en los Estados Unidos.

⁷ En la descripción histórica que figura en el párrafo 11 de su comunicación escrita, los Estados Unidos omiten mencionar que mantuvieron un *embargo completo* de las importaciones de productos de atún de aleta amarilla mexicanos desde 1999 hasta 2000, pese a que en 1991 ese embargo había sido declarado incompatible con las obligaciones de los Estados Unidos en el marco del GATT. *Estados Unidos - Atún (México)* (GATT). Los Estados Unidos también omiten que, en relación con el establecimiento del APICD, en la Declaración de Panamá de 1995 se comprometieron a revisar la definición de "*dolphin safe*" en la medida sobre el atún para hacerla corresponder con la que figura en el APICD. Véase el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafos 2.35-2.39. Además, los Estados Unidos trataron de aplicar ese compromiso hasta la adopción de la decisión judicial Hogarth en 2007. Véase el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafos 4.23, 4.24 y 7.332. México reafirma que su rama de producción de atún ha sido indebidamente excluida del mercado estadounidense durante más de 25 años. México también señala que los Estados Unidos afirman incorrectamente que México inició en 2009 el procedimiento ante la OMC; México inició dicho procedimiento en 2008, poco después de que los Estados Unidos indicaran que renunciaban a aplicar su compromiso. WT/DS381/1 (28 de octubre de 2008).

⁸ Entendimiento entre los Estados Unidos y México con respecto a los procedimientos previstos en los artículos 21 y 22 del ESD, *Estados Unidos - Atún II (México)*, WT/DS381/19 (7 de agosto de 2013).

⁹ Recurso de México al párrafo 2 del artículo 22 del ESD, *Atún II (párrafo 2 del artículo 22 - México)*, página 2 ("De conformidad con lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 22 del ESD, el nivel de suspensión de concesiones propuesto por México es equivalente, sobre una base anual, al nivel de anulación o menoscabo de ventajas resultante para México en virtud de los acuerdos abarcados que se deriva del hecho de que los Estados Unidos no hayan puesto su medida sobre el atún en conformidad dentro del plazo que expiró el 13 de julio de 2013, ni hayan cumplido de otra forma las recomendaciones y resoluciones del OSD en el asunto *Estados Unidos - Medidas relativas a la importación, comercialización y venta de atún y productos de atún*".); Órgano de Solución de Diferencias, acta de la reunión (13 de mayo de 2016), WT/DSB/M/376, párrafo 7.6 ("La solicitud de México de suspensión de concesiones cumplía todas las prescripciones del párrafo 2 del artículo 22 del ESD, en particular la omisión por los Estados Unidos del cumplimiento de las recomendaciones y resoluciones del OSD dentro del plazo prudencial").

¹⁰ Véase la Prueba documental US-57, página 139.

12. El modelo de equilibrio parcial está calibrado en función de datos observados correspondientes a 2014. Por lo tanto, refleja el estado del mercado en 2014 e incorpora en las curvas de la demanda las preferencias relativas y la sustitución entre el atún genérico y el atún de aleta amarilla y los ingresos, e incorpora en las curvas de la oferta los precios de los insumos, la tecnología de producción y las expectativas. Los precios y cantidades de equilibrio se hallan en la intersección de las curvas de demanda y oferta.

Ecuaciones de oferta y demanda para el mercado estadounidense

13. El modelo de México está basado en la oferta total de atún envasado para los Estados Unidos observada en 2014. Marginalmente, el precio del atún envasado en el mercado estadounidense se determina por la oferta mundial de atún envasado para los Estados Unidos. La oferta mundial de atún envasado para los Estados Unidos se supone perfectamente elástica en el modelo mexicano porque los Estados Unidos son un mercado relativamente pequeño para el atún envasado, aunque este factor puede ajustarse.¹¹

14. El costo total de importación en los Estados Unidos de productos de atún envasado (que es la suma del valor de importación, los derechos y las cargas, dividida por las cantidades de importación) fue de 5,00 dólares EE.UU./kg en promedio en 2014, significativamente superior al costo de importación del atún procedente de México, que fue de 4,06 dólares EE.UU./kg. La oferta de atún envasado para los Estados Unidos de conformidad con la medida sobre el atún corresponde a lo que en el documento sobre metodología de México se denomina atún "genérico". El atún genérico es una categoría compuesta que incluye todo el atún envasado que se ofrece actualmente en los Estados Unidos. Consiste en su mayor parte en atún listado, pero incluye también atún albacora y atún tongol. Ese atún genérico es de una calidad globalmente inferior a la del atún de aleta amarilla envasado mexicano.

15. Con respecto a la demanda de productos de atún, el consumo total de atún envasado en los Estados Unidos fue de 330.264 toneladas métricas en 2014. Como se ha indicado antes, la mayor parte de ese atún envasado es atún genérico, aunque comprende volúmenes marginales de productos de atún de aleta amarilla envasado. Sin embargo, ello no significa que no haya demanda de atún de aleta amarilla envasado en los Estados Unidos.

16. Los productos de atún de aleta amarilla son de calidad superior a los de atún genérico porque proporcionan un contenido compacto más deseable para el envasado, con una carne firme y de sabor suave. El modelo reconoce la diferencia de calidad entre el atún genérico y el atún de aleta amarilla. El modelo supone que los consumidores pueden comprar dos tipos de atún envasado: el genérico y el de aleta amarilla. Los resultados de un análisis econométrico ponen de manifiesto que los consumidores estadounidenses han estado pagando un sobreprecio importante por el atún de aleta amarilla envasado. Si el atún genérico y el atún de aleta amarilla se ofrecen al mismo precio, casi todos los consumidores comprarán el atún de aleta amarilla con preferencia al atún genérico. Las preferencias de los consumidores se modelizan utilizando un modelo de elección que es el habitual en economía. Las ecuaciones de la demanda para el atún genérico y el atún de aleta amarilla envasado se obtienen agregando la demanda de los consumidores individuales de atún de aleta amarilla y atún genérico. El modelo de demanda se calibra utilizando un enfoque prudente en el que se supone que la disposición media a pagar por el atún de aleta amarilla es menor que el sobreprecio observado en ese momento.

17. Contrariamente a la explicación de los Estados Unidos de que el escaso consumo de atún de aleta amarilla en los Estados Unidos es una consecuencia de la debilidad de la demanda, existe una fuerte demanda de atún de aleta amarilla en los Estados Unidos. Los pequeños volúmenes de consumo de atún de aleta amarilla observados son un reflejo de la intersección de la demanda y la oferta de ese producto. Puesto que, de conformidad con la medida sobre el atún, el atún de aleta amarilla envasado se suministra a los Estados Unidos con un alto costo, la demanda estadounidense de atún de aleta amarilla envasado coincide con la oferta a los Estados Unidos de atún de aleta amarilla envasado a un volumen pequeño. México ha aportado pruebas de un aumento del precio del atún de aleta amarilla sin elaborar pagado por las fábricas de conservas estadounidenses. El descenso de los ingresos de las fábricas de conservas estadounidenses correspondientes al atún de aleta amarilla es una consecuencia de la medida sobre el atún,

¹¹ El código R de las Pruebas documentales MEX-100-f y MEX-100-g permite ajustar la oferta mundial de atún genérico envasado para los Estados Unidos.

no fue causado porque los consumidores estadounidenses valoraran menos el atún de aleta amarilla y refleja las condiciones de mercado mundiales de los productos de atún de aleta amarilla.¹²

18. Aunque los Estados Unidos aducen que los consumidores no están dispuestos a pagar un sobreprecio por el atún de aleta amarilla envasado, el documento sobre metodología de México aporta pruebas significativas de que los consumidores estadounidenses están dispuestos a pagar ese sobreprecio. Dicho sobreprecio se refleja en los datos. Si los consumidores no estuvieran dispuestos a pagar un sobreprecio por el atún de aleta amarilla envasado, como este se vende actualmente a un alto precio, no habría consumo de atún de aleta amarilla en los Estados Unidos. En el modelo de México, el atún albacora está clasificado junto todos los demás atunes envasados. El modelo de regresión aporta pruebas de que los consumidores estadounidenses están dispuestos a pagar un sobreprecio por el atún de aleta amarilla envasado con preferencia al atún envasado (genérico) ordinario consumido en los Estados Unidos. Esta es la forma adecuada de aportar pruebas de la disposición a pagar por el atún de aleta amarilla envasado porque es congruente con la construcción del modelo. El modelo de regresión proporciona la información necesaria para respaldar la afirmación de que existe un sobreprecio para el atún de aleta amarilla.¹³

19. Otro argumento que los Estados Unidos aducen como prueba de que hay poca demanda de atún de aleta amarilla es que en el atún liviano se mezcla una cierta cantidad atún de aleta amarilla con atún listado. Sin embargo, según el documento sobre metodología de México, la mezcla de atún de aleta amarilla o atún albacora en el atún de carne liviana no es problemática. El producto que México exportaría a los Estados Unidos es 100% atún de aleta amarilla envasado, que es de calidad superior a la del atún de aleta amarilla envasado mezclado para producir atún liviano. El modelo está calibrado para el atún de aleta amarilla que se comercializa como tal, en contraposición a todos los demás atunes envasados (genéricos). Que el atún envasado genérico contenga o no cierta cantidad de atún de aleta amarilla es algo que no se refleja en el valor del sobreprecio medio.

20. Los Estados Unidos también han planteado la cuestión de que el atún de aleta amarilla contiene más mercurio que el atún listado, y que a ello se debe la disminución de la demanda de atún de aleta amarilla. Sin embargo, según el propio gobierno estadounidense, el contenido de mercurio del atún albacora es esencialmente el mismo que el del atún de aleta amarilla.¹⁴ Como el consumo de atún albacora envasado en los Estados Unidos ha aumentado desde la adopción de la medida sobre el atún, y como ese consumo representa casi un tercio del mercado estadounidense de atún envasado en volumen, es evidente que el mercurio no es una preocupación de orden primario para un gran segmento de los consumidores estadounidenses. Por consiguiente, las cuestiones relacionadas con el mercurio no tienen una repercusión importante en las compras de productos de atún de aleta amarilla en el mercado estadounidense.

21. El modelo de la metodología de México no supone ningún desplazamiento de la demanda. El aumento del consumo de atún de aleta amarilla envasado en los Estados Unidos procede de una disminución del precio que se deriva de un aumento de la oferta causado por la introducción de suministros de atún de aleta amarilla envasado procedentes de México. A este respecto, la elasticidad de la demanda productos de atún de aleta amarilla explica por qué el consumo de atún de aleta amarilla aumenta sustancialmente al disminuir el precio del atún de aleta amarilla en los Estados Unidos. Que la demanda sea elástica significa que el consumo es sensible a los cambios del precio de un bien. La modificación de la medida sobre el atún en la situación hipotética da como resultado una disminución del precio de los productos de atún de aleta amarilla en los Estados Unidos. Como la demanda de productos de atún de aleta amarilla es elástica, incluso una pequeña disminución del precio del atún de aleta amarilla envasado produce un gran

¹² El desplazamiento de la flota estadounidense fuera del PTO/lejos del atún de aleta amarilla y hacia el Pacífico Occidental y Central/el atún listado a finales de la década de 1980 y principios de la de 1990 guarda un estrecho paralelismo con el descenso del consumo por los consumidores de atún envasado en el mercado estadounidense. Es un reflejo de la disminución de la calidad del atún genérico al excluirse de la cadena de suministro al atún de aleta amarilla.

¹³ Véanse los cuadros 5, 6 y 7 del documento sobre metodología de México (Prueba documental MEX-2).

¹⁴ Véase Administración de Productos Alimenticios y Farmacéuticos de los Estados Unidos, "Mercury Levels in Commercial Fish and Shellfish (1990-2010)" (Niveles de mercurio en el pescado y marisco comerciales (1990-2010)), consultado en línea en: <http://www.fda.gov/Food/FoodborneIllnessContaminants/Metals/ucm115644.htm> (Prueba documental MEX-64).

aumento del consumo del producto. Por consiguiente, al disminuir el precio del atún envasado de aleta amarilla, muchos consumidores pasan de manera natural de consumir atún genérico envasado a consumir atún de aleta amarilla envasado, lo que equivale a decir que la modificación de la medida sobre el atún daría lugar a una disminución significativa del precio del atún de aleta amarilla envasado en los Estados Unidos y, en consecuencia, a un aumento muy grande del consumo, porque la demanda es elástica.

22. Las preferencias de los consumidores estadounidenses por la etiqueta "*dolphin safe*" actualmente y en el momento de la expiración del plazo prudencial se reflejan en una encuesta a consumidores de septiembre de 2016 presentada por México.¹⁵ Según dicha encuesta, la mayoría de los estadounidenses cree que "*dolphin safe*" significa que no se ha herido ni dado muerte a ningún delfín durante la captura del atún, y que la definición de "*dolphin safe*" debe ser que no se ha herido ni dado muerte a ningún delfín durante la captura del atún.¹⁶ Además, un abrumador número de adultos cree que es importante tener productos alimenticios marinos ambientalmente sostenibles que garanticen la preservación de todo el ecosistema, incluidos los delfines, y no solo la preservación de los delfines en particular.¹⁷ Por consiguiente, si la medida sobre el atún permitiera a los consumidores estadounidenses estar plenamente informados de la protección de los delfines y de las virtudes ambientales de la pesca que cumple las normas de APICD, así como de las desventajas de los métodos de pesca alternativos, esos consumidores preferirían los productos de atún que contienen atún capturado de la manera utilizada por la flota atunera mexicana.

23. Contrariamente a lo que argumentan los Estados Unidos, el modelo del documento sobre metodología de México refleja las realidades necesarias del mercado estadounidense de atún envasado para calcular debidamente el nivel de anulación o menoscabo. Entre esas realidades del mercado se incluyen la diferenciación en el mercado de atún envasado y la disposición de los consumidores estadounidenses a pagar un sobreprecio por el atún de aleta amarilla envasado respecto del atún genérico envasado.

Ecuaciones de oferta y demanda para el mercado mexicano

24. En lo que concierne a la oferta mexicana, en la situación hipotética se considera que la rama de producción de atún mexicana produce atún envasado utilizando atún de aleta amarilla y atún listado capturado por la flota nacional, así como atún de aleta amarilla importado para ser envasado. Es decir, en la situación hipotética la capacidad de producción mexicana no está limitada por la captura nacional, y se permiten importaciones de atún de aleta amarilla sin elaborar procedentes de otros países del PTO. Las fábricas de conservas mexicanas operaban en 2014 con un único turno diurno, lo que significa que la producción podría haberse ampliado fácilmente utilizando atún de aleta amarilla importado. El volumen de exportación a los Estados Unidos comprende únicamente atún de aleta amarilla capturado por la flota mexicana, y el atún de aleta amarilla envasado elaborado a partir de atún importado se consume en México.

25. Los Estados Unidos describen incorrectamente el modelo mexicano cuando afirman que "México tiene una curva de oferta completamente elástica (es decir, la rama de producción mexicana podría suministrar una cantidad ilimitada de atún de aleta amarilla envasado sin aumento alguno del costo marginal)".¹⁸ Como México ha explicado, la curva de la oferta de atún de aleta amarilla envasado de las fábricas de conservas mexicanas es inicialmente perfectamente elástica, pero, para una cantidad igual a la producción mexicana de atún de aleta amarilla en 2014, se convierte en perfectamente inelástica. El modelo supone que las fábricas de conservas mexicanas podrían aumentar la producción importando atún de aleta amarilla de otros países. Además, el modelo supone un costo marginal constante (oferta perfectamente elástica) para la producción mexicana de atún de aleta amarilla envasado, hasta alcanzar la capacidad de producción supuesta, momento en el que aumenta hasta el infinito (oferta perfectamente inelástica).

¹⁵ Public Opinion Strategies, *Dolphin Safe National Survey* (Encuesta nacional *dolphin safe*) (Prueba documental MEX-71).

¹⁶ *Ibid.*, páginas 6 y 8.

¹⁷ *Ibid.*, página 14.

¹⁸ Comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 88.

26. La demanda de atún envasado en México está modelizada del mismo modo que la demanda de atún envasado en los Estados Unidos. Está calibrada sobre la base del consumo observado en 2014.

Solución del modelo

27. Las importaciones procedentes de México son competitivas en cuanto al costo en comparación con otras importaciones a causa de la proximidad geográfica al mercado estadounidense, así como de los inferiores derechos de aduana. Por consiguiente, las modificaciones de la medida sobre el atún introducirían en el mercado estadounidense nuevos suministros baratos de atún de aleta amarilla envasado procedentes de México. En consecuencia, la supresión de la medida sobre el atún está adecuadamente modelizada como un desplazamiento hacia la derecha de la oferta de atún de aleta amarilla envasado en el mercado estadounidense.

28. El amplio alcance geográfico de las fuentes de suministro para la producción estadounidense y para los productos importados por los Estados Unidos abarca las numerosas regiones en que se da muerte y se hiere gravemente a los delfines en el curso de las operaciones de pesca de atún. Aparte de México, hay un pequeño número de países centro y sudamericanos que capturan atún en el PTO. Sin embargo, su capacidad de producción es pequeña, y esos países no podrían competir con los productos de atún de aleta amarilla envasado de México porque están situados más lejos de los Estados Unidos y han optado por no solicitar una "constatación positiva" del Departamento de Comercio de que están en conformidad con el APICD.¹⁹ Eso significa que la respuesta de exportación de otros países a las modificaciones de la medida sobre el atún sería pequeña, y que solo las exportaciones de México a los Estados Unidos resultarían afectadas significativamente por la supresión de la medida sobre el atún. De manera similar, como se ha permitido que en las importaciones procedentes de todas las demás regiones oceánicas se utilice la etiqueta *dolphin safe* sin supervisión por observadores independientes ni sistemas de seguimiento y verificación exhaustivos, ningún producto de atún procedente de esas otras regiones ha sido afectado por la medida sobre el atún y, por lo tanto, tampoco resultaría afectado por la retirada de dicha medida.

29. El modelo pone de manifiesto que, como los costos del transporte entre México y los Estados Unidos son pequeños, la supresión de la medida sobre el atún tendría como resultado un gran volumen de exportaciones de atún de aleta amarilla envasado mexicano a los Estados Unidos.

30. El arbitraje entre México y los Estados Unidos hace que el precio del atún de aleta amarilla envasado se iguale entre los dos países una vez tenidos en cuenta los costos de transporte. El modelo se resuelve suponiendo que México importa productos de atún de aleta amarilla que se envasan en el país para consumo interno con el fin de sustituir parte del atún de aleta amarilla envasado exportado a los Estados Unidos. Otros países centro y sudamericanos capturan atún en el PTO. La proximidad de esos países a México implica un bajo costo de transporte del atún a México. Muchas embarcaciones descargarían sus capturas directamente en México.

31. Con arreglo a la situación hipotética considerada en el documento sobre metodología de México, los productos de atún hechos con atún capturado por otras flotas pueden venderse en el mercado interno mexicano. La hipótesis considerada supone que México importaría de otros países del PTO una cantidad de atún equivalente a la necesaria para producir 20.000 toneladas métricas de atún de aleta amarilla envasado. Con ese volumen de importaciones mexicanas de atún de aleta amarilla, casi todo el atún de aleta amarilla capturado y envasado por las empresas mexicanas se exportaría a los Estados Unidos. Los demás países del PTO no están en condiciones de competir con México en el mercado estadounidense de atún de aleta amarilla envasado. Ello se debe a la ventaja competitiva de México derivada de su ubicación próxima, su gran capacidad de producción, su bajo costo marginal y su acceso al mercado estadounidense libre de aranceles de importación. Se debe también a que la mayoría de los productos de atún procedentes de otros países del PTO tienen completamente prohibida por otras medidas estadounidenses la exportación de productos de atún de aleta amarilla a los Estados Unidos. Las importaciones mexicanas de atún de aleta amarilla procedente de otros países del PTO son un resultado natural de las fuerzas económicas que operan al suprimirse la medida sobre el atún.

¹⁹ Servicio de Pesca de la NOAA, *Tuna/Dolphin Embargo Status Update* (Información actualizada sobre la situación del embargo del atún/delfín), consultado en: <http://www.nmfs.noaa.gov/pr/dolphinsafe/embargo2.htm> (Prueba documental MEX-72).

32. El modelo constata que, con la supresión de la medida sobre el atún, el 21,5% del consumo estadounidense de atún envasado correspondería a atún de aleta amarilla envasado importado de México. Esa es una cuota de mercado razonable dados los bajos costos de producción del atún envasado en México, la inexistencia de derechos aplicables a las importaciones estadounidenses de atún envasado procedente de México y el reducido costo del transporte del atún envasado debido a la proximidad de México a los Estados Unidos. Además, en 1987 el atún de aleta amarilla envasado representaba como mínimo el 22% del consumo de atún envasado en los Estados Unidos.²⁰ Con la supresión de la medida sobre el atún, se observaría una cuota de mercado similar, con la diferencia de que el atún de aleta amarilla envasado se produciría en México, en lugar de en los Estados Unidos, como antes de la adopción de la medida sobre el atún.

33. En la situación hipotética propuesta por México, México exporta un total de 495 millones de dólares EE.UU. (63.568 toneladas métricas x 7,79 dólares EE.UU./kg) de atún envasado a los Estados Unidos. Por lo tanto, deduciendo de esa cifra el valor real de las exportaciones de atún envasado mexicano a los Estados Unidos en 2014 (22,65 millones de dólares EE.UU.) se obtiene una pérdida comercial para México de 472,3 millones de dólares EE.UU. al año.

El enfoque basado en el mercado propuesto por los Estados Unidos no es fiable

34. Además de emplear una situación hipotética que no está definida correctamente, el "enfoque basado en el mercado" propuesto por los Estados Unidos es deficiente y subestima las pérdidas que la medida sobre el atún causa a México.

35. El cálculo de los Estados Unidos se basa en los volúmenes de importación históricos del atún envasado procedente de México anteriores a la adopción de la medida sobre el atún. Sin embargo, esas cifras históricas no son informativas en lo que respecta a los niveles de las importaciones en el caso de que se retirara la medida sobre el atún. Una situación hipotética adecuada mantiene constante todo menos la medida de que se trata. Es evidente que las condiciones de mercado en el momento de la promulgación de la medida sobre el atún inicial en 1990 no son las mismas que en 2014. Por ejemplo, los Estados Unidos mantuvieron un embargo comercial de las importaciones mexicanas de atún de 1980 a 1986, el cual tuvo su origen en una diferencia sobre el alcance de las aguas territoriales y los derechos de pesca. Por lo tanto, el período inmediatamente posterior a la finalización del embargo no es representativo de las condiciones de un mercado abierto.

36. Además, la referencia de los Estados Unidos relativa a una participación de México del 3,9%, sobre la base del peso, en las importaciones estadounidenses de productos de atún durante el período 1987-1989²¹ no se corresponde con lo que se habría observado en 2014 de haberse suprimido la medida sobre el atún. De hecho, las empresas mexicanas tienen ahora un acceso mucho mejor al mercado estadounidense que en el período comprendido entre 1987 y 1989, porque México es signatario del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN) y, por lo tanto, puede exportar atún envasado a los Estados Unidos en régimen de franquicia arancelaria. Además, desde la adopción de la medida sobre atún, la rama de producción de atún envasado mexicana se ha desarrollado para aumentar su producción y hacerse mucho más competitiva en cuanto a costos, por ejemplo construyendo fábricas de conservas dedicadas exclusivamente a producir productos de atún. Asimismo, a diferencia del período comprendido entre 1987 y 1989, las condiciones de mercado para el atún de aleta amarilla observadas en 2014 han dejado el mercado estadounidense prácticamente desabastecido de atún de aleta amarilla envasado.

37. La suposición de los Estados Unidos de que minoristas que representan el 46,4% del mercado estadounidense de productos de atún no comprarán ni ofrecerán para la venta productos de atún mexicanos porque el atún ha sido capturado utilizando el método de pesca de cercamiento de delfines certificado por el APICD²² es incorrecta. La suposición de los Estados Unidos se basa incorrectamente en la premisa de que la propia etiqueta *dolphin safe* no tiene ningún valor porque al mercado solo le preocupa la cuestión específica de si se ha cercado o no a delfines en el proceso de capturar el atún. Las constataciones de los Grupos Especiales y del Órgano de Apelación en los

²⁰ Respuesta de México a la pregunta 119 del Árbitro.

²¹ Comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 130.

²² Comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 135-136.

procedimientos precedentes contradicen esa premisa. Además, la premisa de los Estados Unidos se basa casi exclusivamente en información y actividades relacionadas con el Earth Island Institute EII) que se refieren al cercamiento de delfines "no regulado" histórico y hacen caso omiso de las prescripciones del APICD relativas a la inocuidad para los delfines y del éxito de la flota mexicana en la protección de los delfines durante más de veinte años. Además, las cartas presentadas por los Estados Unidos como "pruebas" para demostrar que minoristas estadounidenses no comerciarían con productos de atún mexicano no son fiables, puesto que demuestran, más bien, que los Estados Unidos están "dando forma" a las expectativas del mercado para que se ajusten a su perspectiva anticuada respecto de la mortalidad de delfines en la pesquería de grandes buques de cerco del PTO. De hecho, los Estados Unidos han caracterizado erróneamente el contenido de la mayoría de las cartas, y las políticas actuales de la gran mayoría de los minoristas, publicadas en sus sitios Web, dan a entender de hecho de que comerciarían con productos mexicanos. Las políticas publicadas de los minoristas son una prueba mucho más convincente de las políticas de los minoristas que las cartas presentadas por los Estados Unidos.

38. En el marco de su situación hipotética, los Estados Unidos respaldan el supuesto programa del EII para la inocuidad de los delfines, aduciendo de hecho que si los Estados Unidos retiraran la medida sobre el atún, se consideraría que el EII controla el uso de la etiqueta *dolphin safe*. Sin embargo, el Árbitro no debe basar la situación hipotética en la especulación de los Estados Unidos respecto de si una entidad no gubernamental podría crear una nueva etiqueta y si podría convencer a los minoristas de que esa etiqueta sería más significativa que la etiqueta *dolphin safe* del APICD. De hecho, si los Estados Unidos retiraran la medida por completo, la etiqueta *dolphin safe* del APICD pasaría a ser la única etiqueta *dolphin safe* oficial en el mercado estadounidense y, en particular, la única respaldada por el gobierno de los Estados Unidos mediante su participación en el APICD. México también ha presentado pruebas que demuestran que grandes proveedores y minoristas utilizan fuentes de atún de que no están autorizadas por el EII, lo que pone de manifiesto que el EII no tiene el poder en el mercado que le atribuyen los Estados Unidos.

39. Los Estados Unidos también basan su situación hipotética en la suposición de que el 100% de los productos de atún procedentes de todas las demás fuentes podrá utilizar la etiqueta *dolphin safe*.²³ En la situación hipotética propuesta por los Estados Unidos, se aplicarían con carácter general las normas de etiquetado para el consumidor de la Comisión Federal de Comercio (FTC) de los Estados Unidos, y todos los productos de atún podrían utilizar la etiqueta *dolphin safe* a condición de que esa etiqueta sea exacta, de manera que no se induzca a error a los consumidores. Por consiguiente, los productos de atún procedentes de los Estados Unidos y de otros países podrían utilizar la etiqueta *dolphin safe* a condición de que esa etiqueta sea exacta y no se induzca a error a los consumidores estadounidenses. Sin embargo, no sería razonable suponer que los consumidores y los minoristas, por no hablar de la FTC, aceptarían que pueda utilizarse una etiqueta *dolphin safe* en productos de atún que ha sido capturado mediante un lance o el empleo de un arte de pesca en el que se dio muerte o hirió gravemente a delfines, ni en circunstancias en las que es imposible verificar que el producto contiene solo atún que ha sido capturado de manera inocua para los delfines. Por consiguiente, los proveedores de productos de atún tendrán que establecer algún tipo de mecanismo para que puedan verificarse las afirmaciones relativas a la inocuidad para los delfines. La aplicación de esos procedimientos requerirá tiempo y entrañará costos. Algunos proveedores invertirán el tiempo y el dinero necesarios para adoptarlos y aplicarlos, otros no lo harán. En consecuencia, no es razonable que los Estados Unidos supongan que el 100% de los productos de atún que contienen atún capturado fuera del PTO tendrá inmediatamente derecho a utilizar la etiqueta *dolphin safe*.

²³ Comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 71, 76 ("todos los productos de atún que actualmente reúnen las condiciones para ser considerados inocuos para los delfines continuarían reuniendo las condiciones para llevar la etiqueta") y 123.

Conclusión

40. Por las razones explicadas en el documento sobre metodología de México (basadas en los análisis econométricos detallados) y en su comunicación, México reafirma su solicitud de autorización para suspender concesiones equivalentes a 472,3 millones de dólares EE.UU. al año, que es el nivel de anulación o menoscabo resultante de que los Estados Unidos no hayan cumplido las recomendaciones y resoluciones del OSD y no hayan puesto la medida sobre el atún en conformidad con los acuerdos abarcados tras la expiración del plazo prudencial. Si el Árbitro no está de acuerdo con algunas de las suposiciones del modelo de México, México lo invita a utilizar el código R presentado por México para calcular la cuantía de la anulación o menoscabo con arreglo a las suposiciones que considere razonables.

ANEXO B-2**RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS DE LOS ESTADOS UNIDOS****RESUMEN DE LA COMUNICACIÓN ESCRITA DE LOS ESTADOS UNIDOS**

1. El documento sobre metodología de México sobreestima extraordinariamente el nivel de anulación o menoscabo atribuible a la medida estadounidense relativa al etiquetado *dolphin safe*. En lugar del modelo de México, que adolece de deficiencias que lo invalidan, los Estados Unidos presentan un enfoque basado en los niveles de las importaciones estadounidenses procedentes de México anteriores a la adopción en 1990 de la Ley de Información al Consumidor para la Protección de los Delfines (DPCIA) inicial. Dicho enfoque histórico y basado en el mercado es el más apropiado habida cuenta de los datos de que se dispone, y está en consonancia con el adoptado por anteriores árbitros en procedimientos en virtud del párrafo 6 del artículo 22.

I. EL MERCADO ESTADOUNIDENSE DE PRODUCTOS DE ATÚN

2. La medida en litigio es la medida estadounidense relativa al etiquetado *dolphin safe* para los productos de atún¹, que establece las condiciones mínimas con arreglo a las cuales el atún puede comercializarse como producto "inocuo para los delfines" ("*dolphin safe*"). El mercado estadounidense de productos de atún envasado es un mercado de aproximadamente 1.500 millones de dólares EE.UU. El 80% del mercado es abastecido por tres empresas: Bumblebee, Chicken of the Sea y StarKist ("las tres grandes empresas"), que producen productos de atún desde fábricas de conservas estadounidenses y extranjeras. Aproximadamente la mitad del mercado estadounidense es abastecido por fábricas de conservas situadas en los Estados Unidos y sus territorios.

A. Preferencias del consumidor estadounidense con respecto a los productos de atún

3. Los consumidores estadounidenses de atún envasado tienen claras preferencias en lo que respecta al precio, el sabor, la textura y la cuestión de si el producto de atún ha sido producido de manera inocua para los delfines, en particular que no se haya producido mediante el cercamiento deliberado de delfines. No existe una demanda predominante de productos de atún producidos a partir de atún de aleta amarilla, como México alega, y los consumidores estadounidenses son reacios a comprar productos de atún producidos mediante lances sobre delfines. Por lo tanto, la demanda de atún envasado mexicano es baja, independientemente de las prescripciones estadounidenses relativas al etiquetado *dolphin safe*.

1. Preferencia del consumidor estadounidense por los productos de atún menos costosos

4. El mercado de atún estadounidense se "caracteriza por un gran volumen y unos márgenes pequeños". Desde su aparición en la década de 1900, el atún envasado ha sido considerado una fuente, práctica y de bajo costo, de proteínas para el consumidor estadounidense. Los estudios especializados indican que existe para los consumidores estadounidenses un "límite psicológico" que hace que no estén dispuestos a pagar más de 1 dólar EE.UU. por una lata de atún. En consonancia con esa tesis, se ha observado que a medida que el costo por lata se aproxima a 1 dólar EE.UU., la demanda de atún se debilita.

¹ La expresión "producto de atún" hace referencia a un "alimento que contiene atún y ha sido elaborado para su venta al por menor, con excepción de los emparedados, ensaladas y demás productos perecederos cuya vida útil es inferior a tres días". Dicho de otro modo, un "producto de atún" es atún que ha sido sometido a alguna elaboración y no se vende como atún "fresco". Habida cuenta de que gran parte de los demás productos elaborados se transforman finalmente en atún envasado, gran parte de los datos que figuran en estudios especializados en relación con los "productos de atún" se centra en el atún envasado, en lugar de en los demás productos de atún, que tienen un volumen menor.

2. Preferencia de los consumidores estadounidenses por el atún albacora envasado

5. Aunque el mercado estadounidense se caracteriza en general por el gran volumen y bajo valor de los productos, algunos productos de atún se venden con un sobreprecio. En el mercado de productos envasados, esa diferenciación tiene lugar en gran medida entre el atún albacora envasado de "calidad superior", que se vende como atún "blanco", y el atún envasado de precio rebajado, que se vende como atún "liviano" y contiene, por lo general, atún listado, solo o en combinación con otras especies. De conformidad con la reglamentación de la Administración de Productos Alimenticios y Farmacéuticos (FDA) de los Estados Unidos, el atún envasado puede etiquetarse como atún de "carne blanca" si es 100% atún albacora, mientras que los productos de atún producidos a partir de otras especies generalmente tienen derecho a la etiqueta de atún de "carne liviana". El atún envasado también puede etiquetarse por especies -albacora, listado, aleta amarilla, etc.- si se compone al 100% de la especie correspondiente.

6. Los consumidores estadounidenses prefieren el atún albacora envasado a los productos de atún que contienen otras especies de atún a causa del sabor suave, la textura firme y el color claro del atún albacora. Muchos consumidores estadounidenses están dispuestos a pagar un sobreprecio por el atún albacora, como pone de manifiesto el hecho de que el precio medio al por menor del atún albacora envasado sea de 5,32 dólares EE.UU. por libra, mientras que el precio medio al por menor del atún listado es de 3,17 dólares EE.UU. por libra. La Prueba documental MEX-15 pone de manifiesto que las ventas de atún albacora envasado representaron el 29% en peso -pero el 40% en valor- de las ventas de atún envasado durante el período considerado. Esta preferencia por el atún albacora es distinta de las preferencias del consumidor en otros países, ya que el mercado estadounidense consume el 19% de la producción mundial de atún envasado en general, pero representa entre el 55% y el 66% del consumo mundial de atún albacora.

3. Debilidad de la demanda por el consumidor estadounidense de atún de aleta amarilla envasado

7. Los productos de atún inocuos para los delfines vendidos en los Estados Unidos pueden producirse, y se producen, a partir de atún de aleta amarilla. Esos productos se venden como "atún de aleta amarilla" o "atún liviano". El atún de aleta amarilla envasado puede llegar a tener un precio superior en el mercado de productos gastronómicos, pero la demanda es limitada, y por ello gran parte del atún de aleta amarilla envasado producido para el mercado estadounidense se etiqueta como "atún liviano" -frecuentemente envasado junto con atún listado- en lugar de como "atún de aleta amarilla". Una investigación de 2005 constató que solo aproximadamente la mitad de las latas de atún de aleta amarilla se etiquetan con esa denominación, y personal directivo del sector explicó que los buques que producen para el mercado estadounidense capturan más atún de aleta amarilla del que pueden vender como producto gastronómico. El atún de aleta amarilla envasado se ha comercializado para los consumidores estadounidenses como atún de "carne liviana" desde hace mucho tiempo, y esa práctica continúa actualmente.

8. Otro factor que debilita la demanda de productos de atún de aleta amarilla son las preocupaciones del consumidor con respecto al contenido de mercurio del atún envasado. El mercurio está presente en los animales marinos, en particular en los grandes depredadores, como el atún albacora y el atún de aleta amarilla, y, en menor medida, en peces más pequeños, como el atún listado. Una de las razones por las que los productores elaboran conjuntamente atún de aleta amarilla y atún listado y los venden como "atún liviano", en lugar de vender latas de atún 100% de aleta amarilla, es la de reducir el nivel de mercurio por lata del atún de aleta amarilla envasado y producir un producto más inocuo que sea compatible con la reglamentación de la FDA.

9. Los volúmenes de pescado entrante en las fábricas de conservas estadounidenses reflejan el continuo declive de la demanda de atún de aleta amarilla envasado. En 1987, cuando la flota estadounidense aún operaba en el PTO, el 46,1% del pescado recibido por las fábricas de conservas estadounidenses era atún de aleta amarilla. Sin embargo, el año siguiente la parte correspondiente al atún de aleta amarilla descendió al 31,6%. Entre 1991 y 1999 el porcentaje fue de entre el 17,3% y el 24,3% (mientras que para 1999 el del atún albacora había aumentado al 33,8% y el atún listado constituía aproximadamente la mitad del total). En la década de 2000 la parte correspondiente al atún de aleta amarilla siguió disminuyendo. Desde 2009 la participación

del atún de aleta amarilla ha sido inferior al 7%, mientras que la del atún albacora ha sido superior al 35% y la del atún listado superior al 46%.

10. Esos bajos porcentajes de elaboración de productos de atún de aleta amarilla por las fábricas de conservas estadounidenses no indican una falta de disponibilidad de atún de aleta amarilla inocuo para los delfines. Los datos de mercado ponen de manifiesto que aproximadamente el 40% del atún envasado etiquetado como atún de aleta amarilla fue producido por las tres grandes marcas, todas las cuales venden únicamente productos inocuos para los delfines. Ello parece indicar que, si hubiera una mayor demanda de atún de aleta amarilla envasado, el mercado la habría satisfecho. El hecho de que, en lugar de ello, a lo largo de los últimos decenios la rama de producción de atún haya producido cada vez menos atún de aleta amarilla envasado indica hasta qué punto es débil la demanda de atún de aleta amarilla por el consumidor estadounidense, incluso cuando ese producto se comercializa como producto "inocuo para los delfines".

4. Debilidad de la demanda de atún envasado producido mediante lances sobre delfines

11. Se ha establecido que los consumidores estadounidenses prefieren los productos de atún inocuos para los delfines y que esa "sensibilidad" está motivada por el deseo de no comprar productos de atún producidos mediante lances sobre delfines. Como expuso el Grupo Especial inicial, en la década de 1980, como reacción al hecho de que los buques de cerco dieran muerte a cientos de miles de delfines cada año en el PTO, una ONG, Earth Island Institute (EII), dirigió una campaña en los medios de comunicación para concienciar a los consumidores respecto de esa cuestión. Dicha campaña tuvo resultados significativos, ya que en abril de 1990 las tres grandes empresas, entre otras, cambiaron su política de compras para no comprar atún procedente de buques que realizaran lances sobre delfines. Esas políticas siguen en vigor actualmente porque el atún envasado producido mediante el acoso y captura deliberados de los delfines sigue siendo una cuestión importante para los consumidores. Como señaló el Grupo Especial inicial, esas políticas "indica[n] que los mismos productores suponen que no podrán vender productos de atún que no satisfagan los requisitos de inocuidad para los delfines, o que al menos no podrán hacerlo a un precio suficiente para justificar su compra".

12. El participante más comprometido en la cuestión de la inocuidad para los delfines es el EII, que tiene un criterio propio de "inocuidad para los delfines", que incluye la prohibición de los lances sobre delfines. Las empresas que aceptan cumplir el criterio de inocuidad para los delfines del EII, pagan un canon de licencia y se comprometen a cumplir las demás prescripciones del EII, pueden utilizar su etiqueta. Según se informa, el EII ha obtenido del 90% de las empresas atuneras el compromiso de, entre otras cosas, no producir, mantener o vender productos de atún producidos mediante lances sobre delfines. Por lo general, el EII ha certificado el cumplimiento de empresas de etapas iniciales del proceso productivo, tales como productores y distribuidores. El EII tiene acuerdos con 159 empresas de elaboración y pesca de 51 países y territorios. Todos los principales países exportadores e importadores están representados. En el caso de los Estados Unidos, tienen acuerdos con el EII 53 empresas, incluidos muchos de los mayores operadores del mercado estadounidense. La inmensa mayoría de los productos de atún vendidos al por menor en los Estados Unidos pasa a través de al menos una de esas empresas; la principal excepción la constituyen los productos de atún mexicanos.

13. Habida cuenta de que el EII se centra principalmente en las empresas de etapas iniciales del proceso productivo, los Estados Unidos contrataron a una empresa líder de estudios de mercado para que proporcionara datos específicos con respecto al mercado minorista, que representa aproximadamente el 70% de las ventas de atún envasado. Sobre la base de esa lista, los Estados Unidos examinaron las pruebas relativas a las políticas en materia de inocuidad para los delfines de las empresas que controlan la mayor parte del mercado estadounidense. Esas pruebas confirman en esencia los datos del EII, es decir, que los principales minoristas son sensibles a las exigencias de sus consumidores y, por lo tanto, se comprometen a vender solo productos de atún "dolphin safe", y no comerciarán con productos de atún producidos mediante lances sobre delfines. Además, los Estados Unidos tienen conocimiento de una declaración de Walmart, el principal vendedor de productos de atún de los Estados Unidos, de que ninguna de las grandes marcas que vende está producida mediante lances sobre delfines y que las decisiones de compra se rigen por la política de sostenibilidad de Walmart, y no atendiendo a si el producto de atún satisface los requisitos para llevar la etiqueta *dolphin safe* establecidos por la medida estadounidense.

14. Como demuestran y confirman esas políticas, no hay demanda de productos de atún mexicanos en este segmento del mercado. Además, esa ausencia de demanda guarda relación con el carácter de las prácticas de pesca de México, y no con la medida en litigio. Con inclusión de Walmart, los minoristas abarcados por las declaraciones representan el 66% del mercado minorista y el 46,4% del consumo total.

2. El suministro de atún al mercado de productos de atún estadounidense

15. Los Estados Unidos son el mayor consumidor de atún envasado, con una cuota estimada del 19% del mercado mundial. Aproximadamente el 50%-55% del atún envasado suministrado al mercado estadounidense es producido por empresas de transformación estadounidenses, que utilizan atún capturado por la flota estadounidense y atún importado para envasar. El otro 45%-50% del mercado se abastece de importaciones de atún envasado. Los principales exportadores de productos de atún envasado a los Estados Unidos son Tailandia, el Ecuador, Viet Nam, Filipinas e Indonesia, que, conjuntamente, representan el 93% de las importaciones de atún envasado en los Estados Unidos.

II. EL NIVEL DE SUSPENSIÓN DE CONCESIONES PROPUESTO POR MÉXICO NO ES EQUIVALENTE AL NIVEL DE LA ANULACIÓN O MENOSCABO

16. De conformidad con el párrafo 6 del artículo 22 del ESD, los Estados Unidos impugnaron el nivel de suspensión de concesiones propuesto por México porque no es equivalente al nivel de anulación o menoscabo atribuible a la medida. El párrafo 4 del artículo 22 del ESD es explícito y prescribe que el "nivel de la suspensión de concesiones u otras obligaciones autorizado por el OSD será equivalente al nivel de la anulación o menoscabo". Los cálculos de México incurren en vicios conceptuales y errores metodológicos que dan lugar a estimaciones del nivel de anulación o menoscabo que no son exactas y que son incompatibles con el párrafo 4 del artículo 22 del ESD.

A. México ha propuesto situaciones hipotéticas incorrectas

17. México describe la situación hipotética que propone como "una situación hipotética en la que los aspectos discriminatorios incompatibles con las normas de la OMC de las medidas sobre el atún inicial y modificada han sido eliminados". Sin embargo, los Miembros tienen la facultad de decidir discrecionalmente cómo aplicar las recomendaciones y resoluciones del OSD. Además, anteriores árbitros de la OMC han indicado que la situación hipotética normal para calcular la anulación o menoscabo es el retiro de la medida. No hay ningún precedente de que un árbitro haya elegido una situación hipotética basada en una teoría del cumplimiento formulada por el reclamante que no está relacionada con las recomendaciones y resoluciones del OSD. Por consiguiente, el retiro de la medida es la situación hipotética apropiada.

B. El modelo de México es fundamentalmente erróneo y exagera el nivel de anulación o menoscabo

18. El nivel de 472,3 millones de dólares EE.UU. propuesto por México exagera extraordinariamente el nivel de anulación o menoscabo porque se ha calculado utilizando un modelo económico profundamente erróneo.

1. El modelo de México no es apropiado a la luz de los datos de que se dispone

19. En el presente contexto, la manera generalmente aceptada de utilizar un análisis de equilibrio parcial sería determinar el valor de la etiqueta *dolphin safe* de los Estados Unidos y modelizar el efecto de su supresión en el precio y la cantidad de equilibrio de los productos de atún mexicanos vendidos en los Estados Unidos. Determinar el valor de la etiqueta *dolphin safe* requeriría datos detallados sobre las compras estadounidenses de productos de atún con y sin la etiqueta *dolphin safe*, incluidas las ventas por establecimiento comercial de los distintos tipos de atún, teniendo en cuenta las características del producto e incluyendo información sobre el momento de las ventas y sobre si estas se hicieron a precios promocionales. Al parecer *no se discute* que no se dispone de ese nivel de datos sobre el mercado de productos de atún estadounidense. El conjunto de datos de México no incluye datos al nivel del minorista que

permitan la comparación entre tipos concretos de productos de atún etiquetados y no etiquetados que sería necesaria para estimar el valor de la etiqueta *dolphin safe*.

20. Por consiguiente, el modelo de equilibrio parcial de México no trata de medir el valor de la etiqueta *dolphin safe* de los Estados Unidos y el efecto de su supresión. En lugar de ello, el modelo de México formula una pregunta completamente diferente, a saber, ¿cuál es la demanda de atún de aleta amarilla en el mercado estadounidense si se supone: 1) que el acceso del atún de aleta amarilla envasado al mercado estadounidense está tan fuertemente restringido que el consumo actual no es indicativo de la demanda; 2) que los consumidores estadounidenses tienen una fuerte preferencia por el atún de aleta amarilla envasado (incluido el producido mediante lances sobre delfines) con respecto a todos los demás atunes envasados; y 3) que México es el único proveedor posible de atún de aleta amarilla envasado al mercado estadounidense. El modelo de México simplemente no es un modelo apropiado para utilizar en este asunto, habida cuenta de los datos de que se dispone y también porque las suposiciones de México no están basadas en la realidad.

2. El modelo de México está basado en suposiciones incorrectas y por ello es fundamentalmente erróneo

21. El modelo de México se define mediante una serie de ecuaciones de la demanda, que se especifican casi por entero sobre la base de suposiciones. En concreto, el modelo se basa en las siguientes suposiciones: 1) que los productos de atún de aleta amarilla han estado tan restringidos en su entrada al mercado estadounidenses que los niveles de consumo actuales no tienen ninguna relación con la demanda; 2) que los mercados mexicano y estadounidense de productos de atún constituyen un mercado único con una idéntica preferencia del consumidor por los productos de atún de aleta amarilla; 3) que México es el único proveedor posible de productos de atún de aleta amarilla al mercado estadounidense; y 4) que México tiene una curva de la oferta completamente elástica. Cada uno de esos cuatro supuestos fundamentales es incorrecto y, en consecuencia, el modelo de México exagera el nivel de anulación o menoscabo.

a. No hay demanda reprimida de atún de aleta amarilla

22. El modelo de México se basa en la suposición de que el atún de aleta amarilla envasado ha sido casi completamente excluido del mercado estadounidense y de que el consumo actual de atún de aleta amarilla envasado en los Estados Unidos no refleja la demanda. A continuación, el modelo hace caso omiso de todas las pruebas de las preferencias del consumidor estadounidense, reflejadas en el consumo actual, y calcula la demanda sobre la base de suposiciones. Sin embargo, la suposición subyacente es incorrecta: en el mercado estadounidense *sí* se vende atún de aleta amarilla envasado inocuo para los delfines, aunque en pequeñas cantidades, porque la demanda es débil.

23. Contrariamente a las suposiciones de México, hay muchas otras fuentes de atún de aleta amarilla envasado en el mercado estadounidense que no están afectadas desfavorablemente por la medida estadounidense sobre el etiquetado *dolphin safe* y que, por consiguiente, están disponibles sin restricciones. Por ejemplo, cada una de las "tres grandes" empresas vende en los Estados Unidos productos de atún inocuos para los delfines constituidos íntegramente por atún de aleta amarilla. Otras empresas de transformación de productos de atún también venden en el mercado estadounidense atún de aleta amarilla envasado. De hecho, de 2010 a 2015, el atún de aleta amarilla inocuo para los delfines representó entre el 4,3% y el 6,7% del atún utilizado por las fábricas de conservas estadounidenses. Las fábricas de conservas estadounidenses obtuvieron ese atún de aleta amarilla inocuo para los delfines tanto de buques estadounidenses como de buques extranjeros.

24. Si la demanda de atún de aleta amarilla envasado fuera fuerte, el atún de aleta amarilla envasado inocuo para los delfines se vendería en cantidades superiores, dada la oferta disponible de atún de aleta amarilla capturado de forma inocua para los delfines; sin embargo, no es eso lo que sucede. Las ventas de productos de atún que contienen un 100% de atún de aleta amarilla son mínimas en comparación con las de atún albacora y atún de carne liviana. Además, gran parte del atún de aleta amarilla inocuo para los delfines producido para el mercado estadounidense no se comercializa en absoluto como atún "de aleta amarilla", sino que se vende (frecuentemente en combinación con atún listado) como atún "de carne liviana". Simplemente, no hay demanda

suficiente ni siquiera para la cantidad de atún de aleta amarilla inocuo para los delfines actualmente disponible. A este respecto, las pruebas de México parecen indicar que lo mismo puede afirmarse del atún de aleta amarilla envasado *que no es inocuo para los delfines*, puesto que la Prueba documental MEX-15 indica que las dos marcas líderes mexicanas, Tuny y Dolores, comercializan productos de "atún liviano en trozos" en los Estados Unidos.

25. La ausencia de demanda de productos de atún de aleta amarilla se confirma además por el hecho de que la disminución de la cantidad y la proporción de atún de aleta amarilla utilizado por las fábricas de conservas estadounidenses continuara después de la entrada en vigor de la medida. La proporción del atún utilizado por las fábricas de conservas estadounidenses constituida por atún de aleta amarilla estaba ya reduciéndose antes de la promulgación de la DPCIA -del 46,1% en 1987 al 33,2% en 1990- y en 1991 descendió hasta el 23,0%. Sin embargo, en lugar de estabilizarse en ese nivel (o recuperar su nivel anterior), la proporción del atún elaborado por las fábricas de conservas estadounidenses representada por el atún de aleta amarilla ha disminuido constantemente. El argumento de México de que la medida opera como una restricción de la oferta no explica esa disminución continua de la participación del atún de aleta amarilla en el volumen de pescado entrante en las fábricas de conservas estadounidenses.

26. Por consiguiente, el modelo mexicano está basado en la suposición de que existe una demanda insatisfecha de atún de aleta amarilla envasado que está en contradicción con las pruebas. Los consumidores estadounidenses tienen acceso a atún de aleta amarilla envasado, tanto inocuo para los delfines como no inocuo para los delfines, pero los datos prueban que no demandan el producto en cantidad suficiente para que las fábricas de conservas aumenten la oferta, o siquiera para que comercialicen como tal todo el atún de aleta amarilla de que disponen. No existe, por lo tanto, ninguna razón para pensar que el consumo estadounidense de atún de aleta amarilla aumentaría si se suprimiera la medida estadounidense y los productores mexicanos pudieran comercializar su atún de aleta amarilla envasado como atún "*dolphin safe*". Por consiguiente, la suposición en que se basa el modelo de México es falsa.

b. Los mercados estadounidense y mexicano no son un mismo mercado con una fuerte preferencia por el atún de aleta amarilla envasado

27. Otro factor que da lugar al resultado del modelo de México es su suposición de que los Estados Unidos y México constituyen un mercado único con una fuerte preferencia por el atún de aleta amarilla envasado. El modelo establece que la disposición a pagar por el atún de aleta amarilla, la distribución de esa disposición a pagar y la elasticidad de la demanda de atún son iguales en los dos países. Ello da lugar a un resultado que se debe casi por entero al porcentaje de consumo entre los dos países, porque el parámetro de "intensidad de la demanda" es la única variable que difiere entre las ecuaciones de la demanda estadounidense y mexicana. Sin embargo, la suposición de México es incorrecta y, en consecuencia, los parámetros del modelo de México relativos a la demanda estadounidense son todos inexactos.

28. En primer lugar, no hay ninguna razón para creer que los consumidores mexicanos y estadounidenses tienen las mismas preferencias en relación con el atún envasado. Las preferencias de los consumidores mexicanos y estadounidenses en lo que respecta a los productos alimenticios difieren con frecuencia. Por ejemplo, los consumidores mexicanos y estadounidenses tienen preferencias diferentes en relación con la carne de pollo, ya que los consumidores estadounidenses prefieren la carne blanca y los mexicanos la oscura. Las preferencias también son diferentes en lo que respecta a los quesos y a las frutas y hortalizas.

29. México no aporta ninguna prueba que acredite su afirmación de que "[n]o hay ninguna razón para que los consumidores estadounidenses formulen respecto del atún de aleta amarilla envasado un juicio diferente del que formulan los mexicanos". El hecho de que el 17% de los estadounidenses sean hispanos parece indicar que cierta parte de ese 17% de la población estadounidense puede tener preferencias similares a las de los consumidores mexicanos, pero no respalda la idea de que los consumidores estadounidenses *en general* tengan las mismas preferencias que los mexicanos. En realidad, el hecho de que los hispanoestadounidenses sean considerados un subgrupo con preferencias características parece indicar que lo cierto es lo contrario. Además, las pruebas indican que los consumidores estadounidenses y mexicanos difieren en su disposición a comprar productos de atún producidos mediante lances sobre delfines.

30. En segundo lugar, la suposición de que los consumidores estadounidenses tienen una fuerte preferencia por el atún de aleta amarilla envasado frente al atún "genérico" envasado también es refutada por las pruebas de que se dispone. El mercado estadounidense de productos de atún está constituido por diversos productos, no por "atún de aleta amarilla" y "atún genérico". La franja inferior del mercado está ocupada por el atún liviano y está fuertemente influida por el costo. La franja superior está dominada por el atún albacora. Algunos productos etiquetados como atún de aleta amarilla también están comprendidos en la franja superior del mercado, aunque su demanda es baja porque los consumidores estadounidenses no los prefieren al atún albacora envasado.

31. México no ha aportado ninguna prueba en respaldo de su suposición de que los consumidores estadounidenses prefieren el atún de aleta amarilla a todos los demás tipos de atún envasado. De hecho, el modelo mexicano ni siquiera reconoce la existencia del atún albacora y de la aceptación de que goza entre los consumidores estadounidenses, pese a que en la Prueba documental MEX-9 se afirma que el atún albacora es un importante producto de atún de calidad superior en el mercado estadounidense. Además, la Prueba documental MEX-29 guarda relación con las preferencias de los consumidores mexicanos, y no con las de los estadounidenses. Es posible que Pinsa y Marindustrias, las dos destacadas empresas mexicanas fabricantes de productos de atún mencionadas en la prueba documental, comercialicen solo atún de aleta amarilla como producto de calidad superior, pero muchas empresas centradas en el mercado estadounidense de productos de atún, incluidas las "tres grandes" empresas, tienen uno o varios productos de atún albacora de calidad superior, así como, en ocasiones, productos de atún de aleta amarilla de calidad superior.

32. Además, el valor de 2 dólares EE.UU. por kilogramo asignado a la disposición media a pagar por el atún de aleta amarilla envasado en preferencia al atún "genérico" es ajeno a la realidad del mercado estadounidense. México da a entender que esa cifra es conservadora a la luz de un análisis de regresión que indicaba la existencia de un sobreprecio estimado para el atún de aleta amarilla de entre 1,13 y 4,67 dólares EE.UU. por kilogramo; sin embargo, México reconoce que no se dispone de datos "para calibrar la distribución de la preferencia por el atún de aleta amarilla envasado respecto del atún genérico envasado". México también afirma, en contradicción con su suposición relativa al sobreprecio, que "el precio del atún de aleta amarilla envasado se fija para competir con los demás productos de atún envasado". Además, la regresión no representa adecuadamente el sobreprecio del atún de aleta amarilla, ya que, entre otras cosas, los datos no son lo suficientemente detallados para hacer un análisis adecuado, y la regresión no tiene en cuenta el atún albacora.

33. La suposición de una distribución logística de la disposición a pagar, respecto de la que México no aduce ninguna justificación, también es incompatible con la realidad del mercado estadounidense. Una distribución logística significa que una mitad de los consumidores está dispuesta a pagar más que el sobreprecio medio, y la otra dispuesta a pagar menos. Esa no es una descripción de la distribución en los Estados Unidos de la disposición a pagar por el atún, ya que en los Estados Unidos muchos consumidores presentan una alta sensibilidad al precio, como pone de manifiesto el hecho de que casi la mitad del total de las ventas de atún envasado tiene lugar a precios rebajados (precios de oferta), lo que parece indicar que los consumidores no están dispuestos a pagar el precio íntegro, mucho menos el sobreprecio. Un estudio reciente ha constatado que el atún de aleta amarilla y el atún listado tienen una demanda particularmente elástica, de manera que los consumidores reducirán el consumo de esos tipos de atún envasado en una cantidad más que proporcional a medida que los precios aumenten.

34. Por consiguiente, las suposiciones fundamentales en que se basa el modelo de la demanda propuesto por México no están respaldadas por las pruebas. Los parámetros de demanda establecidos sobre la base de esas suposiciones también son, por lo tanto, incorrectos. En concreto, i) las ecuaciones 1 y 2 suponen erróneamente un mercado en el que todos los productos de calidad superior son de atún de aleta amarilla; ii) la ecuación 3 establece erróneamente una disposición media a pagar 2 dólares EE.UU. por kilogramo más por el atún de aleta amarilla que por todos los demás productos de atún; iii) el parámetro de intensidad de la demanda introducido en la ecuación 5 supone erróneamente que la única diferencia entre los mercados estadounidense y mexicano es la cantidad de atún consumido; y iv) la distribución logística supuesta en la ecuación 8 no es adecuada porque no tiene en cuenta el hecho de que las ventas de atún son muy sensibles al precio y que, por lo tanto, la disposición a pagar no se

distribuye de esa manera. Estas ecuaciones son un elemento central del modelo mexicano, que, por consiguiente, incurre en errores que lo invalidan.

c. México no es el único proveedor de atún de aleta amarilla envasado

35. Otra suposición fundamental en que se basa el modelo de México es que México es el único proveedor posible de productos de atún de aleta amarilla para el mercado estadounidense. México supone que, una vez que la demanda latente de atún de aleta amarilla se haya activado, solo los productores mexicanos podrán satisfacerla. México afirma que las fábricas de conservas estadounidenses no podrían aumentar su producción y que México es el único proveedor de productos de atún de aleta amarilla para el mercado estadounidense. Esas suposiciones son incorrectas.

36. En primer lugar, el atún de aleta amarilla es objeto de captura y elaboración en todo el mundo; México no es el único proveedor. Los datos presentados en la Prueba documental MEX-15 ponen de manifiesto que al menos 30 marcas diferentes de América del Norte, Europa, Asia y América del Sur comercializaban en el mercado estadounidense productos de atún constituidos exclusivamente por atún de aleta amarilla. De manera similar, los volúmenes de pescado entrante en las fábricas de conservas estadounidenses ponen de manifiesto que cada año esas fábricas compran atún de aleta amarilla a buques estadounidenses, así como de importación, para su posterior elaboración. Datos de organizaciones regionales de ordenamiento de la pesca ponen de manifiesto, de manera similar, que buques de muchos países capturan atún de aleta amarilla.

37. En segundo lugar, si hubiera un aumento súbito de la demanda estadounidense de atún de aleta amarilla, la rama de producción Mexicana no sería la única en reaccionar. Las fábricas de conservas estadounidenses no están operando a plena capacidad, y no hay ninguna razón para pensar que otras ramas de producción de atún de otros países no puedan también aumentar su producción. En particular, las fábricas de conservas de Tailandia y el Ecuador -los dos mayores exportadores de atún envasado a los Estados Unidos- están operando en torno al 80% y el 70% de su capacidad. En consecuencia, todo indica que las ramas de producción de atún de esos países aumentarían la producción para satisfacer cualquier aumento de la demanda estadounidense de atún de aleta amarilla.

38. Así pues, la suposición de México de que solo la rama de producción de atún mexicana podría responder a cualquier cambio en la demanda estadounidense de atún de aleta amarilla es incorrecta. En realidad, tanto las fábricas de conservas estadounidenses como las extranjeras que actualmente abastecen el mercado estadounidense de atún de aleta amarilla y otros productos de atún competirían para satisfacer cualquier nueva demanda estadounidense. En consecuencia, la ecuación 20, el parámetro que impone esa suposición al mercado estadounidense y el modelo mexicano en conjunto incurren en errores fundamentales.

d. Las fábricas de conservas mexicanas no tienen la capacidad de aumentar la producción sin ninguna repercusión en el costo marginal

39. El modelo de México supone que México tiene la capacidad de aumentar la producción de atún de aleta amarilla envasado sin aumentar el costo marginal. Esa suposición es incorrecta porque 1) los Estados Unidos son un consumidor de atún envasado lo suficientemente importante para que un cambio en la demanda de la magnitud que México prevé afectara a los precios mundiales del atún de aleta amarilla apto para envasado; y 2) México no podría importar grandes cantidades de atún de aleta amarilla de otros países pesqueros del PTO sin ningún aumento de los costos.

40. En lo que concierne a lo segundo, la oferta de atún de aleta amarilla en el PTO no es ilimitada, y un aumento del tipo que México supone se enfrentaría a severas limitaciones de la oferta. Las capturas de atún en el PTO están reguladas por la CIAT, en cuyo informe más reciente se constató que las tasas recientes de mortalidad de los peces son ligeramente inferiores al nivel de rendimiento máximo sostenible, lo que parecía indicar que el atún de aleta amarilla se encontraba en situación de sobrepesca. De ello se desprende que la CIAT tomaría medidas si las capturas de atún de aleta amarilla en el PTO aumentaran sustancialmente. De hecho, en la reunión

de 2016 de la CIAT, la Comisión adoptó respecto el atún de aleta amarilla normas provisionales de control de la pesca que activarían medidas para reducir las capturas.

41. La suposición de México de que podría importar más atún de aleta amarilla para su envasado sin ningún costo adicional es especialmente errónea. México afirma que importaría de otros países pesqueros del PTO las 20.000 toneladas métricas adicionales de atún de aleta amarilla que sus empresas elaboradoras necesitarían para abastecer el mercado mexicano a consecuencia del aumento de las exportaciones a los Estados Unidos. El Ecuador es el único país que podría suministrar ese volumen, pero el Ecuador también tiene una industria de elaboración de productos de atún. Fue el segundo mayor productor de atún envasado en 2008 y es el segundo mayor exportador de atún envasado a los Estados Unidos (en valor). Sin embargo, el modelo de México supone que, si la medida estadounidense se modificara para activar una demanda latente de atún de aleta amarilla envasado, la rama de producción ecuatoriana no trataría de satisfacer ella misma esa demanda, sino que, en lugar de ello, vendería a México los insumos sin elaborar/congelados, de un valor inferior, para que la rama de producción mexicana pudiera obtener los beneficios de producir el producto elaborado.

42. Por consiguiente, la suposición de México de una curva de oferta perfectamente elástica, basada en su capacidad de importar atún de aleta amarilla sin límite y sin ningún efecto en su precio, reflejada en las ecuaciones 20 y 22, no es razonable. En relación con lo anterior, la suposición de México de un precio constante de la oferta de atún de aleta amarilla y de los otros productos de atún, reflejada a lo largo de todo su modelo, también es incorrecta. Esas suposiciones son ambos elementos centrales del modelo mexicano, por lo que el propio modelo incurre en profundos errores.

III. EL CÁLCULO ADECUADO DEL NIVEL DE LA ANULACIÓN O MENOSCABO

A. La situación hipotética adecuada es el retiro de la medida

43. Los Miembros deciden discrecionalmente cómo aplicar las recomendaciones del OSD, y anteriores árbitros de la OMC han indicado que la situación hipotética normal es el retiro de la medida. Los Estados Unidos utilizan esa situación hipotética para calcular el nivel de anulación o menoscabo. En dicha situación hipotética, es razonable concluir que todos los productos de atún que actualmente satisfacen las prescripciones relativas al etiquetado *dolphin safe*, así como los productos de atún producidos mediante lances sobre delfines compatibles con el APICD, podrían venderse con alguna etiqueta que dé a entender que son "inocuos para los delfines". También es razonable concluir que los productores y minoristas de productos de atún no producidos mediante lances sobre delfines continuarán tratando de diferenciar sus productos de los productos de atún producidos mediante lances sobre delfines. Por último, es razonable concluir que seguirían vigentes los compromisos de no producir, mantener o vender atún o productos de atún producidos mediante lances sobre delfines que la inmensa mayoría de los productores, distribuidores, exportadores, importadores y minoristas que abastecen el mercado de productos de atún estadounidense ha contraído con el EII o directamente con los clientes.

B. Un enfoque basado en el mercado es el método adecuado para calcular el nivel de anulación o menoscabo

44. A la luz de las pruebas de que se dispone, el método más adecuado para calcular el nivel de anulación o menoscabo sería establecer una comparación de carácter prospectivo entre las importaciones estadounidenses procedentes de México de productos de atún con la medida en vigor y el nivel de importaciones que tendría lugar si se retirara la medida. Ese enfoque, que examina la participación de mercado histórica de México en el mercado de productos de atún estadounidense antes de la adopción de la DPCIA, es compatible tanto con el enfoque adoptado por anteriores árbitros en procedimientos de conformidad con el párrafo 6 del artículo 22 como con las pruebas obrantes en el presente expediente.

45. Cuando se disponía de datos pertinentes, anteriores árbitros han utilizado datos comerciales históricos para determinar el nivel de anulación o menoscabo. Ese enfoque es el adecuado en el presente caso. Antes de 1990 no había ninguna medida relativa al etiquetado *dolphin safe*, ni otro instrumento que abordara las preocupaciones relativas a los delfines. En consecuencia, los niveles de las exportaciones mexicanas a los Estados Unidos antes de 1990, durante los años en que no

existía la medida y el acceso a los mercados no estaba limitado, son informativos con respecto a los niveles de las importaciones procedentes de México que podrían existir si la medida se retirara. El modelo estadounidense utiliza, por lo tanto, las exportaciones mexicanas correspondientes a los tres años precedentes a 1990 (1987-1989).

46. El enfoque estadounidense utiliza la participación de México en las importaciones de atún estadounidenses durante el período pertinente, en lugar de cantidades absolutas de importaciones, por dos razones. En primer lugar, el consumo estadounidense de productos de atún ha disminuido desde el período anterior a la adopción de la DPCIA, y un enfoque basado en el volumen no tendría en cuenta esa disminución. En segundo lugar, solo se dispone de datos sobre las importaciones de "productos de atún", como tales, desde el principio de 1989. Es preferible no basar un análisis histórico en datos de un solo año, ya que ese año puede no ser representativo. Por lo tanto, en el modelo estadounidense se utiliza la participación de México en las importaciones de todo el atún (es decir, de productos de atún y de atún fresco) durante los tres años anteriores a 1990. Es posible que así se sobreestime el nivel de anulación o menoscabo, pero probablemente se obtiene una estimación muy próxima a la participación histórica de México en las importaciones de productos de atún, puesto que: 1) los productos de atún son un subconjunto importante de la categoría "todo el atún", que representa entre el 90,3% y el 98,0%, en volumen, de las importaciones estadounidenses de todo el atún desde 1989; y 2) la participación de México en las importaciones estadounidenses de productos de atún en 1989 (3,8%) se aproximaba mucho a la participación de México en las importaciones estadounidenses de todo el atún (3,4%).

47. Sobre esa base, los Estados Unidos identificaron las importaciones estadounidenses de atún procedentes de México en los tres años anteriores a 1990 y calcularon la cuota de mercado de México, que era del 3,9% en volumen. Los Estados Unidos también observan que en 1987 la participación de México en las importaciones alcanzó su nivel máximo, el 5,8%. Por consiguiente, un 3,9% es una estimación razonable de la que sería la participación anual de México en las importaciones estadounidenses de productos de atún en ausencia de la medida estadounidense, y el 5,8% representa el máximo nivel posible de las posibles importaciones que podrían resultar afectadas por la medida estadounidense (sin tener en cuenta las preferencias del consumidor estadounidenses por los productos de atún no producidos mediante lances sobre delfines).

48. A continuación, para establecer una horquilla de importaciones estadounidenses de productos de atún mexicanos previsible en la situación hipotética, los Estados Unidos aplicaron ambos porcentajes a las actuales importaciones estadounidenses de productos de atún, sobre la base de las importaciones anuales medias correspondientes al período 2013-2015. Durante ese período, los Estados Unidos importaron en promedio 251.011 toneladas métricas de productos de atún por año. Asignando a los productos mexicanos una participación del 3,9% en ese nivel de importaciones, se obtiene como resultado indicativo que las importaciones estadounidenses de productos de atún mexicanos serían de aproximadamente 9.789 toneladas métricas por año. Al nivel máximo histórico del 5,8% de la participación de México, las importaciones estadounidenses de productos de atún mexicanos serían de 14.559 toneladas métricas al año.

49. Para establecer el valor de las importaciones estadounidenses de productos de atún mexicanos en la situación hipotética, los Estados Unidos multiplicaron la cantidad prevista de importaciones de productos de atún mexicanos por el precio de importación medio de los productos de atún procedentes de todo el mundo, con excepción de México, correspondiente al período 2013-2015. Excluyendo las importaciones procedentes de México del cálculo del precio medio de los productos de atún se tiene en cuenta cualquier diferencia de precio entre los productos de atún mexicanos y otros productos de atún debida al hecho de que el producto mexicano no cumple los requisitos para llevar la etiqueta. Con arreglo a ese cálculo, el valor anual de las importaciones estadounidenses de productos de atún mexicanos en la situación hipotética sería de 51,8 millones de dólares EE.UU., sobre la base de una participación del 3,9% en las importaciones de productos de atún, y de 77,1 millones de dólares EE.UU., sobre la base de una participación del 5,8%.

50. De ese valor previsto de las importaciones estadounidenses de productos de atún mexicanos en la situación hipotética es necesario sustraer el valor de las actuales importaciones estadounidenses de productos de atún mexicanos, para identificar la medida en que aumentarían esas importaciones de retirarse la medida estadounidense. Utilizando el valor real medio de las importaciones estadounidenses de productos mexicanos correspondiente al período 2013-2015

se obtiene un resultado de 32,9 millones de dólares EE.UU., sobre la base de una participación en las importaciones del 3,9%, y un límite superior de 58,1 millones de dólares, sobre la base de la participación histórica máxima de México en las importaciones.

C. Los resultados del enfoque basado en el mercado deben ser objeto de un descuento para tener en cuenta las preferencias estadounidenses con el fin de llegar a un nivel de anulación o menoscabo exacto

51. Como se ha observado *supra*, este enfoque basado en el mercado no tiene en cuenta la actual preferencia del consumidor estadounidense por los productos de atún producidos mediante métodos de pesca distintos de los lances sobre delfines. A la luz de ese hecho, y del hecho de que en la situación hipotética los productores y minoristas seguirían pudiendo diferenciar entre los productos producidos mediante métodos de pesca distintos de los lances sobre delfines y los productos producidos mediante lances sobre delfines, las cifras indicadas en la sección precedente deben ser objeto de un descuento para llegar a un nivel de anulación o menoscabo exacto.

52. La repercusión en el mercado de esa preferencia del consumidor puede constatarse en los compromisos que muchas empresas que abastecen al mercado estadounidense han contraído con el EII. Esos compromisos no dependen de la legislación estadounidense y probablemente no cambiarían si la medida se retirara. Es difícil calcular qué parte del mercado estadounidense está abarcada por los compromisos con el EII, aunque el 90% es una estimación razonable, ya que el 90% de las empresas atuneras de todo el mundo ha contraído compromisos con el EII. Como mínimo, el descuento debe reflejar las políticas de los distintos minoristas que constan en el expediente. Minoristas que representan el 46,6% del consumo estadounidense total de productos de atún tienen la política de no vender productos de atún producidos mediante lances sobre delfines, o políticas que no resultan afectadas por la medida sobre el etiquetado *dolphin safe*. Por lo tanto, es necesario reducir en dicha cuantía las proyecciones de las exportaciones de productos de atún mexicanas los Estados Unidos en la situación hipotética. Para ello, en el modelo estadounidense, después de calcular el valor estimado de las importaciones de productos de atún mexicanos, se multiplicó esa cifra por 0,53% para reflejar la cuota de mercado disponible para los productos de atún producidos mediante lances sobre delfines, antes de sustraer el valor de las importaciones reales de México.

53. Por consiguiente, el nivel de anulación o menoscabo, ajustado para tener en cuenta las preferencias del consumidor, ascendería a **8,5 millones de dólares EE.UU.**, utilizando el valor real medio de las importaciones estadounidenses de productos de atún mexicanos correspondiente al período 2013-2015, y a **21,9 millones de dólares EE.UU.**, utilizando la participación histórica máxima de México en las importaciones.

V. CONCLUSIÓN

54. Los Estados Unidos solicitan que el Árbitro constate que el nivel de suspensión de concesiones solicitado por México excede del nivel adecuado de anulación o menoscabo. El nivel más adecuado sería de entre **8,5 y 21,9 millones de dólares EE.UU.** al año.

RESUMEN DE LA DECLARACIÓN INICIAL DE LOS ESTADOS UNIDOS

55. La pregunta que se plantea en el presente procedimiento es si la solicitud de México de autorización para suspender concesiones es "equivalente" al nivel de anulación o menoscabo causado por la medida y, si no lo es, cuál es entonces el nivel equivalente. Los Estados Unidos han demostrado que la solicitud de México no es compatible con las prescripciones del ESD. En consecuencia, procede pasar a la segunda parte de la pregunta. El análisis y los cálculos de los Estados Unidos demuestran que el nivel de anulación o menoscabo no debe ser superior a una cuantía comprendida entre 8,5 y 21,9 millones de dólares EE.UU. al año.

I. EL MODELO DE MÉXICO ES FUNDAMENTALMENTE ERRÓNEO Y NO PUEDE ESTIMAR CON EXACTITUD EL NIVEL DE LA ANULACIÓN Y MENOSCABO

56. Las pruebas ponen de manifiesto que las tres suposiciones esenciales que subyacen al modelo de México son todas incorrectas, y que el cálculo de la anulación o menoscabo realizado por México es completamente exagerado.

A. La medida no prohíbe la venta de atún de aleta amarilla envasado en los Estados Unidos

57. Una de las suposiciones fundamentales en que se basa el modelo de México es que la medida estadounidense "prohíbe de hecho" las ventas de atún de aleta amarilla envasado en los Estados Unidos. Sobre la base de esa suposición, México estima el nivel de anulación o menoscabo modelizando la introducción en el mercado estadounidense de un producto nuevo hipotético, en lugar de modelizar el retiro de las normas relativas al etiquetado. Al hacerlo, México hace caso omiso de los datos sobre las importaciones y el consumo reales de atún de aleta amarilla envasado en los Estados Unidos, y obtiene la demanda del producto sobre la base de suposiciones incorrectas.

58. La medida estadounidense no es una prohibición, ni *de facto* ni *de jure*, de la venta de atún de aleta amarilla envasado. Muchos países de todo el mundo capturan atún de aleta amarilla y elaboran productos de atún de aleta amarilla. El atún de aleta amarilla es la segunda mayor especie, en volumen de productos elaborados, de la rama mundial producción de atún. La mayor parte de esas capturas son realizadas por buques de cerco y están destinadas al mercado mundial de productos envasados. La Prueba documental MEX-15 pone de manifiesto que en el mercado estadounidense se venden productos de atún de aleta amarilla envasados, tanto importados como fabricados en los Estados Unidos. México también exporta atún envasado a los Estados Unidos. México fue la sexta mayor fuente de importaciones de atún envasado en los Estados Unidos en el período 2014-2015, cuando representó el 3,6%, en volumen, de las importaciones totales de atún envasado. La participación de México en las importaciones estadounidenses de atún envasado está en consonancia con su participación en las importaciones estadounidenses de otros de los principales productos alimenticios marinos, como los camarones, el cangrejo y las sardinas.

59. Además, las pruebas demuestran que la falta de demanda, no la falta de oferta, es la causa de que el atún de aleta amarilla envasado represente solo el 1%-2% del consumo de atún envasado en los Estados Unidos. En primer lugar, en la década de 1980 el atún de aleta amarilla representó una proporción mayor del volumen de pescado entrante en las fábricas de conservas estadounidenses que actualmente, pero durante ese tiempo se vendía en gran medida no como "atún de aleta amarilla", sino, combinado con atún listado, como "atún liviano". Por consiguiente, el hecho de que las fábricas de conservas estadounidenses compraran antes más atún de aleta amarilla no significa que haya habido en algún momento una fuerte demanda de productos constituidos íntegramente por atún de aleta amarilla. En segundo lugar, la constante disminución de las compras de atún de aleta amarilla por las fábricas de conservas estadounidenses a lo largo de los tres últimos decenios confirma la falta de demanda de atún de aleta amarilla por el consumidor estadounidense. En tercer lugar, el comportamiento de los productores de atún en el mercado estadounidense, al suministrar cantidades crecientes de productos de atún albacora y al mismo tiempo envasar el atún de aleta amarilla junto con atún listado para producir atún liviano, también confirma la falta de demanda de atún de aleta amarilla por el consumidor estadounidense. En cuarto lugar, el aumento de los precios del atún en los mercados mayorista y minorista en los primeros años de la década de 1990 refuta la alegación de México de que la disminución de las compras de atún de aleta amarilla por las fábricas de conservas estadounidenses fue causada porque la medida restringía la oferta.

60. Hay varios factores que han hecho disminuir la demanda de atún de aleta amarilla envasado, entre los que se incluyen los siguientes: 1) el atún de aleta amarilla es el único tipo de atún capturado en asociación con delfines, lo que suscita entre los consumidores estadounidenses un fuerte rechazo; 2) la creciente preferencia por el atún albacora; y 3) la preferencia por el atún liviano que contenga exclusiva o principalmente atún listado, que tiene un menor contenido de mercurio que el atún de aleta amarilla y es menos costoso. Por consiguiente, las pruebas refutan la alegación de México de que la medida estadounidense prohíbe de hecho las ventas de atún de aleta amarilla envasado en el mercado estadounidense. En consecuencia, la decisión de hacer caso omiso de los datos existentes sobre los consumidores y obtener una función de la demanda exclusivamente sobre la base de la suposición de una enorme preferencia, no observada, por el atún de aleta amarilla es errónea.

B. México no es el único proveedor posible de atún de aleta amarilla envasado

61. Otra suposición fundamental que subyace al modelo de México es que México es el único proveedor posible de atún de aleta amarilla envasado para el mercado estadounidense, o el único proveedor posible de atún de aleta amarilla envasado de bajo costo. Sobre la base de esa suposición, el modelo de México equipara el "atún de aleta amarilla envasado" con las exportaciones de atún envasado mexicano a los Estados Unidos, y prescinde de todas las demás posibles fuentes de atún de aleta amarilla envasado. Sin embargo, México no es en realidad el proveedor de un producto de características únicas, ya sea atún de aleta amarilla envasado o atún de aleta amarilla envasado de "bajo costo", y los consumidores estadounidenses *no* prefieren el atún de aleta amarilla envasado mexicano a todos los demás tipos de atún envasado.

62. Como ya se ha explicado, México dista mucho de ser la única fuente de atún de aleta amarilla apto para envasado, y el mercado estadounidense de productos de atún está profundamente integrado en la rama de producción mundial de atún. Una cantidad significativa del atún comprado por las fábricas de conservas estadounidenses ha sido capturada por buques de pabellón extranjero, y las importaciones representan casi la mitad del total del atún envasado presente en el mercado estadounidense. Entre las fuentes de las importaciones estadounidenses de productos de atún se incluyen Miembros cuyas flotas figuran entre los principales pescadores de atún de aleta amarilla y Miembros que compran atún a los principales pescadores de atún de aleta amarilla. Por ello, no resulta sorprendente que numerosas empresas atuneras, tanto estadounidenses como extranjeras, comercialicen en el mercado estadounidense productos constituidos íntegra o parcialmente por atún de aleta amarilla. Así pues, hay muchos proveedores actuales de atún de aleta amarilla para el mercado estadounidense que tienen la capacidad de suministrar una cantidad significativamente mayor de atún de aleta amarilla, en el caso de que la demanda estadounidense fuera mayor.

63. México reconoce ahora que efectivamente es así, pero alega que solo el atún de aleta amarilla envasado mexicano entraría en el mercado estadounidense, por los siguientes motivos: 1) México es un productor único de atún de aleta amarilla de bajo costo; y 2) no hay "ninguna razón" por la que, de producirse la situación hipotética que prevé el modelo de México, los competidores nacionales y extranjeros de México aumentarían su producción de atún de aleta amarilla envasado para el mercado estadounidense. Las pruebas obrantes en el expediente demuestran lo contrario.

64. En primer lugar, México no presenta pruebas relativas al costo de producción para su rama de producción ni para las ramas de producción de otros Miembros que demuestren que la rama de producción mexicana es el productor de atún de aleta amarilla envasado que tiene el menor costo. De hecho, las pruebas de que se dispone indican que no es así. Otros países tienen ventajas mucho mayores en lo que respecta a la elaboración productos de atún de bajo costo. La afirmación de México también está en contradicción con el hecho de que su modelo supone que el atún de aleta amarilla ecuatoriano es intercambiable con el atún de aleta amarilla mexicano, y el hecho de que los productos mexicanos no son actualmente los productos de atún de aleta amarillo envasado menos costosos en el mercado estadounidense.

65. En segundo lugar, México se equivoca al afirmar que no hay "ninguna razón" por la que, de producirse la situación hipotética que prevé su modelo, las demás ramas de producción nacionales y extranjeras no aumentarían las ventas de atún de aleta amarilla envasado en el mercado estadounidense. La base de la afirmación de México es que los demás productores no se verían afectados por el retiro de la medida estadounidense, pero no es eso lo que México ha modelizado. México ha modelizado la introducción de un producto nuevo respecto del que hay una demanda significativa no explotada, por lo que ese producto se vende a precio superior y en cantidades mucho mayores que el atún de aleta amarilla envasado. El precio de importación en los Estados Unidos generado por el modelo de México es significativamente superior al precio de importación actual del atún envasado mexicano y el atún envasado procedente de otros países que producen atún de aleta amarilla envasado. También es significativamente superior al actual precio medio de importación en los Estados Unidos del atún de aleta amarilla envasado. Simplemente, no es razonable suponer, como hace México, que ningún productor de atún de aleta amarilla reaccionaría ante el extraordinario aumento de la demanda supuesto por el modelo mexicano aumentando la producción de ese producto para el mercado estadounidense.

66. En síntesis, las pruebas de que se dispone contradicen la afirmación de México de que es el único proveedor posible de atún de aleta amarilla envasado, ya sea o no de bajo costo, para el mercado estadounidense. Por consiguiente, la decisión de equiparar las importaciones estadounidenses de atún de aleta amarilla envasado a las exportaciones mexicanas de atún envasado es errónea y no puede utilizarse para calcular con exactitud el nivel de anulación o menoscabo en la presente diferencia.

C. Las ecuaciones de demanda de México son incorrectas

67. México utilizó un modelo de elección para representar la demanda en los mercados estadounidense y mexicano, pero dedujo las ecuaciones de la demanda exclusivamente suposiciones, y no de los datos al nivel del consumidor ampliamente desagregados o de estudios académicos que normalmente se habrían utilizado para construir un modelo de ese tipo. Las pruebas demuestran que las suposiciones de México son incorrectas.

68. En primer lugar, las pruebas contradicen la suposición de México de que los Estados Unidos y México son un mercado único, en el que los consumidores tienen las mismas preferencias. Las pruebas ponen de manifiesto que los consumidores estadounidenses y mexicanos tienen preferencias diferentes en relación con muchos productos alimenticios diferentes, incluido el atún envasado. Por ejemplo, los consumidores estadounidenses tienen una clara preferencia por el atún albacora envasado, que los consumidores mexicanos no comparten, y estos tienen una preferencia mucho mayor por el atún de aleta amarilla envasado. Además, los consumidores estadounidenses han demostrado tener una preferencia por el atún no capturado mediante lances sobre delfines, que parece no existir entre los consumidores mexicanos. Por último, la afirmación de México de que el atún envasado mexicano es un producto gastronómico que tiene un "precio competitivo" en relación con los productos "genéricos" y que, por lo tanto, no es posible que los consumidores estadounidenses *no* lo prefirieran, es incorrecta. De hecho, los productos de atún de aleta amarilla envasado mexicanos vendidos en el mercado estadounidense no son productos gastronómicos y no tienen precios competitivos en relación con los productos vendidos con descuento.

69. En segundo lugar, la afirmación no probada de México de que la demanda estadounidense de atún envasado está representada por una disposición media, distribuida logísticamente, a pagar 2 dólares EE.UU. por kilogramo de atún de aleta amarilla envasado más que por los demás tipos de atún envasado es incompatible con un modelo de elección del consumidor adecuadamente estructurado y la refutan las pruebas obrantes en el expediente. México afirma que su suposición de una disposición media a pagar un sobreprecio de 2 dólares EE.UU. por kilogramo por el atún de aleta amarilla es conservadora porque es inferior al sobreprecio calculado utilizando sus regresiones MCO ponderadas. Sin embargo, México hace caso omiso del hecho de que 2 dólares EE.UU. por kilogramo es *más* que el sobreprecio calculado utilizando las regresiones MCO. Ajustar la escala de la función de distribución de manera que el 6,6% de los consumidores esté dispuesto a pagar un sobreprecio de 4,65 dólares EE.UU. por kilogramo es erróneo, porque solo el 1%-2% de los consumidores paga el sobreprecio actual. Además, el hecho de que casi la mitad de todo el atún envasado de los Estados Unidos se vende a precio de oferta confirma que la distribución logística que México ha elegido no es exacta en el caso del mercado estadounidense. Por último, los precios de importación de los productos de atún de aleta amarilla en la UE demuestran que muchos países distintos de México suministrarían el producto si la demanda estadounidense de atún de aleta amarilla fuera tal que los Estados Unidos importaran 63.568 toneladas métricas de atún de aleta amarilla envasado en los Estados Unidos al aumentar el precio de importación en los Estados Unidos a 7,84 dólares EE.UU. por kilogramo.

70. En tercer lugar, el parámetro de "intensidad de la demanda" de México es incompatible con el uso adecuado de un modelo de elección del consumidor y está en contradicción con las pruebas. En el modelo de México, todas las preferencias del consumidor distintas de la preferencia por el atún de aleta amarilla se representan mediante una variable única que refleja el consumo total en los Estados Unidos y México. Como esa es en esencia la única variable que difiere entre la demanda estadounidense y la mexicana, es el principal factor que motiva el resultado del modelo. Ello es incompatible con el uso adecuado de un modelo de elección, ya que un modelo debidamente especificado deduciría la demanda de los productos sobre la base de las características del producto valoradas por los consumidores. Además, la utilización por México del parámetro de intensidad de la demanda es incompatible con las pruebas, ya que no es correcto que la totalidad del mercado estadounidense de atún envasado represente el mercado de atún de aleta amarilla. Solo un 1%-2% del consumo total de atún envasado corresponde al atún de aleta

amarilla envasado, y a lo sumo solo el 6% de los consumidores, según la propia encuesta de consumo de México, busca siquiera atún de aleta amarilla envasado. Sin embargo, el uso del parámetro de intensidad de la demanda por México presupone que el mercado estadounidense de *atún de aleta amarilla* envasado es el mismo mercado que el mercado estadounidense de *todos los atunes envasados*. En realidad, el hecho de que el mercado estadounidense de todos los atunes envasados sea mayor que el mexicano no significa que el mercado estadounidense de atún de aleta amarilla envasado lo sea en la misma proporción. Por ello, para reflejar con exactitud la demanda, un modelo debe estar basado en datos económicos y no en suposiciones irrazonables.

II. EL MODELO ESTADOUNIDENSE PROPORCIONA UNA ESTIMACIÓN RAZONABLE DEL NIVEL DE LA ANULACIÓN O MENOSCABO

71. Los Estados Unidos han presentado un modelo que proporciona una estimación razonable del nivel de anulación y menoscabo, y México no ha demostrado que el período anterior a 1990 sea inadecuado para su uso en la estimación de la cuota de mercado que tendría México si se retirara la medida.

72. En primer lugar, el acuerdo entre los Estados Unidos y México en relación con las importaciones estadounidenses de atún mexicano entre 1987 y 1989 no restringió las importaciones durante ese período. Solo en un año, 1987, las importaciones estadounidenses de productos de atún mexicanos se aproximaron al nivel acordado. En 1988 y 1989 las importaciones estadounidenses procedentes de México fueron de solo el 29,7% y el 47,5% de los niveles acordados. Además, las pruebas de la participación de México en las importaciones estadounidenses de todos los productos de atún durante el período anterior al embargo de 1980 confirman que la participación de México en las importaciones en el período 1987-1989 fue representativa de la que tendría lugar de no existir ninguna medida que afectara a las exportaciones mexicanas a los Estados Unidos.

73. En segundo lugar, las pruebas de que se dispone indican que el TLCAN no introduciría una diferencia significativa en la participación de México en las importaciones estadounidenses de productos de atún. Las tendencias de la cuota de mercado de México correspondiente a los productos más similares a los productos de atún ponen de manifiesto que el TLCAN no tuvo un efecto amplio ni duradero en la participación de México en las importaciones. La participación de México en las importaciones estadounidenses de cangrejo, camarón y sardinas aumentó en el caso de todos esos productos en los años que siguieron a la entrada en vigor del TLCAN (aunque sin aproximarse en modo alguno al aumento del 2.056% de la participación de México en las importaciones de atún envasado que predice el modelo de México), pero posteriormente descendieron en todos los casos a los niveles anteriores al TLCAN (todos los productos, salvo las sardinas, en los cinco años siguientes a la entrada en vigor del TLCAN). Los datos relativos a las importaciones estadounidenses de atún envasado procedentes de otros países que han experimentado un cambio de trato arancelario también indican que utilizar la cuota de mercado de México anterior al TLCAN no es irrazonable.

74. En tercer lugar, la ubicación y capacidad de las fábricas de conservas estadounidenses y la capacidad de las mexicanas se tienen en cuenta mediante la utilización de la cuota de mercado de México correspondiente a todo el atún como nivel de referencia. En la década de 1980, cuando había más fábricas de conservas estadounidenses en la región del PTO y la capacidad de envasado de México era menor, México exportaba lomos de atún y atún congelado al mercado estadounidense. Al desarrollarse la rama de producción de conservas de México, el equilibrio de las exportaciones mexicanas se desplazó hacia el atún envasado. El modelo estadounidense tiene en cuenta los desplazamientos del equilibrio de las exportaciones de México a los Estados Unidos utilizando la participación histórica de México en las importaciones de todo el atún, con el fin de estimar la participación de México en las importaciones de productos de atún en ausencia de la medida, al tiempo que multiplica la cantidad estimada de importaciones procedentes de México por el precio, superior, de todos los productos de atún, en lugar del precio, inferior, del atún sin elaborar destinado a ser envasado.

75. En conclusión, el modelo estadounidense está en consonancia con modelos utilizados en arbitrajes anteriores y genera un resultado razonable. México no ha demostrado lo contrario. Por consiguiente, el nivel de anulación y menoscabo de entre 8,5 y 21,9 millones de dólares EE.UU. por año es adecuado.
