



Universidad de  
**San Andrés**

**Universidad de San Andrés**

**Departamento de Ciencias Sociales**

**Licenciada en Relaciones Internacionales**

¿Un fenómeno *Trumpiano*? Antecedentes del antagonismo  
norteamericano al Órgano de Apelación de la OMC.

Autor: Romina Morguen

Legajo: 29110

Mentor: Dr. Roberto Bouzas

Buenos Aires, julio de 2021

## Abstract

La desaprobación norteamericana por el activismo judicial del Órgano de Apelación de la OMC ha llevado a la administración de Trump a bloquear el funcionamiento del organismo, colocando a la institución en jaque hasta el día de la fecha. En contraste con estudios recientes, el presente trabajo analiza las tensiones políticas entre Estados Unidos y el Órgano de Apelación más allá de esta crisis, haciendo uso del rastreo de procesos sobre las formas en que la literatura identifica que Estados Unidos podría emplear su influencia política para limitar la autonomía del Órgano de Apelación. El análisis se encuentra comprendido entre 2006 y 2016 y se sirve de las minutas de las reuniones y sesiones extraordinarias del Organismo de Solución de Diferencias. La evidencia cualitativa recogida sugiere que Estados Unidos ha visto su balance de derechos y obligaciones deteriorarse como consecuencia del activismo judicial del Órgano de Apelación. Este deterioro no era aún suficiente como para que Estados Unidos se vuelva en contra del régimen liberal de comercio en sí mismo, pero sí como para que se vea dispuesto a arriesgar incrementales costos reputacionales de sus intentos de influencia política. Adicionalmente, se observa una creciente participación de India y principalmente China en este deterioro que se corresponde con la actitud norteamericana más propensa a asumir riesgos, aproximadamente a partir de 2011.

*The American disapproval for the Appellate Body's judicial activism has led the Trump administration to block the organism from operating, placing the WTO at a crossroads. In contrast to recent studies, the present investigation analyzes the political tensions between the United States and the Appellate Body beyond this crisis, employing a process-tracing analysis on the ways the literature identifies that the United States could use political influence to limit the AB's autonomy. The study takes place between 2006 and 2016 and uses the minutes of the Dispute Settlement Body's meetings and special sessions. The qualitative evidence collected suggests that the United States has seen its balance of rights and obligations deteriorated by the AB's judicial activism. This deterioration was yet not enough to turn the United States against the liberal trade regime, but enough to push it to risk paying higher reputational costs for its attempts at employing political influence in the dispute settlement system. Additionally, there is increasing participation of India and especially China in this deterioration that matches the increasing risk-prone American attitude, approximately since 2011.*

## Índice

<b>Agradecimientos</b> .....	<b>5</b>
<b>Introducción</b> .....	<b>6</b>
<b>Revisión de la literatura</b> .....	<b>7</b>
Condicionantes internacionales sobre la estrategia estatal hacia la OMC.....	8
<b>Diseño de Investigación</b> .....	<b>12</b>
<b>Las tensiones políticas entre Estados Unidos y el Órgano de Apelación</b> .....	<b>14</b>
1. Declaraciones diplomáticas.....	16
1.1 2006-2010.....	17
1.2 2011-2016.....	22
2. Selección de los miembros del Órgano de Apelación.....	28
3. Amenazas al cumplimiento de los informes del Órgano de Apelación.....	32
4. Amenazas de reescribir las reglas del ESD.....	35
<b>Discusión</b> .....	<b>38</b>
<b>Conclusión</b> .....	<b>43</b>
<b>Bibliografía</b> .....	<b>45</b>
Documentación oficial.....	49

## **Agradecimientos**

Es difícil poner en breves palabras el apoyo que recibí de mis profesores, familia, amigos y colegas para poder ponerle un cierre a esta maravillosa etapa universitaria. Igualmente intentaré dedicarles este pequeño espacio en lo mejor de mis esfuerzos.

Me gustaría agradecer en primer lugar a mi mentor, Roberto Bouzas, por aceptar guiarme en este proyecto incluso cuando todavía no le había encontrado un rumbo, y apoyarme en todo el trayecto.

En la misma línea, me gustaría agradecer al cuerpo de profesores de la universidad por ser una fuente constante de inspiración y conocimiento. Especialmente me gustaría agradecer a Camila Perochena, Patricio Yamín y Germán Feierherd por ofrecerme su ayuda y consulta en el proceso de finalizar este trabajo.

Desde lo personal, muchas personas me acompañaron y me gustaría agradecer a todas ellas. A los amigos fantásticos que me dio la universidad simplemente por estar ahí y hacer de la experiencia universitaria una alegría compartida entre muchos. Por ello, no les debo ni más ni menos que una mención: a Mica, Mery, Lau, El Blanco, La, Flo, Lean, Gabi, Lucas y Ro. Especiales gracias a Sol (alias Noticho) y Agus por tomarse además el tiempo extra de leer mi tesis.

Tengo que agradecer además a Vito, el ovejero alemán más hermoso del mundo, por dejarse abrazar sin quejas ni reservaciones cuando necesitaba liberar estrés.

Por último, pero no menos importante, me gustaría agradecer a mis padres, sin quienes nada de todo esto hubiera sido posible. A mi papá, por siempre ofrecerme su apoyo y motivarme a continuar mis estudios más allá de la distancia y los altibajos por los que pasamos. Y, no puedo remarcarlo lo suficiente, a mi mamá, simplemente por existir y por ser cómo es. Por levantarse a las 6 de la mañana con el único propósito de despertarme con un mate para estudiar para un parcial. Por ser mi sustento en todo sentido posible de la palabra. Gracias.

## Introducción

La Organización Mundial del Comercio se encuentra enfrentando importantes desafíos que no solo amenazan la integridad de la institución, sino el sistema multilateral de comercio como hasta hoy se lo ha conocido. Estados Unidos, bajo la administración de Donald Trump, ha vetado sucesivamente los jueces candidatos a ocupar las vacantes en el Órgano de Apelación de la OMC. En diciembre de 2019, el Órgano de Apelación alcanzó un número de jueces inferior al mínimo requerido para funcionar. En consecuencia, el organismo quedó sumergido en una parálisis que lo volvió obsoleto como instancia dentro del mecanismo de solución de diferencias de la OMC (Bown & Keynes, 2020; Wagner, 2020).

Sin un Órgano de Apelación operativo, las controversias que alcanzan la instancia de apelación entran en un estado de limbo legal, en que la única alternativa de resolución del conflicto es la negociación entre las partes involucradas. De esta forma, Estados Unidos ha logrado, mediante la acción unilateral, extirpar a los órganos judiciales y arbitrales de la OMC de su autoridad decisiva y revertir el sistema legalizado de solución de conflictos a su versión basada en las dinámicas de poder del GATT de 1947 (Wagner, 2020).

Estudios recientes se concentran en las tensiones políticas norteamericanas que podrían estar detrás de esta actitud disruptiva, focalizando el análisis en los años de la administración de Trump. Aun así, el boicot norteamericano al Órgano de Apelación no es simplemente un eslabón adicional en la cadena de políticas aislacionistas de Donald Trump, sino el resultado de una larga acumulación de incomodidades políticas en el sistema de solución de controversias. Las críticas en que se fundamentó la administración de Trump para ejercer su política agresiva contra la OMC, referidas a las interpretaciones del Órgano de Apelación y las ventajas que han brindado a competidores emergentes como China, hacen eco a reclamaciones norteamericanas persistentes de hace ya más de una década (USTR, 2020). En 2021, el futuro de la OMC continúa siendo un interrogante inquietante para sus miembros, en cuanto la administración de Biden aún no ha demostrado esfuerzos por revertir la situación de crisis en que se encuentra la institución.

En consecuencia, este estudio se propone explorar los irritantes políticos de Estados Unidos respecto del Órgano de Apelación que antecedieron a la crisis iniciada en 2017. Particularmente, las circunstancias y formas en que Estados Unidos ha manifestado señales de disconformidad política con las decisiones y prácticas del Órgano de Apelación. Las respuestas a estos interrogantes permitirán derramar luz sobre los obstáculos y desafíos que

deberán enfrentar Estados Unidos y los demás miembros de la OMC para liberar a la institución de la encrucijada en que se encuentra.

## **Revisión de la literatura**

La relación entre Estados Unidos y el mecanismo de solución de controversias de la OMC es un tema popularmente discutido por académicos de las Relaciones Internacionales, Derecho y Economía Política. Desde un punto de vista general, estos estudios analizan la estrategia estatal con respecto al conjunto de normas que compone al ámbito multilateral de comercio y los mecanismos establecidos para asegurar su cumplimiento. Más específicamente, la literatura observa qué uso le otorgan los países a estos mecanismos y, especialmente en el caso de las grandes potencias, por qué aceptan someterse a la autoridad de sus normas y dictámenes.

Los estudios identifican un conjunto de características domésticas de los Estados que influyen sobre estos interrogantes. Estos son la ideología del gobierno incumbente, la relación entre el Poder Ejecutivo y el Legislativo, y la influencia sobre la política de parte de sectores estratégicos en la industria y de actores de la sociedad civil (Goldstein & Martin, 2000; Newman, 2007; Goldstein & Steinberg, 2008; Zelicovich, 2016; Zimmerman, 2006;).

También se establece que la actividad de un Estado en el mecanismo de solución de diferencias de la OMC depende de un análisis de costo-beneficio. Este análisis evalúa las capacidades económicas, políticas, humanas, financieras y legales que cada país tiene a su disposición, así como también la experiencia que ha tenido haciendo uso del mecanismo. Mientras mayor sea su abundancia en estos recursos, más activa se espera que sea su participación en la solución de controversias (Bown, 2004; Busch & Reinhardt, 2007; Davis & Bermeo, 2009; Griffin, 2002; Guzmán & Simmons, 2005; Michalopoulos, 2001).

En el caso particular de Estados Unidos, Newman (2007) identifica dos factores que explican la tradicional ambivalencia norteamericana hacia las organizaciones multilaterales. Uno de ellos es la percepción norteamericana con respecto a la seguridad nacional, que influye sobre la necesidad de retener poder arbitrario para preservarla, reduciendo así los compromisos multilaterales. El segundo de ellos es el excepcionalismo histórico de los Estados Unidos. Es decir, la creencia de que los valores e instituciones norteamericanos son únicos y no pueden ser subyugados a fuentes externas de autoridad (Newman, 2007).

La política de un Estado frente a una organización internacional también se encuentra influenciada por características del plano internacional, particularmente por el balance de

poder y por el diseño institucional de la propia organización. Un conjunto de autores observa que el balance de poder dentro de la organización influye sobre la decisión de un Estado de ejercer la acción unilateral, ya sea en contra o a favor de la organización (Guzzini, 2013; Guzzini, 2006; Newman, 2007; Simmons, 2006). Además, otros autores observan que un balance de poder desfavorable dentro de la OMC puede llevar a una potencia como Estados Unidos a adoptar estrategias comerciales por fuera del ámbito multilateral para compensar tal situación y mantener así su influencia económica (Bown, 2009; Charnovitz, 2019; Irwin, 2017; Newman, 2007; Rüländ, 2012; Simmons, 2006; Steinberg, 2018; Tassinari, 2019; Zelicovich, 2016; Zimmerman, 2006).

El diseño institucional de una organización, particularmente respecto de la solución de diferencias, influye también sobre el grado de obediencia de un Estado con las normas de la institución. Este cuerpo de la literatura identifica que los incentivos a obedecer son mayores en instituciones legalizadas. Sin embargo, puesto que sus órganos judiciales suelen ser a la vez más legalmente independientes, las potencias vigilan de cerca la evolución de la jurisprudencia por medio del ejercicio de la influencia política “bajo la sombra de la ley” (Abbott et al., 2000; Barton et al., 2006; Elsig & Pollack, 2012; Jackson, 2004; Keohane et al., 2000; Newman, 2007; Shaffer et al., 2017; Shaffer et al., 2016a; Shaffer et al., 2016b; Steinberg, 2018; Steinberg, 2004; Zangl, 2008).

El diseño institucional del mecanismo de solución de controversias de la OMC ha llevado especialmente a una sobrecarga del sistema y a un incrementado activismo judicial del Órgano de Apelación, cuya creciente independencia genera divisiones internas entre Estados Unidos y la membresía en cuanto a la tradición legal que debería seguirse en el monitoreo de las normas en la OMC. Este debate es también en parte retroalimentado por la ambigüedad que manifiestan los acuerdos (Bown & Keynes, 2020; Steinberg, 2004; Goldstein & Steinberg, 2008; Van Damme, 2010; Voon, 2011; Wagner, 2020).

Debido a la naturaleza y objeto del presente estudio, se abordarán a continuación en mayor profundidad los factores en el plano internacional que influyen sobre la política estatal de Estados Unidos respecto del mecanismo de solución de controversias de la OMC.

### **Condicionantes internacionales sobre la estrategia estatal hacia la OMC**

Los postulantes de la Teoría de la Estabilidad Hegemónica establecen que la pérdida de poder relativo del hegemón, ya sea a causa de una pérdida de legitimidad o de la presencia de *free-riders* en el ámbito multilateral, resulta en su incapacidad para imponer disciplina

política y costos al *free-riding*, y en el consecuente desmantelamiento de los regímenes multilaterales (Guzzini, 2013; Guzzini, 2006). Por el contrario, otros autores identifican al unilateralismo como un resultado del poder excesivo del hegemón, no del deterioro de su poder relativo. Algunos de ellos postulan además que sirve al régimen multilateral en vez de ser ejercido en su contra (Guzzini, 2006; Newman, 2007; Simmons, 2006).

La cuestión sobre el balance de poder se encuentra relacionada con el grado de consenso en la OMC como factor influyente sobre la política de una potencia en el ámbito multilateral comercial. De acuerdo con la literatura, la OMC padece una parálisis en la negociación a causa del tamaño y de las configuraciones de poder cambiantes de su membresía. La mayor cantidad de países con diferentes niveles de poder y riqueza implica mayor diversidad de intereses representados y mayor dificultad para lograr consenso. La lucha por el poder dentro de la institución se ve particularmente agravada por el cuestionamiento de los procedimientos de parte de economías emergentes como los BRIC, por considerarlos favorables a los intereses de las grandes potencias (Irwin, 2017; Newman, 2007; Rüländ, 2012; Simmons, 2006).

Esta dificultad para lograr consenso en la institución influye sobre la estrategia de Estados Unidos en la OMC. Por una parte, se echó atrás en la liberalización al no interesarse en concluir la Ronda de Doha durante la presidencia de Obama, no favoreciendo el enfoque puesto en mejorar la posición de comercio de los países en desarrollo. Como respuesta, en cambio, ha recurrido a instrumentos bilaterales y regionales para mantener su influencia y lograr por esos medios los acuerdos que de otra forma no obtendría en el foro multilateral, poniendo así la presión sobre los reformadores reticentes. Esta estrategia es conocida como “liberalización competitiva” y, de acuerdo a la literatura, pone de manifiesto la alienación cada vez más profunda de Estados Unidos con la OMC (Charnovitz, 2019; Irwin, 2017; Zelicovich, 2016).

La OMC, en cambio, sería relegada casi exclusivamente a una función de *enforcement*, al proveer sus acuerdos el amparo suficiente para respaldar el cumplimiento de esas nuevas normas originadas en la esfera plurilateral. Estos instrumentos de *enforcement*, principalmente el mecanismo de solución de controversias, resultaron además la herramienta propicia para mantener “el campo de juego nivelado” en relación al creciente poder comercial de las principales economías emergentes. Por ejemplo, empleando una estrategia de llevar demandas contra China reiteradamente a la OMC (Bown, 2009; Newman, 2007; Rüländ, 2012; Simmons, 2006; Steinberg, 2018; Tassinari, 2019; Zelicovich, 2016; Zimmerman, 2006).



En lo que respecta al diseño institucional de las organizaciones internacionales, aquellas que cuentan con un mecanismo de solución de controversias legalizado como la OMC proveen más incentivos a las potencias para obedecer las normas que las rigen. Las normas respaldadas por estos mecanismos son vistas como legítimas y confiables, motivo por el cual su incumplimiento puede acarrear costos reputacionales frente a la comunidad internacional. Al mismo tiempo, como es el caso de la OMC, estas instituciones suelen ser erigidas en gran medida por las grandes potencias como herramienta para reforzar sus intereses con un grado alto de credibilidad, y tendrán por ello incentivos a contribuir a su vida útil en el sistema internacional. La membresía restante tampoco tendría incentivos a respetar estas normas si creyera que los más poderosos tienen una vía accesible para evitar airoosamente su cumplimiento, por lo que estas potencias verán necesario comprometerse tanto como el resto al cumplimiento de las normas para reforzar los valores e intereses que respaldan (Elsig & Pollack, 2012; Jackson, 2004; Keohane et al., 2000; Newman, 2007; Shaffer et al., 2016a; Shaffer et al., 2016b; Steinberg, 2004; Zangl, 2008).

Sin embargo, la contracara de estos sistemas de solución de controversias legalizados es que involucran la participación de terceros (jueces y expertos) que retienen la autoridad de interpretar y aplicar las normas. Por consiguiente, la autoridad judicial de estos entes invoca la posibilidad del desarrollo independiente de la jurisprudencia y la tradición legal en el marco institucional (Abbott et al., 2000; Keohane et al., 2000; Shaffer et al., 2016b; Steinberg, 2004).

El Órgano de Apelación de la OMC es un claro ejemplo en la literatura de este tipo de autoridad extensiva. A lo largo de los años ha evidenciado un incremento de su autonomía legal al poner en práctica el *gap filling* o relleno de vacíos legales y la clarificación de ambigüedades en los acuerdos. También comenzó a dejar de respaldar las justificaciones de sus interpretaciones en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (Steinberg, 2004; Van Damme, 2010).

La evolución de las interpretaciones del Órgano de Apelación hacia un activismo judicial más fuerte generó divisiones profundas en el sistema de solución de controversias. La principal división fue la resultante de un conflicto de tradiciones interpretativas legales. Mientras que la mayoría de los miembros apoya la tradición constitucionalista europea, que permite que las interpretaciones judiciales definan una tradición en la lectura y aplicación de los textos jurídicos en pos de la construcción de metas globales colectivas, Estados Unidos se alinea con la tradición contractualista. De acuerdo con esta tradición legal, el derecho internacional debe ser visto como un contrato y cualquier lectura entre líneas como una interferencia a la

soberanía estatal. La literatura identifica este debate como saliente en diferencias en las que el Órgano de Apelación ha generado tradiciones legales propias y no explicitadas en los acuerdos como, por ejemplo, la prohibición de la reducción a cero en las determinaciones sobre la aplicación de derechos antidumping (Bown & Keynes, 2020; Voon, 2011; Wagner, 2020).

La literatura vincula al creciente activismo judicial del Órgano de Apelación también con el diseño institucional de la OMC más que con el comportamiento de los propios jueces. Por un lado, la parálisis en el espacio legislativo provocó una delegación de facto de la autoridad interpretativa al Órgano de Apelación de parte de los miembros. Por el otro, el diseño del mecanismo de solución de controversias de la OMC provee incentivos a los miembros de apelar las decisiones del panel para demorar un dictamen políticamente incómodo, y de hacer un *kitchen sink* legal al invocar cada argumento posible para incrementar sus chances de obtener un resultado favorable. Estas consecuencias comportamentales del diseño institucional de la OMC resultaron en una sobrecarga de trabajo eventual para el Órgano de Apelación y de allí su incrementado activismo (Bown & Keynes, 2020; Steinberg & Goldstein, 2008; Van Damme, 2010).

La independencia judicial de las instituciones más legalizadas amenaza la función de las normas institucionales como protectoras de los intereses de las potencias, debido a que la evolución casi autónoma en su interpretación podría separar la aplicación de las normas, en la práctica, de estos intereses. Esto es particularmente probable en la OMC, en cuanto la parálisis en la negociación anula la capacidad de la membresía de limitar la actividad del Órgano de Apelación haciendo uso de la herramienta legislativa (Keohane et al., 2000; Steinberg, 2004).

Como consecuencia, la literatura identifica que los Estados poderosos recurren al ejercicio de la política “bajo la sombra de la ley” como herramienta alternativa para limitar la autonomía del Órgano de Apelación. Es decir, hacen uso de su poder en la organización para influir en los procesos legalizados y evitar que la jurisprudencia atraviese las “líneas rojas” más allá de las cuales no están dispuestos a cooperar. Como consecuencia, algunos autores en este cuerpo de la literatura entienden que los regímenes legales internacionales podrían colapsar o tornarse irrelevantes si no reflejan los intereses de los países más poderosos (Elsig & Pollack, 2012; Keohane et al., 2000; Shaffer et al., 2017; Steinberg, 2004; Steinberg, 2018; Shaffer et al., 2016b).

En el caso de la OMC, esto implica que Estados Unidos buscaría monitorear mediante la influencia política el activismo judicial del Órgano de Apelación para evitar que altere su

balance preferencial de derechos y obligaciones. De esta forma, aunque la autoridad judicial del Órgano de Apelación sea extensiva, es al mismo tiempo frágil a la acción política de los Estados Unidos (Keohane et al., 2000; Shaffer et al., 2016a; Shaffer et al., 2016b; Steinberg, 2004; Zangl, 2008).

Steinberg (2004) identifica cinco formas en las que una potencia como Estados Unidos podría influir políticamente sobre el Órgano de Apelación para monitorear su actividad judicial: emitiendo declaraciones políticas deslegitimantes, influyendo sobre la selección de los jueces del Órgano, desafiando el cumplimiento de sus informes, amenazando con reescribir las normas del Entendimiento de Solución de Diferencias (ESD) para limitar su independencia y, finalmente, saliendo unilateralmente de la organización.

## **Diseño de Investigación**

Con el objeto de describir las formas en que el Órgano de Apelación podría haber bordeado las “líneas rojas” más allá de las cuales Estados Unidos se encontraría dispuesto a cooperar, el presente estudio se valdrá de una metodología cualitativa de rastreo de procesos y abordará uno a uno los indicadores de acción política demarcados por Steinberg (2004). Exceptuando la salida unilateral de la organización, que no se ha dado hasta el día de la fecha.

Para analizar los indicadores expuestos, el trabajo hará uso de las minutas de las reuniones del Órgano de Solución de Diferencias (OSD). El OSD es un órgano constitutivo de la OMC, compuesto por las delegaciones de todos los países miembro, que se reúne frecuentemente para decidir y comunicar sobre una variedad de asuntos concernientes al procedimiento de solución de diferencias.

Las declaraciones políticas deslegitimantes a las que refiere Steinberg (2004) se realizan en estas reuniones, particularmente al momento de adoptar un informe del Órgano de Apelación. Se analizarán especialmente aquellas declaraciones que contienen críticas sistémicas a las interpretaciones y razonamientos del Órgano de Apelación. Es decir, aquellas en las que se alega que las prácticas del Órgano son contrarias al sistema de reglas acordado originalmente por los miembros, y que por consiguiente lo afectan negativamente.

Las minutas de las reuniones del OSD también resultan útiles para observar la influencia norteamericana sobre la selección de jueces y su cumplimiento formal con los informes del Órgano de Apelación, puesto que en dichas reuniones también se discuten tanto las novedades respecto del procedimiento de selección de jueces como el cumplimiento formal de un miembro respecto del estado de una norma hallada no conforme con los acuerdos.

En cuanto a las amenazas de reforma, el análisis se valdrá de las minutas de las sesiones especiales del OSD, en las que se discuten desde 2002 las propuestas de reforma del Entendimiento de Solución de Diferencias (ESD). Cabe resaltar, no obstante, que la documentación para este indicador es escasa, puesto que a partir de 2007 la mayoría de las discusiones tuvieron lugar en reuniones informales, para las cuales no hay documentación pública registrada.

Cuando resulte pertinente para añadir al análisis y discusión de la oposición política norteamericana a las decisiones del Órgano de Apelación en general, se hará también referencia a los informes del Órgano de Apelación y del Grupo Especial para diferencias particulares.

Puesto que el foco del estudio estará puesto sobre la actividad legal dentro de la OMC y los irritantes políticos para Estados Unidos en el plano internacional, el análisis excluirá la influencia de actores domésticos y se realizará exclusivamente al nivel del ejecutivo.

El marco temporal en el que tendrá lugar el análisis será desde 2006 hasta 2016, el último año previo a los inicios de la crisis del Órgano de Apelación. Si bien Estados Unidos ha vociferado quejas en el pasado respecto del activismo judicial del Órgano de Apelación, principalmente haciendo eco a las preocupaciones del Congreso por una limitación externa a la soberanía estatal, en 2006 estas manifestaciones toman un carácter mucho más fuerte y persistente a nivel institucional. La razón de ello yace en un dictamen del Órgano que prohíbe de forma definitiva la práctica de la reducción a cero en las determinaciones sobre la aplicación de derechos antidumping, afectando significativamente los intereses norteamericanos y cambiando permanentemente la forma en que los acuerdos se aplican en este respecto.<sup>1</sup>

El análisis procura identificar el creciente ejercicio de la acción política de parte de Estados Unidos para corregir la dirección de la jurisprudencia y limitar la independencia del Órgano de Apelación. Aunque de acuerdo a la literatura expuesta esta politización sería realizada como respuesta a la creación de normas o clarificación de ambigüedades deliberadas en los textos, también se espera que los cambios de configuración de poder dentro de la organización alteren la intensidad o estrategia con que Estados Unidos emplea esta acción

---

<sup>1</sup> La reducción a cero es un método utilizado principalmente por los Estados Unidos para el cálculo de la magnitud del dumping (la diferencia entre el valor precio de exportación y el valor normal) que consiste en asignar un valor de 0 a las transacciones no objeto de dumping. Para más información, véase Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo. (2006). *Módulo de capacitación sobre el acuerdo antidumping de la OMC*. [https://unctad.org/es/system/files/official-document/ditctncd20046\\_sp.pdf](https://unctad.org/es/system/files/official-document/ditctncd20046_sp.pdf)

política. Particularmente frente a la creciente participación de algunas economías en el espacio multilateral, como China e India, apoyada en su mayor peso económico.

### **Las tensiones políticas entre Estados Unidos y el Órgano de Apelación**

La crisis del Órgano de Apelación es vista por muchos como un acto de rebelión o abandono de parte de Estados Unidos hacia la OMC. Ello es esperable, entendiendo que Estados Unidos fue el principal promotor de la Ronda de Uruguay. El establecimiento de la OMC fue finalmente posible gracias a una especial convergencia de intereses de todas las partes involucradas, y el poder de negociación del que gozaba Estados Unidos para virar las negociaciones en su favor (Irwin, 2017; Tassinari, 2019).

Estados Unidos tenía especial interés en expandir el campo normativo que ocupaba el GATT para cubrir nuevos ámbitos regulatorios. Por ejemplo, le interesaba extender las normas existentes del GATT al comercio en servicios y establecer nuevos acuerdos como el Acuerdo sobre Medidas en Materia de Inversiones relacionadas con el Comercio (MIC) y el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC). Su foco en negociar estos nuevos compromisos era tal que la creación de una institución multilateral comercial no formaba parte de sus prioridades. De hecho, mostró reticencia inicial, en 1990, a la propuesta de conformar la OMC, recalcando que resultaba prematuro planificar el establecimiento de un marco institucional previo al cierre de las negociaciones en torno a los acuerdos (Irwin, 2017).

Hacia el final de las negociaciones, la cuestión del establecimiento de una institución en torno a los acuerdos aún no había sido resuelta. Aunque la administración de Bush no era muy partidaria de la iniciativa por temores a que no reciba el necesario apoyo del Congreso, la propuesta fue incluida en el borrador final y el entonces Representante de Comercio de los Estados Unidos aceptó la iniciativa el último día de las negociaciones. La aprobación de los acuerdos a nivel doméstico fue finalmente posible porque involucraban compromisos sustanciales del resto del mundo que beneficiaban las exportaciones norteamericanas, poniendo a empresas influyentes en su favor (Irwin, 2017).

En otras palabras, el establecimiento de la organización fue posible gracias a que las dinámicas de poder detrás de la negociación le dieron a Estados Unidos en ese entonces la ventaja suficiente como para lograr afectar los resultados de forma tal que los acuerdos reflejaran sus intereses más fuertes. En este marco, Estados Unidos se vio compelido a apoyar la creación del mecanismo de solución de controversias como una vía para reforzar el

cumplimiento de aquellos compromisos. Los restantes nuevos miembros de la OMC, por su parte, vieron en la consolidación de un mecanismo legal la oportunidad de constreñir el poder unilateral comercial del que gozaba entonces Estados Unidos (Irwin, 2017; Tassinari, 2019).

El Congreso, aunque presionado por sectores económicamente fuertes a aceptar la conformación de la OMC, manifestó desde un inicio preocupaciones por que el mecanismo de solución de controversias infringiera la soberanía de Estados Unidos. Esto se vio especialmente magnificado a comienzos de los 2000, cuando la influencia internacional comercial de Estados Unidos comenzó a encontrar sus límites, y el equilibrio del comercio internacional comenzó a dar sus primeras evidencias de cambio (Irwin, 2017; Tassinari, 2019).

Por una parte, el régimen multilateral demostró sus primeras complicaciones en imponer sus normas sobre las economías emergentes, cuyo crecimiento, y especialmente el de China y demás economías del sudeste asiático, continuó desestabilizando el orden comercial internacional. En efecto, estas economías nunca se alinearon completamente con las normas de la OMC. Sectores de la economía norteamericana se vieron perjudicados por este cambio en el poder comercial de las economías emergentes, siendo el creciente déficit comercial con China el principal factor de incomodidad. En respuesta, Estados Unidos se vio obligado a tomar medidas proteccionistas que fueron consecuentemente desafiadas por los miembros mediante el mecanismo de solución de controversias. Es decir, el orden neoliberal que Estados Unidos había inicialmente promovido no sólo evidenció dificultades en imponer sus reglas sobre economías emergentes, sino que además impuso en algunos casos condiciones de apertura sobre Estados Unidos que dañaron su economía (Tassinari, 2019).

Fue en este contexto en que el Congreso dio sus primeras señales de que el activismo judicial del Órgano de Apelación suponía un irritante político a nivel doméstico, particularmente a partir de 2002. En ese año, el Congreso solicitó al brazo ejecutivo que reportara su estrategia para hacer referencia a la preocupación por que el Órgano de Apelación se encuentre en el proceso de aumentar las obligaciones o reducir los derechos de los Estados Unidos. El informe consecuentemente reproducido, aunque detalló los beneficios del trabajo del Órgano, también recalcó que Estados Unidos desaprobaba las determinaciones que había tomado en recientes disputas relacionadas a medidas correctivas (Steinberg, 2004). También hizo eco de estas preocupaciones en intervenciones en el OSD, al declarar que "(L)o que más preocupa a los Estados Unidos es la creciente tendencia del Órgano de Apelación a establecer sus propias normas" (Órgano de Solución de Diferencias, 2002, p. 9).

Aunque Estados Unidos haya comenzado a demostrar alrededor de estos años señales de que el Órgano de Apelación podría estar actuando cerca de sus límites políticos, de acuerdo con Steinberg (2004), su respuesta ante estos avances no habría sido lo suficientemente drástica como para considerar que el Órgano había alterado de manera considerable el balance norteamericano de derechos y obligaciones. Por ejemplo, en el marco de las negociaciones por la Ronda de Doha, Estados Unidos había presentado una propuesta en 2002 respecto del ESD que, más que proponer cambios fundamentales en sus normas, sugería modificaciones para proporcionar mayor control sobre las funciones y procedimientos que los miembros del Órgano ya cumplían en el mecanismo actual (Steinberg, 2004).

En 2006, sin embargo, aunque Estados Unidos aún no ejerce presión por cambios drásticos en el procedimiento de solución por controversias, sí comienza a vociferar reclamos con mayor urgencia. Y, especialmente a partir de 2011, develará más claramente sus intenciones de forzar sus preferencias sobre el sistema mediante la acción unilateral, de ser necesario para mantener su balance de derechos y obligaciones. Estos cambios en su comportamiento se observan más claramente mediante el análisis de las cuatro acciones políticas contra el Órgano de Apelación enumeradas por Steinberg (2004). A continuación se explorará cada una de ellas en mayor profundidad.

### **1. Declaraciones diplomáticas**

Cuando un Grupo Especial o el Órgano de Apelación circulan un informe, este debe luego ser adoptado por consenso negativo entre los miembros del Órgano de Solución de Diferencias (OSD).<sup>2</sup> La adopción de los informes es discutida periódicamente en las reuniones del OSD, ocasión que los miembros suelen aprovechar para manifestar satisfacción o descontento respecto de un informe que les afecta, ya sea directa o indirectamente. Por consiguiente, los grandes actores influyentes dentro de la OMC como Estados Unidos y la Unión Europea hacen uso de este espacio para señalar al Órgano de Apelación que está potencialmente alterando el balance de derechos y obligaciones que contribuyeron principalmente a construir y al que están dispuestos a sujetarse (Steinberg, 2004).

Estados Unidos resulta ser un caso particularmente distinguible, en la medida que la mayoría de las declaraciones deslegitimantes que ha emitido contra los órganos de solución de controversias de la OMC han sido de carácter sistémico. Es decir, que ha manifestado

---

<sup>2</sup> La norma del consenso negativo implica que un informe será rechazado únicamente por acuerdo de todos los miembros. Si al menos uno de ellos apoya la adopción del informe, este adquiere carácter vinculante para las partes involucradas en la disputa.

preocupación por los dictámenes de estos órganos cuando alteran o añaden a la manera en que se aplican convencionalmente los acuerdos. Por ejemplo, generalmente manifiesta críticas cuando considera que el Órgano de Apelación desarrolla conceptos o metodologías no detalladas de forma específica en los acuerdos, cuando revisa cuestiones de hecho fuera de su jurisdicción o emplea funciones de la autoridad de otros organismos en la OMC. En concordancia con esta observación, Bown y Keynes (2020) destacan que más del 80% de las disputas ofensivas de Estados Unidos se han concentrado en problemáticas de carácter sistémico, tendencia que no se ve reflejada en el resto de la membresía.

Dentro del marco temporal analizado, las declaraciones norteamericanas contra los dictámenes del Órgano de Apelación pueden dividirse en dos períodos.

### **1.1 2006-2010**

Previo a 2006, el Órgano de Apelación había prohibido la reducción a cero para la comparación entre promedios ponderados en dos ocasiones, estableciendo que los márgenes de dumping debían calcularse para “el producto en su conjunto” (Informe del Órgano de Apelación, 2001, 2004).<sup>3</sup> Es decir, teniendo en cuenta tanto a las transacciones objeto de dumping como las que no son objeto de dumping. Estados Unidos, siendo el principal practicante de la reducción a cero, no se mostró del todo satisfecho con estas decisiones. Sin embargo, la interpretación refería a sólo uno de los métodos de comparación posibles y estaba basada en una disposición del Acuerdo Antidumping que establece que esta comparación se realiza teniendo en cuenta el promedio ponderado de los precios de “todas las transacciones de exportación comparables” (Acuerdo Antidumping art. 9.4.2).

En 2006, el Órgano de Apelación extendió esa prohibición a casi todas las posibles aplicaciones de la reducción a cero y estableció la incompatibilidad “en sí misma” del método con varias disposiciones del Acuerdo Antidumping (Comunicación de los Estados Unidos, 2006a, 2007). Para ello, se basó en la expresión “producto en su conjunto” empleada por el Órgano en informes anteriores y no directamente en el texto de los acuerdos, hecho que Estados Unidos criticó profundamente (Comunicación de los Estados Unidos, 2006b, 2007). Por ejemplo, en *Estados Unidos—Reducción a cero (CE)*, el Órgano de Apelación especificó por primera vez que los márgenes de dumping deben ser calculados para el “producto en su conjunto” siempre que se realicen “comparaciones múltiples” (Comunicación de los Estados Unidos, 2006a). Más tarde ese año, en *Estados Unidos—Madera blanda V (párrafo 5 del*

---

<sup>3</sup> Referirse a la nota 1 *supra* para una breve explicación de la reducción a cero.



*artículo 21*), específicamente estableció que la reducción a cero es también incompatible con el método de comparación transacción por transacción y que además conduce a la exageración de los márgenes de dumping y a una consecuente violación del principio de la “comparación equitativa” (OSD, 2006b).

Estos avances invocaron una reacción norteamericana de mayor escala en lo que respecta a su emisión de declaraciones deslegitimantes contra el Órgano de Apelación, hecho que no pasó desapercibido por los demás miembros de la OMC. Particularmente, llamó su atención la extensión de las declaraciones norteamericanas y su respaldo en comunicaciones escritas circuladas en las reuniones del OSD, que era una práctica poco corriente dentro del organismo. De las cinco comunicaciones circuladas entre 2006 y 2010, cuatro de ellas tratan exclusivamente la reducción a cero (Comunicación de los Estados Unidos, 2006a, 2006b, 2007, 2008a, 2008b). Las Comunidades Europeas alegaron que este comportamiento ponía en entredicho la aceptación vinculante de los informes del Órgano de Apelación de parte de Estados Unidos (OSD, 2008b).

El establecimiento de la prohibición generalizada de la reducción a cero se constituyó como una tradición legal introducida por las interpretaciones del Órgano de Apelación, afectando sistemáticamente la aplicación del Acuerdo Antidumping. Esto contribuyó en gran medida a profundizar la grieta entre la postura contractualista de Estados Unidos y la postura constitucionalista adoptada por el Órgano, especialmente entre 2006 y 2008. En este respecto, Estados Unidos reflejó poca tolerancia a las clarificaciones del Órgano de las ambigüedades presentes en el Acuerdo Antidumping.

Por ejemplo, Estados Unidos y el Órgano de Apelación tuvieron diferencias respecto del párrafo 6 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping, que específicamente refiere a la interpretación de la ambigüedad en la redacción del acuerdo. De acuerdo con esta disposición, si el texto se presta a varias interpretaciones admisibles, una medida basada en cualquiera de ellas se encontrará en conformidad con el acuerdo (Acuerdo Antidumping art. 17.6.ii). El Órgano de Apelación considera, en sentido contrario a Estados Unidos, que el Acuerdo Antidumping no se presta a una interpretación que permita la reducción a cero (Comunicación de los Estados Unidos, 2006b, 2007). Adicionalmente, en *Estados Unidos—Continuación de la reducción a cero*, el Órgano afirmó que son el Grupo Especial y el Órgano de Apelación quienes determinan si una interpretación es o no es admisible (OSD, 2009b). A ojos de la delegación norteamericana, tal autoridad sólo puede ser ejercida por los miembros mediante la negociación, por lo que el Órgano de Apelación traspasó sus funciones al otorgársela a sí mismo en tales declaraciones.

De acuerdo con Estados Unidos, la clarificación de ambigüedades de la que se había vuelto partícipe el Órgano de Apelación al prohibir la reducción a cero generaba obligaciones nuevas nunca acordadas por los miembros (Comunicación de los Estados Unidos, 2006a, 2006b, 2007, 2008a). En el marco de *Estados Unidos—Acero inoxidable (México)*, Estados Unidos realizó un análisis de la historia de la negociación para concluir que los acuerdos habían permanecido intencionalmente ambiguos para evitar crear obligaciones respecto de aquellos temas donde los miembros no lograron consenso en la negociación, siendo la prohibición de la reducción a cero uno de estos temas (Comunicación de Estados Unidos, 2008a). Al clarificar estas ambigüedades, por consiguiente, Estados Unidos entendía que el Órgano de Apelación intentaba deducir las intenciones de los miembros respecto de la reducción a cero, actuando en contra de su voluntad original (Comunicación de los Estados Unidos, 2007). En palabras de la delegación norteamericana:

Lo que la Sección dice a los Miembros es que no basta con mantener el silencio en el texto cuando hay un desacuerdo en las negociaciones. En algún momento en el futuro, el Órgano de Apelación puede interpretar que ese silencio implica que hay acuerdo para cambiar el significado del texto. (Comunicación de los Estados Unidos, 2008a, p. 4)

La discusión sobre la interpretación de las ambigüedades en el texto desembocaron naturalmente en un debate más general sobre el cuerpo de la jurisprudencia en la OMC y el precedente vinculante de las decisiones del Órgano de Apelación. De acuerdo con el Órgano, para que el sistema de solución de controversias cumpla con su objeto y fin de “aportar seguridad y previsibilidad al sistema multilateral de comercio”, éste debía de reproducir un cuerpo de jurisprudencia coherente y estable (ESD art. 3.2). Esto implicaría respetar el precedente vinculante de las decisiones de los organismos de acuerdo a su orden de jerarquía en el sistema de solución de controversias. Por este motivo, condenó la decisión del Grupo Especial en *Estados Unidos—Acero inoxidable (México)* de apartarse de la interpretación del Órgano de Apelación respecto de la reducción a cero.

Estados Unidos reaccionó negativamente ante estas constataciones de carácter constitucionalista, que destacó además que el Órgano de Apelación jamás había realizado previamente. Por un lado, resaltó que el sistema de solución de controversias puede proveer seguridad y previsibilidad al sistema multilateral de comercio únicamente cuando sus organismos ejercen sus funciones de forma tal que no puedan “entrañar el aumento o la reducción de los derechos u obligaciones establecidos en los acuerdos abarcados” (Comunicación de los Estados Unidos, 2008a, p. 4). Además, más tarde también criticaría de forma más directa la noción de estructura jerárquica del Órgano de Apelación, recalcando que

no existe tal estructura y que sólo la Conferencia Ministerial y el Consejo General tienen la autoridad de adoptar interpretaciones vinculantes (OSD, 2008c, 2009b).

Estados Unidos no sólo sujetó el método interpretativo del Órgano de Apelación a intensa crítica, sino que además mantuvo la vigilancia sobre sus indicaciones respecto de cómo y cuándo llevar a cabo los procedimientos de la solución de controversias delineados en el ESD. Es decir, elevó fuertes críticas a todo lo que consideró como una aclaración de las ambigüedades en el ESD. Estos puntos de tensión comenzaron a manifestarse de manera incipiente a partir de 2008, particularmente respecto del procedimiento sobre el cumplimiento y para diferencias no estrictamente relacionadas con la aplicación de la reducción a cero.<sup>4</sup>

Una de las ocasiones que más incitaron irritación política de parte de Estados Unidos sucedió en el marco de *Estados Unidos—Mantenimiento de la suspensión*. Las Comunidades Europeas habían demandado a Estados Unidos por mantener injustamente la suspensión de concesiones en su contra. El Órgano de Apelación declaró que estas situaciones posteriores a la suspensión, aunque no se encuentran específicamente comprendidas en el ESD, debían ser abordadas exclusivamente a través de un procedimiento sobre el cumplimiento. En consecuencia, Estados Unidos acusó al Órgano de proponer enmiendas e interpretaciones del acuerdo y de aclarar su contenido sin autoridad (Comunicación de los Estados Unidos, 2008b).

Otro principal y recurrente motivo de controversia refería a cuáles eran las medidas que podían ser impugnadas en un procedimiento de solución de controversias. Por ejemplo, en *Estados Unidos—Reducción a cero (Japón) (párrafo 5 artículo 21)*, Estados Unidos acusó al Órgano de Apelación de ampliar el alcance del procedimiento al incluir en su análisis a una medida que no existía al momento de la solicitud de establecimiento de un grupo especial (OSD, 2009d).

La mayoría de esta clase de críticas se refería particularmente al alcance de los procedimientos sobre el cumplimiento. Por ejemplo, en más de una ocasión, Estados Unidos criticó el Órgano de Apelación por incluir dentro de estos procedimientos a medidas más amplias que aquellas específicamente comprendidas en las recomendaciones y resoluciones del OSD (OSD, 2008a, 2009c). También desaprobó la decisión del Órgano de incluir medidas no impugnadas pero estrechamente vinculadas a las medidas destinadas a cumplir y medidas que dejaron de tener efectos adversos sobre la economía del miembro afectado (OSD, 2008a,

---

<sup>4</sup> Los procedimientos sobre el cumplimiento son posteriores al informe definitivo del Órgano de Apelación. Se inician cuando una parte en la diferencia considera que la otra no ha tomado las medidas necesarias o suficientes para poner las medidas destinadas a cumplir en conformidad con los acuerdos.

2008d). A Estados Unidos le inquietó que la opinión del Órgano respecto de la última de estas medidas se repitiera una segunda vez en *CE—Banano III (párrafo 5 artículo 21)* para medidas distintas a las subvenciones, sobre las que se había formulado originalmente la postura (OSD, 2008d). Es decir, demostró una preocupación por que las interpretaciones del Órgano afectasen en forma sistemática el alcance del procedimiento sobre el cumplimiento.

El debate sobre el alcance del procedimiento sobre el cumplimiento también tuvo lugar respecto de la fijación retrospectiva de derechos antidumping. Como Estados Unidos posee un sistema de fijación de derechos antidumping retrospectivo, esto implica que la cuantía de los derechos es establecida posteriormente a la entrada de la mercadería al país.<sup>5</sup> El Órgano de Apelación sostuvo, en el marco de *Estados Unidos—Reducción a cero (CE)* y *Estados Unidos—Reducción a cero (Japón)*, que los derechos fijados retrospectivamente estaban comprendidos dentro del procedimiento sobre el cumplimiento. Es decir, que Estados Unidos no podría, luego de acabado el plazo prudencial para poner las medidas en conformidad con los acuerdos, continuar utilizando la reducción a cero para el cálculo de los derechos, incluso si estos se realizan para mercadería que ingresó al país dentro del plazo prudencial. Estados Unidos se mostró una vez más en desacuerdo con esta postura y acusó al Órgano de exigir la aplicación de sus resoluciones de forma retrospectiva (OSD, 2009c, 2009d).

Hacia el final del período, entre 2009 y 2010, también se observan las primeras participaciones de China en las disputas objeto de críticas norteamericanas a los razonamientos del Órgano de Apelación (OSD, 2009a, 2010a). Esto es coherente considerando varios factores contextuales como el crecimiento notable del poderío económico de China alrededor de aquellos años y la consecuente estrategia implementada por la administración de Obama de llevar disputas frente a China y prolongar las disputas ya iniciadas en la presidencia de Bush. Así, buscaba “nivelar el campo de juego” en el ámbito comercial y calmar la demanda proteccionista proveniente del Congreso (Bown, 2009; Zelicovich, 2016).

En general, las manifestaciones norteamericanas de descontento en estas disputas iniciales no se destacan de los comentarios más comúnmente repetidos contra el Órgano de Apelación, como críticas a la revisión de cuestiones de hecho fuera de su jurisdicción o a la elaboración de conceptos no descritos de forma explícita en los textos de los acuerdos. Sin embargo, son

---

<sup>5</sup> En un sistema retrospectivo, la cuantía de los derechos antidumping se establece en exámenes anuales referidos al año precedente. Las investigaciones sobre el daño grave provocado por la existencia de dumping en una rama de la industria nacional sí se realizan en el momento, para calcular la cantidad que debe satisfacerse en el futuro. Para más información véase UNCTAD (2006).

un curioso anticipo a tendencias que se darán en el siguiente período respecto de diferencias que involucran economías emergentes como China e India.

## **1.2 2011-2016**

Este período no sólo trajo nuevas discordias, sino que además demostró que los puntos de tensión que surgieron entre Estados Unidos y el Órgano de Apelación en años anteriores no se distendieron. El Órgano de Apelación mantuvo consistentemente su postura sobre la reducción a cero, y la ilegalidad de su práctica se convirtió en opinión compartida por la mayoría en el ámbito multilateral de comercio. Este es un hecho que Estados Unidos parece haber internalizado en su estrategia en la OMC para este segundo período. Aunque recordó a los miembros que repudiaba la prohibición del método y que continuaría pujando por su aprobación en las negociaciones, la intensidad y frecuencia de las declaraciones deslegitimantes norteamericanas sobre la materia disminuyó significativamente en estos años (OSD, 2012a).

Su estrategia legal en diferencias referentes a la reducción a cero también padeció de cambios. Por ejemplo, decidió no apelar la decisión del Grupo Especial de fallar a favor de la prohibición de la reducción a cero en *Estados Unidos—Jugo de naranja (Brasil)* y *Estados Unidos—Camarones (Viet Nam)*, a pesar de manifestar preocupación por la decisión del Grupo Especial de otorgar precedente vinculante a los informes del Órgano de Apelación (Informe del Grupo Especial, 2011a, 2011b; OSD, 2011b). Ambas diferencias, en cambio, concluyeron en soluciones mutuamente convenidas entre Estados Unidos y los demandantes. De acuerdo con Voon (2011), este comportamiento representa la aceptación norteamericana de que la apelación no resultaba conveniente, dada la escasa posibilidad de lograr cambiar esa interpretación.

La única ocasión en que las críticas de Estados Unidos adoptaron un tono demandante similar al del período anterior sucedió en *Estados Unidos—Lavadoras*, cuando el Órgano de Apelación extendió la prohibición de la reducción a cero al único método de comparación entre el precio de exportación y el valor normal para el cual el Órgano no había establecido explícitamente la prohibición, conocido como dumping selectivo (OSD, 2016c).

Otro conflicto que permaneció vigente, y que de hecho evolucionó a gran escala en este período, fue el debate respecto de qué cuestiones escapan del alcance de los procedimientos de solución de controversias y especialmente de la autoridad del Órgano de Apelación (OSD, 2011c, 2015f). En estos años, Estados Unidos hizo mayor hincapié en que los abusos de autoridad del Órgano y su análisis de cuestiones fuera del alcance de los procedimientos

añadían mayores dificultades a los miembros para la protección de sus mercados contra competidores injustamente aventajados y generaban obligaciones nuevas no presentes en los acuerdos. A diferencia del período analizado anteriormente, estas discusiones tampoco se dieron en el ámbito exclusivo de la reducción a cero y los procedimientos sobre el cumplimiento, sino en una diversidad más amplia de ejes temáticos. Por ejemplo, en *Estados Unidos—Grandes aeronaves civiles (2a reclamación)*, Estados Unidos acusó al Órgano de Apelación de ejercer funciones de la autoridad exclusiva de los miembros por exponer opiniones respecto del Anexo V del Acuerdo SMC, cuyo inicio es dictaminado por decisión del OSD (OSD, 2012b).

Una de los nuevos ámbitos regulatorios en que se evidenciaron estas preocupaciones se encuentra relacionado con el Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio (OTC). Más precisamente, Estados Unidos manifestó inquietudes respecto de las interpretaciones del Órgano de Apelación del principio de trato nacional y el principio de la nación más favorecida.<sup>6</sup> Para ambos casos, Estados Unidos acusó al Órgano de entender a una diferencia en impacto de mercado en perjuicio del demandante como suficiente para dirimir una medida como discriminatoria, sin importar si esa diferencia se encontraba causalmente vinculada con el origen del producto (OSD, 2012c, 2012e, 2014b).

Condenó especialmente el examen del riesgo, costo y beneficio de una medida para definir si era discriminatoria, constatando que el análisis de tales aspectos no pertenecía a la autoridad conferida a los organismos de solución de diferencias y que además imponía sobre los miembros la obligación adicional de realizar un análisis de impacto de mercado sobre las importaciones, independientemente de su origen y para cada medida regulatoria impugnada. Estos nuevos requisitos, resaltó, añadían dificultad a los miembros en el procedimiento (OSD, 2012c, 2012e).

Estas preocupaciones sobre el Acuerdo OTC fueron incluso perpetuadas en los procedimientos sobre el cumplimiento de las diferencias en que se dio este debate, cuando el Órgano de Apelación señaló que la medida aún podía ser más perfecta o eficiente. Estados Unidos resaltó nuevamente que lo pertinente según los acuerdos es determinar si la discriminación existe y si está relacionada con el origen del producto, no si la medida podría encontrar mejores versiones de sí misma (OSD, 2015c, 2015f).

---

<sup>6</sup>El principio de trato nacional proscribía que los productos importados no deben recibir un trato menos favorable que el otorgado a productos nacionales, mientras que el principio de la nación más favorecida establece que no deben recibir un trato menos favorable que el otorgado a cualquier otro país.

En estos años, Estados Unidos también adoptó una postura vigilante respecto de los efectos que las interpretaciones del Órgano de Apelación podrían tener sobre su capacidad para protegerse de competidores emergentes como China e India, particularmente en lo que respecta a medidas antidumping y compensatorias. En general, entendió que varias de estas complicaciones emergieron de una falta de consideración del Órgano de Apelación de las dificultades que entraña lidiar con regulaciones referentes a economías de no mercado (OSD, 2011d).

Un asunto que permanece controversial hasta el día de la fecha refiere a si la contribución financiera de empresas estatales puede ser calificada como un subsidio. Según el Acuerdo SMC, un subsidio es una contribución financiera de un gobierno u organismo público en beneficio del receptor (Acuerdo SMC art. 1.1). En *Estados Unidos—Derechos antidumping y compensatorios (China)*, sin embargo, el Órgano de Apelación y Estados Unidos mantuvieron discrepancias respecto de si las empresas estatales chinas podían ser entendidas como organismos públicos. Mientras que Estados Unidos sostuvo que eran organismos públicos simplemente por ser el Estado su propietario mayoritario, el Órgano de Apelación declaró que, para ser consideradas como tal, debían de encontrarse investidas con autoridad gubernamental para ordenar a otros organismos a realizar contribuciones financieras. El concepto de autoridad gubernamental fue para Estados Unidos una adición inapropiada al texto del acuerdo, en cuanto recalzó que volvía indistinguible la diferencia entre organismo público y gobierno, quitándole sentido a la inclusión de ambos términos separadamente en la redacción del texto. Además, resaltó que el requisito adicional de examinar si un ente posee tal autoridad añade mayores dificultades a los miembros para lidiar con subsidios que distorsionan el comercio (OSD, 2011a).

Aun así, años más tarde, Estados Unidos emplearía el concepto de autoridad gubernamental para intentar validar que las empresas estatales son organismos públicos. En *Estados Unidos—Acero al carbono (India)*, constató que la facultad sobre recursos económicos estatales es una autoridad gubernamental y que las empresas operantes en su mayoría con capital estatal gozan de esta autoridad lo suficiente como para ser consideradas organismos públicos (OSD, 2014f). Esta resulta ser una de las ocasiones en que Estados Unidos admitió flexibilidad en su método preferido de interpretación con tal de proveer fundamento a un resultado que económica y políticamente le beneficia, dejando momentáneamente a un lado su rol de guardián de la conservación de la ambigüedad de los textos.

Otra de las incomodidades norteamericanas relativas a los subsidios se dio respecto de los puntos de referencia utilizados para la comparación entre productos subvencionados y no

subvencionados en el mercado. Estados Unidos desaprobó que el Órgano de Apelación tomase en cuenta los precios de gobierno para determinar los puntos de referencia (OSD, 2014f, 2015a). En *Estados Unidos—Acero al carbono (India)*, el Órgano sugirió que se demostrara, en cambio, que los precios no son de mercado previo a excluirlos como puntos de referencia, hecho que Estados Unidos condenó, nuevamente, por introducir dificultades y exigencias adicionales no acordadas por los miembros (OSD, 2014f).

Estas decisiones no sólo dificultaron la aplicación de medidas compensatorias para Estados Unidos, sino también su intersección con medidas antidumping. El Órgano de Apelación prohibió la aplicación simultánea de medidas antidumping y medidas compensatorias sobre las mismas importaciones, así como también prohibió la evaluación acumulativa de los efectos de importaciones subvencionadas con los efectos de importaciones no subvencionadas objeto de dumping. Una vez más, esto llevó a Estados Unidos a señalar que tales exigencias no se encontraban explícitas en los acuerdos y que no hacían más que añadir a las obligaciones que habían originalmente negociado los miembros (OSD, 2011a, 2014f).

Las nuevas y cada vez más numerosas exigencias que Estados Unidos argumentaba ver impuestas sobre sí, ya sea por la ampliación del alcance del procedimiento o por la adición de requisitos y obligaciones no delineados explícitamente en los acuerdos explorados hasta aquí, culminaron eventualmente en una las discusiones de mayor peso político en la década estudiada. Estas discusiones implican acusaciones norteamericanas hacia el Órgano de Apelación por alegadamente practicar *obiter dicta*, es decir, el análisis de cuestiones secundarias y no necesarias para resolver una disputa. Este discurso, si bien hizo sus primeras apariciones en 2013, fue especialmente prominente a partir de 2015 y constituyó el principal antecedente al veto norteamericano del Juez Seung Wha Chang en 2016.<sup>7</sup>

De acuerdo con Estados Unidos, el Órgano de Apelación empleaba una falta de criterio en su análisis tal que lo conducía a un abuso de su autoridad y a la creación de nuevas leyes y obligaciones. En consecuencia, acababa enzarzado en exámenes no pertinentes a la solución de la controversia, como el análisis de cuestiones no apeladas o no referenciadas previamente por el Grupo Especial ni por los miembros en disputa, adoptando el rol de autoridad investigativa (OSD, 2014f, 2015a, 2015d, 2015f, 2016c, 2016d).

Le preocupaba especialmente lo que entendía como el análisis de cuestiones de hecho pertinentes únicamente al Grupo Especial y la revisión de la legislación interna, que emplearía haciendo uso de herramientas interpretativas abstractas del ámbito internacional en

---

<sup>7</sup> Referirse a la p. 30 para una explicación más detallada del veto norteamericano al juez Seung Wha Chang.



vez de las del país involucrado. Vio esto como particularmente peligroso en *Estados Unidos—Medidas compensatorias y antidumping (China)*, donde percibió que podría motivar a los miembros a llevar asuntos de ley doméstica a la OMC en vez de a las cortes domésticas de los países en cuestión (OSD, 2014c).

Algo relevante a destacar sobre estos argumentos relativos al *obiter dicta* es que, de las aproximadamente diez diferencias en que se dio esta clase de discurso de forma incipiente, seis de ellas involucraron a China o India como litigantes en la diferencia.

Además de la falta de criterio en las interpretaciones del Órgano de Apelación, Estados Unidos manifestó preocupaciones por la forma en que el Órgano comenzó a administrar las disputas. A partir de 2011, la acumulación de demoras en los procedimientos se volvió un fenómeno sistemáticamente recurrente hasta 2016 inclusive. De acuerdo con el Órgano de Apelación, las demoras eran atribuibles tanto a los retrasos presentes en otras diferencias como a la falta de personal en la Secretaría del Órgano. La delegación norteamericana, sin embargo, no se vio convencida por estos argumentos (OSD, 2015e). En cambio, sostuvo que el Órgano de Apelación fue el responsable de sus propios retrasos, dado que se añadía trabajo adicional al examinar cuestiones fuera de su autoridad y no necesarias para resolver la diferencia (OSD, 2015d, 2016e).

También adjudicó la responsabilidad de las demoras a la proliferación de apelaciones a un número amplio de disposiciones de los informes (OSD, 2012d). Este es un fenómeno popularmente conocido como *kitchen sink* legal, que consiste en presentar ante el Órgano de Apelación la mayor cantidad de argumentos posibles con tal de incrementar sus posibilidades de obtener un resultado favorable en el procedimiento (Van Damme, 2010). Sin embargo, en dos ocasiones Estados Unidos específicamente acusó a China e India de aplicar esta estrategia de litigación en manera excesiva, incrementando la carga de trabajo sobre el Órgano de Apelación y agravando los retrasos. Al hacerlo recalzó, además, que la apelación no es una oportunidad más para reiterar los perjuicios que se le ocasionaron ante una nueva audiencia con vistas a obtener un resultado distinto, sino una instancia para corregir interpretaciones y conclusiones legales (OSD, 2014f, 2015a).

Mientras más recurrentes se tornaron las demoras, más se alejó también el Órgano de Apelación del procedimiento burocrático estándar que solía implementar para notificar a los miembros de los retrasos. Anteriormente a 2011, el Órgano solía consultar los detalles de la demora con las partes involucradas y solicitaba luego su autorización para notificar al OSD de la situación. Sin embargo, desde la circulación de su informe en *Tailandia—Cigarrillos (Filipinas)*, el Órgano de Apelación comenzó a simplemente notificar la demora al OSD sin

previo aviso ni consulta con las partes en la diferencia. Estados Unidos manifestó preocupaciones por estos cambios, alegando una falta de transparencia de parte del Órgano de Apelación (OSD, 2011d, 2011e, 2012a, 2012c, 2012d, 2014f, 2015a, 2015b; Comunicación de los Estados Unidos, 2012).

La persistencia en las demoras también incitó preocupaciones norteamericanas respecto del oportunismo que podría generar de parte de los demás miembros, truncando los esfuerzos de cooperación necesarios para sobrellevar aquellas situaciones de forma transparente y equitativa. Por ejemplo, en el marco de la diferencia *Perú—Productos agropecuarios*, Estados Unidos mencionó que, sin la cooperación de las partes en la diferencia, los miembros podrían tener el incentivo de acelerar sus apelaciones con el propósito de ganar una ventaja procedimental o de tiempo, lo cual complicaría a la vez los esfuerzos por asegurar la resolución de las apelaciones en tiempo y forma (OSD, 2014e).

Similarmente, en *India—Productos agropecuarios*, Estados Unidos aceptó la petición de la India y del Órgano de Apelación de posponer la apelación del informe del Grupo Especial, pero con la leve advertencia de que esperaba recibir el mismo tratamiento en el futuro de parte de la India (OSD, 2014D). Más tarde, sin embargo, se mostró en descontento con el hecho de que otra apelación respecto de una diferencia posterior se adelantara al de aquella disputa, y nuevamente resaltó que esta desventaja supondría un desincentivo para aceptar la cooperación en futuras circunstancias similares (OSD, 2015d).

En conclusión, el patrón de declaraciones de los Estados Unidos ha mutado en la década anterior a 2016, especialmente a partir de la prohibición generalizada a la reducción a cero en 2006. Desde entonces, entre 2006 y 2011, se mantuvieron discusiones respecto del método interpretativo utilizado por el Órgano de Apelación para establecer la prohibición, y de la ampliación del alcance de los procedimientos sobre el cumplimiento. Estados Unidos, además, internalizó en su estrategia las interpretaciones políticamente irritantes del Órgano de Apelación para el período siguiente.

Entre 2011 y 2016, por otra parte, no sólo se observa que las discusiones sobre el método interpretativo alcanzaron tonos de urgencia más agravantes con las acusaciones referidas al *obiter dicta*, sino que además se manifestaron para una variedad más amplia de disposiciones y principios en la OMC. La participación de China e India también se volvió particularmente prominente en las críticas norteamericanas, demostrando una preocupación por que las interpretaciones del Órgano de Apelación brinden oportunidades de las que sus competidores puedan tomar ventaja. Además, las demoras sistemáticas en el proceso de apelación

añadieron mayor peso a estas inquietudes y pusieron en tela de juicio la transparencia del Órgano de Apelación.

## 2. Selección de los miembros del Órgano de Apelación

Otra de las formas en que Estados Unidos podría corregir políticamente al Órgano de Apelación es intentando influir en la selección de sus miembros (Elsig & Pollack, 2012; Steinberg, 2004; véase también Shaffer et al., 2016b). Esta influencia puede ser ejercida de dos formas. O se incide *ex ante* sobre la elección del candidato a juez que el OSD deberá luego aprobar por consenso, o se opone *ex post* al segundo término de un juez en funciones. En ambos casos, el Estado que ejerce tal incidencia lograría afectar las preferencias endógenas de los jueces en su favor (Elsig & Pollack, 2012; Steinberg 2004).

En la práctica, los miembros más poderosos tienen la capacidad de veto unilateral informal sobre las candidaturas que se presentarán finalmente ante el OSD.<sup>8</sup> Esta es una práctica que ha sido más comúnmente ejercida por Estados Unidos y la Unión Europea (Steinberg, 2004). Elsig y Pollack (2012) encuentran que en general los países más poderosos elegirán candidatos con visiones similares a las suyas en temas salientes, evitando candidatos que evidencien autonomía legal y así logrando corregir la postura del Órgano de Apelación de acuerdo a sus preferencias. Esta presión *ex ante* sobre la composición del Órgano de Apelación lleva eventualmente a su politización, que aumentó gradualmente a lo largo del tiempo y especialmente a partir de 2006 (Elsig & Pollack, 2012).

Sin embargo, en la historia de la OMC, Estados Unidos resulta ser el único miembro que ha intentado afectar las preferencias endógenas del Órgano de Apelación de forma *ex post*. Es decir, ha sido el único miembro que ha “castigado” a los jueces que divergen de su posición preferida, no permitiéndoles permanecer en el asiento por un segundo término (Elsig & Pollack, 2012). Esta política entraña costos reputacionales altos, puesto que la reelección de los jueces a un segundo término, aunque no es obligatoria en la teoría, se ha vuelto automática en la práctica (Véase OSD, 2016a).

En el período comprendido entre 2006 y 2010, Estados Unidos ejerció su influencia sobre la composición del Órgano de Apelación en una única ocasión y de forma *ex post*. En 2007, la entonces jueza del Órgano de Apelación propuesta por Estados Unidos, Merit Janow, no fue presentada para ocupar su segundo término en el cargo. Estados Unidos no hizo mención

---

<sup>8</sup> La selección de jueces es llevada a cabo por un Comité de Selección y su propuesta final debe ser aprobada por consenso en el OSD. Previo a la elección del Comité, los miembros presentan candidatos prospectivos y el Comité consulta sus perfiles con los demás miembros. Es en este proceso que Estados Unidos y la Unión Europea han podido predominar en las consultas y objetar a algunos candidatos (Steinberg, 2004).

alguna de los motivos por los cuales Janow no buscó la repostulación. Sin embargo, Elsig y Pollack (2012) hallaron evidencia, en entrevistas con anteriores funcionarios, de que al Representante Comercial de los Estados Unidos le preocupaba que la jueza hubiera participado de diferencias en las que el Órgano se había pronunciado en contra de los Estados Unidos. Entre ellas, se destaca particularmente *Estados Unidos—Reducción a cero (CE)*, en la cual el Órgano de Apelación dictaminó por primera vez la prohibición generalizada de la reducción a cero (Comunicación de los Estados Unidos, 2006a, 2006b).

Esta precaución o sutileza respecto de la enunciación de sus motivaciones para no mantener sus candidatos a juez en el cargo por ambos mandatos no se vio reflejada para los años comprendidos entre 2011 y 2016, en que la delegación norteamericana además intentó influir sobre la selección de jueces en tres principales ocasiones. Ya en 2011, la jueza recomendada por Estados Unidos, Jennifer Hillman, vio un destino similar al de su antecesora. Sin embargo, en este caso, Estados Unidos fue más transparente respecto de sus intenciones de bloquear su postulación a un segundo mandato. Aunque no indicó las razones específicas detrás de esta decisión, sí hizo declaraciones públicas sobre su deseo de un candidato que defendiese los intereses norteamericanos, y que estuviese más dispuesto a disentir en diferencias sobre medidas correctivas (Bown & Keynes, 2020; Elsig & Pollack, 2012).

Los antecedentes de Hillman en el Órgano de Apelación podrían dar fundamento a estas declaraciones de insatisfacción por parte de Estados Unidos. En un principio, Hillman pareció alinearse con los intereses norteamericanos, demostrando que los esfuerzos por reemplazar a Janow por otra contendiente fueron útiles para alterar la opinión del Órgano en cierta medida. Por ejemplo, cuando el Órgano de Apelación dictaminó que los derechos fijados retrospectivamente estaban comprendidos dentro del alcance del procedimiento sobre el cumplimiento en *Estados Unidos—Reducción a cero (CE)* (párrafo 5 del artículo 21), hubo una opinión disidente sobre la materia que probablemente perteneció a Hillman (Elsig & Pollack, 2012; Informe del Órgano de Apelación, 2009a).<sup>9</sup>

Sin embargo, esta alineación fue sólo manifestada en un principio, puesto que más tarde, cuando el Órgano emitió la misma opinión en *Estados Unidos—Reducción a cero (Japón)* (párrafo 5 del artículo 21), no se produjo ninguna opinión disidente. Más destacable aún es que la opinión de las secciones del Órgano de Apelación en que Hillman fue parte fueron también unánimes en las diferencias en que Estados Unidos señaló descontento por el análisis

---

<sup>9</sup> Los jueces del Órgano de Apelación pueden emitir una opinión separada en el informe de apelación, pero esta debe ser anónima.

empleado sobre las economías de no mercado (Informe del Órgano de Apelación, 2009b, 2011).

En 2014, Estados Unidos volvió a ejercer presión sobre las candidaturas a jueces, pero esta vez de forma *ex ante*. En este caso, demostró una postura adversa a la de la gran mayoría de los miembros respecto de James Gathii, el candidato a juez propuesto por Kenia. A pesar de su experiencia legal, y más bien por su incompatibilidad política con las preferencias norteamericanas, James Gathii fue vetado por los Estados Unidos como potencial candidato (Shaffer et al., 2017; Shaffer et al., 2016b; Wagner, 2020).

El desacuerdo respecto del candidato entre Estados Unidos y la mayoría de los miembros llevó a una situación de bloqueo en el proceso de nominación, que eventualmente se propuso resolver mediante la votación en el OSD.<sup>10</sup> Estados Unidos se opuso a esta alternativa, recalcando que tomar ese tipo de acción “amenazaría con politizar el proceso de selección del Órgano de Apelación en este caso concreto y en el futuro” (OSD, 2014a, p.31). De esta forma, la única alternativa fue reiniciar el proceso de nominación, lo cual generó una vacante momentánea en el Órgano de Apelación hasta que se logró elegir un nuevo candidato (Shaffer et al., 2017).

Esta situación de bloqueo temporal fue de hecho premonitoriamente similar al más grave y en mayor escala controversial bloqueo que se produciría en 2016 como consecuencia del veto norteamericano al segundo mandato del juez propuesto por Corea del Sur, Seung Wha Chang. Ésta constituyó una movida sin precedentes, que además marcó el inicio de lo que en la presidencia de Trump se convertiría en la estrategia de bloquear la reelección de los jueces en el cargo, previniendo que se ocupen las vacantes.

Tal acción unilateral de parte de Estados Unidos demostró tener altos costos diplomáticos en la OMC, con un considerable número de miembros verbalizando sus preocupaciones por que la decisión de Estados Unidos de no apoyar la renovación del mandato de Chang afecte negativamente la imparcialidad e independencia del Órgano de Apelación a futuro. La grieta entre la posición contractualista norteamericana y la orientación más constitucionalista del resto de la membresía también fue el conflicto principal detrás de estos debates. Estados Unidos, por una parte, hacía hincapié en que la reelección de los jueces no era y no podía en ninguna manera ser automática, puesto que tal exigencia no se encontraba explícitamente estipulada en el ESD. Muchos miembros, sin embargo, aunque admitían que la reelección automática no estaba delineada en los acuerdos, manifestaban que aún así debía respetarse la

---

<sup>10</sup> Se prevé en los acuerdos que los Miembros pueden recurrir a la votación cuando no se alcanza el consenso requerido para tomar una decisión determinada.

costumbre en la práctica con el objeto de no afectar la independencia del Órgano de Apelación. Como era de esperarse, Estados Unidos repudió toda idea de una tradición legal no estipulada de forma explícita en el texto del acuerdo y rechazó este argumento (OSD, 2016a, 2016b).

Más allá del respeto por la tradición legal, a muchos miembros les preocupaba las motivaciones nombradas por Estados Unidos para vetar la reelección de Chang. La delegación norteamericana declaró que su decisión de bloquear la renovación del mandato de Seung Wha Chang fue motivada por el hecho de que el juez surcoreano había formado parte de la sección en diferencias en las que el Órgano de Apelación había excedido su mandato de acuerdo a lo estipulado en el ESD (OSD, 2016a). Estas son diferencias en las que la delegación norteamericana acusó al Órgano de Apelación de manifestar *obiter dicta* en sus informes. Es decir, diferencias en las que lo acusó de realizar un análisis abarcativo sobre cuestiones “no necesarias para resolver la diferencia”. En sus justificaciones del veto al juez Chang, la delegación norteamericana insinuó que la práctica de *obiter dicta* amenazaba la confianza hacia el Órgano de Apelación. En particular, resaltó que:

Es importante tener presente que los Miembros de la OMC no pueden confiar en un sistema en que los órganos resolutorios de la OMC sobrepasen los límites acordados por los Miembros en el ESD y en el Acuerdo sobre la OMC. (OSD, 2016a, p. 17)

Los miembros especialmente desaprobaban que Estados Unidos vinculara la renovación del mandato de un juez con interpretaciones realizadas en casos específicos. También se criticó a Estados Unidos por atribuir las opiniones emitidas por el Órgano de Apelación a un juez individual, cuando en realidad la decisión es impartida por el conjunto y los puntos de vista individuales de cada juez permanecen anónimos. Muchos miembros también lamentaron que Estados Unidos haya tomado acción de forma unilateral y sin abrir previamente debate en el OSD. Corea particularmente señaló que el asunto concerniente a los límites del mandato del Órgano de Apelación es uno sobre el cual no existe un claro consenso entre los miembros, y que al actuar sin previas consultas con los mismos ha procedido a imponer sus preferencias sobre la membresía y sobre el Órgano de Apelación (OSD, 2016a).

En última instancia, los miembros le solicitaron a Estados Unidos que reconsiderara su decisión con el fin de no dañar la imparcialidad del Órgano y de no agravar la sobrecarga de trabajo de los jueces, dada a causa de la vacante ocasionada por el veto del juez Chang. Estados Unidos, sin embargo, mantuvo sólidamente su posición al respecto (OSD, 2016b).

Para concluir, en el período estudiado hubo cuatro ocasiones en que Estados Unidos divergió de la tradición establecida con respecto a la selección de jueces y en que se generaron

situaciones de conflicto y desacuerdo respecto de la composición del Órgano de Apelación con el resto de los miembros. Si bien el número de casos es mucho más inferior como para establecer una división temporal estructurada precisa, colocando los marcos temporales previamente establecidos en el análisis sí se destacan algunas observaciones.

Por un lado, entre 2006 y 2010, la no repostulación de Merit Janow fue llevada a cabo en forma más sutil y, si bien los estudios sugieren que sí hubo motivaciones políticas detrás de esta decisión, Estados Unidos se mostró cuidadoso en no exteriorizarlas. Entre 2011 y 2016, en cambio, se observa una exposición más frontal de opiniones y justificaciones a estas acciones unilaterales respecto de la elección de los jueces. Particularmente, las situaciones producidas en 2014 y 2016 llamaron a mayor controversia y discusión entre los miembros, posiblemente porque se trataba de vetos que Estados Unidos impuso sobre candidatos presentados por otros miembros más que decisiones individuales respecto de qué candidatos postular por sí mismo.

### **3. Amenazas al cumplimiento de los informes del Órgano de Apelación**

La tercera de las formas en que Estados Unidos podría influir políticamente sobre el Órgano de Apelación es mediante los desafíos al cumplimiento de sus informes. A los efectos de la presente investigación, no obstante, urge hacer una distinción entre el cumplimiento formal y el cumplimiento práctico. Formalmente, el Secretariado de la OMC considera que la observancia completa con una decisión del Grupo Especial o del Órgano de Apelación se da una vez que la diferencia en cuestión es removida del registro de disputas en curso en el OSD (Shaffer et al., 2016a).

En la práctica, el cumplimiento de una decisión está muy lejos de ser perfecto cuando es formalmente declarado como tal. Por un lado, la práctica nacional y su respuesta frente a un dictamen es negociada entre las partes en la diferencia y puede llevar a una observancia más parcial con la medida que a una efectivamente total (Shaffer et al., 2016a). Por el otro, a pesar de reconocer formalmente la autoridad legal del Órgano de Apelación para interpretar los acuerdos, un miembro puede aún así implementar determinadas tácticas para evadir sus impactos y constreñir su poder de influencia sobre el comportamiento de los Estados (Shaffer et al., 2016b).

Por ejemplo, un miembro puede obedecer formalmente un informe pero adoptar al mismo tiempo otras medidas más difícilmente detectables que tienen un efecto proteccionista equivalente, nulificando así el impacto de la decisión impartida en el sistema de solución de

controversias. Ésta estrategia es conocida como *uncompliance*. Un miembro también podría poner en práctica el *foot dragging*, que consiste en retrasar la observancia de los dictámenes al forzar a los miembros a litigar las causas una por una. Esta es una táctica especialmente utilizada por los Estados Unidos en diferencias sobre regulaciones antidumping, que le permite ralentizar los cambios a sus prácticas domésticas respecto de este tipo de medidas (Shaffer et al., 2016b).

En este apartado no se analizará el grado de observancia de Estados Unidos en la práctica, sino más bien su cumplimiento formal de las decisiones del Órgano de Apelación. Es decir, sus declaraciones respecto del estado de cumplimiento de una medida en el OSD y el tiempo que las diferencias en cuestión permanecen oficialmente irresueltas en el registro del organismo. Al comprometer su cumplimiento formalmente, Estados Unidos puede señalar al Órgano de Apelación cuáles de sus decisiones acercan la voluntad de cooperación norteamericana a sus límites. Por supuesto, en la OMC esto implica asumir los costos de represalia autorizada contra sí, junto con el riesgo de que sus actuaciones sean vistas como ilegítimas por contravenir la exigencia legal de obedecer las determinaciones del Órgano de Apelación (Steinberg, 2004).

La forma más clara en que Estados Unidos podría comprometer su cumplimiento formal es simplemente negándose a obedecer la decisión del Órgano de Apelación (Steinberg, 2004). Es decir, podría constatar públicamente sus intenciones de no cumplir con una decisión a modo de amenaza, si considera que modifica considerablemente el balance de derechos y obligaciones al que está dispuesto a sujetarse. Interesantemente, Estados Unidos jamás tomó este curso de acción, ni siquiera respecto de decisiones altamente controversiales como la prohibición generalizada de la reducción a cero. En cambio, a pesar del descontento político norteamericano con una decisión en particular, Estados Unidos siempre resaltó su intención de obedecer el informe del Órgano de Apelación. No obstante, aunque no se negó explícitamente a obedecer, sí manifestó insatisfacción con las decisiones del Órgano al punto tal que otros miembros cuestionaron su voluntad de cumplir con ellas. Este tipo de cuestionamientos sí se dio principalmente respecto de la prohibición general de la reducción a cero (OSD, 2006a, 2008b).

Una de las manifestaciones norteamericanas que más puso en tela de juicio su intención de obedecer se dio en el marco de *Estados Unidos—Reducción a cero (CE)*. Estados Unidos desarrolló sus críticas respecto de la decisión del Órgano de Apelación en una comunicación escrita que circuló a los miembros al momento de notificar sobre la aplicación de las recomendaciones del OSD (OSD, 2006a). A diferencia de las declaraciones emitidas cuando



se está por adoptar un informe, estas notificaciones se realizan exclusivamente con el propósito de informar a los demás miembros sobre el estado del cumplimiento de una medida que ya fue determinada como incompatible con los acuerdos. Por este motivo, las Comunidades Europeas proclamaron que las críticas norteamericanas estaban fuera de lugar en aquél contexto y que ponían en entredicho la voluntad de Estados Unidos de sujetarse a dicho informe, recordando a la delegación norteamericana que el ESD estipula que los miembros deben aceptar el informe sin condiciones (OSD, 2006a).

Estados Unidos también podría comprometer su cumplimiento formal con la decisión del Órgano de Apelación mediante demoras prolongadas en la puesta en conformidad de sus medidas en el OSD. Es decir, contribuyendo a que las diferencias permanezcan como formalmente irresueltas por períodos largos. Este es un fenómeno más común entre las potencias de mayor influencia en la OMC, principalmente Estados Unidos y la Unión Europea, en cuanto suelen contar con un número de disputas en que la observancia formal de una decisión del Órgano de Apelación es considerablemente tardía (Steinberg, 2004).

El plazo de tiempo en que una diferencia permanece como formalmente irresuelta en el registro del OSD es un buen indicador del costo político que supone la implementación del informe para el Estado que debe poner sus medidas en conformidad (Elsig & Pollack, 2012; Steinberg, 2004; Shaffer et al., 2016a; véase también Goldstein & Steinberg, 2008). De esta forma, los límites a la voluntad de los Estados a cumplir con estos dictámenes políticamente costosos pueden afectar la política de interpretación del Órgano de Apelación, constriñendo su autonomía y poder para modificar el comportamiento de los miembros (Shaffer et al., 2016b). Resulta notable destacar que el patrón de diferencias que sugieren un costo político distintivo para Estados Unidos concuerda con las diferencias en que se percibieron las declaraciones diplomáticas norteamericanas más críticas del Órgano de Apelación.

Por ejemplo, en el período estudiado, las diferencias más frecuentemente traídas a colación para discutir el estado del cumplimiento de las recomendaciones y resoluciones del OSD fueron aquellas relacionadas a la práctica de la reducción a cero. Particularmente, Japón y la Unión Europea reclamaron en numerosas ocasiones la falta de cumplimiento de parte Estados Unidos, en cuanto continuó recaudando derechos antidumping generados por la reducción a cero a pesar de que el Órgano de Apelación prohibió esa práctica. Estos debates, referidos a si los derechos antidumping fijados retrospectivamente pueden ser considerados como medidas destinadas a cumplir, se dieron en el marco de las diferencias *Estados Unidos—Reducción a cero (CE)* y *Estados Unidos—Reducción a cero (Japón)*, y llevaron eventualmente al inicio de la diferencia *Estados Unidos—Continuación de la reducción a cero*. Esta última

controversia en particular trató la continuación en el tiempo de la práctica luego de su prohibición en casi todos sus contextos.

Las tres diferencias mencionadas permanecieron como inconclusas en la agenda del OSD por un total de alrededor de 37, 38 y 27 reuniones del OSD respectivamente. Otras diferencias que, si bien no alcanzaron un plazo de tiempo igualmente considerable, fueron destacadas en cuanto al tiempo en que se prolongó el incumplimiento formal de Estados Unidos en la diferencia son *Estados Unidos—Jugo de naranja (Brasil)*, *Estados Unidos—EPO*, *Estados Unidos—Atún II (México)*, *Estados Unidos—Derechos antidumping y compensatorios (China)* y *Estados Unidos—Acero al carbono (India)*. Estas diferencias involucraron fuertes críticas deslegitimantes contra el Órgano de Apelación previamente identificadas en el presente trabajo, como la prohibición de la reducción a cero, el análisis empleado para determinar si una medida es discriminatoria, y la aplicación del Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC a China e India.

En conclusión, Estados Unidos no desafió públicamente el cumplimiento de una decisión del Órgano de Apelación. Sólo en una ocasión fue llamado la atención por emitir argumentos deslegitimantes en el marco de la verificación del estado de cumplimiento de un informe que ya había sido adoptado. Sin embargo, aquellas diferencias en que manifestó declaraciones deslegitimantes fuertes contra el Órgano de Apelación al momento de la adopción del informe permanecieron formalmente inconclusas por períodos largos, sugiriendo que dichas diferencias supusieron costos políticos de implementación altos.

#### **4. Amenazas de reescribir las reglas del ESD**

La última de las formas analizadas en el presente trabajo en que un país puede ejercer influencia política contra el Órgano de Apelación es proponiendo reescribir las normas del Entendimiento de Solución de Diferencias de forma tal de debilitar la independencia del Órgano de Apelación. Esta es una estrategia que podrían implementar exclusivamente los países más poderosos dentro de la organización, como Estados Unidos y la Unión Europea, y más efectivamente en cooperación conjunta (Steinberg, 2004).

El examen del Entendimiento de Solución de Diferencias se había dictaminado por orden ministerial en 1994, con el propósito de analizar si continuar o modificar el funcionamiento acordado del sistema de solución de diferencias. Este proyecto, no obstante, ha caído presa de la usual parálisis en la negociación en la OMC. En 1998 comenzaron las primeras discusiones, y hasta el día de la fecha no se ha logrado alcanzar consenso en estos aspectos.

En este marco, Estados Unidos ha realizado propuestas que fueron consideradas como una amenaza a la independencia de los órganos del sistema de solución de diferencias, y ninguna de ellas ha recibido el apoyo de la Unión Europea. Al contrario, inicialmente se había manifestado una división transatlántica profunda, que hacia comienzos del siglo XXI se convirtió en un conjunto más diverso y descentralizado de propuestas y conflictos entre los miembros (Zimmerman, 2006).

Dentro del período analizado, Estados Unidos se ha enfocado en promover la propuesta conjunta que emitió con Chile en 2002, en el marco de las negociaciones del ESD de la Ronda de Doha, para mejorar la “flexibilidad y el control de los miembros” en la solución de controversias (Sesión extraordinaria del OSD, 2002). Ésta propuesta surgió en un contexto turbulento para la relación entre Estados Unidos y el Órgano de Apelación, en cuanto Estados Unidos experimentó descontento en el Congreso por el enfoque interpretativo del Órgano de Apelación, posiblemente vinculado con informes políticamente problemáticos emitidos por el Órgano ese año como el de la causa *Estados Unidos—Artículo 211 de la Ley de Asignaciones*, que causó revuelo por inducir modificaciones en la legislación interna (Barton et al., 2006).

La propuesta fue presentada por primera vez en una reunión especial del OSD, en la que se comenzaron a celebrar las rondas de discusión sobre la reforma del ESD a partir de 2002. Aunque esta propuesta había sido diseñada con intención de limitar la autonomía e incrementar el control sobre los miembros del Órgano de Apelación, no suponía cambios radicales al funcionamiento del sistema de solución de controversias (Steinberg, 2004). Estados Unidos y Chile sugirieron añadir la posibilidad de suspender temporalmente la apelación por acuerdo mutuo entre las partes, de solicitar revisión de algunos aspectos del informe previo a su circulación final y de adoptar sólo parcialmente el informe, ya sea decidido por acuerdo entre las partes en la diferencia o por consenso en el OSD (Sesión extraordinaria del OSD, 2002).

En la propuesta no se definieron límites de tiempo para la suspensión, y la posibilidad de revisión de los informes incluía una extensión de los plazos de tiempo en el procedimiento, aumentando las posibilidades de un arreglo entre las partes. Este aumento de ulteriores instancias de negociación durante la apelación limita la automaticidad de la solución de controversias y supone una ventaja para aquellos países con mayor poder de negociación (Zimmerman, 2006). Junto con las propuestas, también se sugirieron reformas para aumentar la transparencia de los procedimientos, así como también una guía adicional para la

interpretación de los órganos del sistema de solución de diferencias (Sesión extraordinaria del OSD, 2002).

Cabe resaltar las limitaciones de este estudio, sin embargo, por cuanto alrededor de 2007 la mayoría de las reuniones especiales del OSD comenzaron a darse en modalidad informal. Por lo tanto, no hay suficiente documentación pública disponible como para realizar un análisis detallado de las sugerencias de Estados Unidos en el marco de la reforma del ESD. Sí resalta a la vista, a pesar de la escasa documentación disponible, que la delegación norteamericana no realizó propuestas significativamente nuevas entre 2006 y 2016. Esto se corresponde con la falta de consenso entre los miembros y la aceptación norteamericana de la imposibilidad de concluir la Ronda de Doha, particularmente entre 2012 y 2013 (Zelicovich, 2016).

Además de la reforma del ESD, en 2010, Estados Unidos también hizo declaraciones de carácter similar respecto de la propuesta de modificación de los procedimientos de trabajo del Órgano de Apelación. En particular, manifestó descontento con la iniciativa de convertir la acumulación de apelaciones en un procedimiento automático, cuyo inicio dependería únicamente de si el Órgano consideraba “probable” que hubiera una coincidencia sustancial entre las apelaciones en cuestión. Hasta el momento, los miembros debían manifestarse en favor de la acumulación con antelación para que esta tenga lugar. No resultó sorprendente hallar que la posición norteamericana sobre el asunto insinuaba que tal procedimiento suponía una delegación de la autoridad de los miembros no acordada entre ellos y en favor del Órgano de Apelación (OSD, 2010b).

Aunque, en suma, el ámbito de la negociación pareció en su mayoría estático, la actividad en el sistema de solución de diferencias sí incitó gran descontento político de parte Estados Unidos, como ya fue analizado previamente. Esto contrasta de forma interesante con el hallazgo de Zimmerman (2006) para años anteriores a 2006, según el cual distingue una tendencia de armonización entre las propuestas realizadas en el marco de la revisión del ESD y la práctica emergente de la solución de controversias. El hecho de que no se evidencie esa misma armonización entre el ámbito de la reforma del ESD y la actividad en la solución de controversias podría implicar que Estados Unidos dejó de recurrir principalmente al ámbito de la negociación en la OMC como medio para corregir la dirección de la jurisprudencia y monitorear la actividad del Órgano de Apelación.

## Discusión

El análisis de las cuatro formas en que, de acuerdo con Steinberg (2004), Estados Unidos podría haber ejercido presión política para limitar la autonomía del Órgano de Apelación derramó luz sobre algunas características clave de la relación entre ambos actores para el período comprendido entre 2006 y 2016. La oposición política norteamericana a las actuaciones del Órgano de Apelación evolucionó en términos de intensidad y también de temporalidad, demostrando un cambio de estrategia algo más prominente a partir de 2011 y como consecuencia de los eventos acaecidos desde 2006.

En primer lugar, Estados Unidos ha emitido declaraciones deslegitimantes fuertes contra el Órgano de Apelación en situaciones en que veía que sus interpretaciones ocasionaron un aumento de sus obligaciones o una disminución de sus derechos; ya sea porque la aclaración de ambigüedades en los acuerdos generaba nuevas obligaciones, porque se pronunciaba respecto de cuestiones que Estados Unidos entendía que estaban fuera del alcance del procedimiento, o porque ejercía funciones de la autoridad de otros organismos. La delegación norteamericana no se abstuvo en recalcar reiteradamente que estas actuaciones de parte del Órgano de Apelación añadían mayores dificultades para proteger al mercado de tácticas comerciales injustas o perjudiciales, especialmente en lo que respecta a medidas correctivas. Su oposición a toda profundización de la reglamentación y constitución de tradiciones legales en la aplicación de los acuerdos lo destacó del resto de la membresía, que en general veía a la autonomía del Órgano de Apelación como un rasgo favorable para el sistema multilateral de comercio. Para Estados Unidos, especialmente en lo que respecta a la aclaración de ambigüedades presentes en los acuerdos, las interpretaciones del Órgano de Apelación resultaban en una pérdida de la flexibilidad que fue originalmente negociada en la Ronda de Uruguay.

La prohibición de la reducción a cero en todas sus aplicaciones fue el principal catalizador de las primeras tensiones políticas más fuertes entre el Órgano de Apelación y Estados Unidos, no sólo porque la implementación de tal decisión afectaba considerablemente la práctica e intereses norteamericanos, sino porque se estableció como una tradición legal introducida por las interpretaciones del Órgano de Apelación. A medida que tal tradición fue consolidándose de forma permanente entre 2006 y 2010, las críticas norteamericanas se tornaron más frecuentes y más vigilantes del método interpretativo del Órgano de Apelación. Cuando en 2008 las declaraciones giraron además en torno del alcance de los procedimientos sobre el cumplimiento, esto supuso un indicio de que las exigencias del Órgano para la

implementación satisfactoria de sus informes eran mucho más costosas para Estados Unidos en comparación a años anteriores. Además, aquellas declaraciones específicamente referidas al alcance del procedimiento sobre el cumplimiento para sistemas de fijación de derechos antidumping retrospectivos contribuyeron a retroalimentar las tensiones políticas en torno a la reducción a cero.

Las discusiones sobre la tradición interpretativa del Órgano de Apelación que se presentaron exclusivamente para debatir su interpretación del Acuerdo Antidumping en relación a la reducción a cero se extendieron a nuevas áreas temáticas entre 2011 y 2016, como la interpretación sobre el principio de la no discriminación y la aplicación del Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC a economías de no mercado. En consecuencia, las declaraciones deslegitimantes cobraron una urgencia y agresividad más prominentes en lo que respecta al activismo judicial del Órgano, como se denota en las insinuaciones reiterativas sobre que el Órgano practicaba *obiter dicta* y mantenía un criterio discrecional de interpretación y en el ejercicio de sus funciones. La pérdida de confianza en el Órgano de Apelación se vio particularmente manifiesta en que Estados Unidos dejó de hacer uso del mecanismo de apelación en diferencias relativas a la práctica de la reducción a cero, descartando aquella alternativa como viable para obtener resultados positivos e internalizando la prohibición generalizada de la reducción a cero como un costo persistente en el marco de la solución de diferencias.

Una de las características más destacables de las declaraciones deslegitimantes para el período comprendido entre 2011 y 2016 es su vinculación con las prácticas de competidores comerciales emergentes como la India y principalmente China. Estados Unidos mostró preocupación por que estos miembros logren sacar ventaja y aprovecharse del sistema de normas del ámbito multilateral de comercio y que las interpretaciones del Órgano de Apelación, al mismo tiempo, no le permitan protegerse efectivamente de sus prácticas. Es más, las declaraciones más críticas del método interpretativo del Órgano de Apelación vistas en las menciones a la práctica de *obiter dicta* se dieron en su mayoría en circunstancias que involucraban a uno de estos países. Estados Unidos incluso abandonó su rol de guardián de la conservación de la ambigüedad de los acuerdos para intentar aplicar los razonamientos del Órgano de Apelación en una forma que le permita proteger sus mercados de las empresas estatales de China e India, demostrando una prevalencia de sus intereses comerciales por encima de la tradición interpretativa contractualista de su preferencia. Es decir, es probable que el principal irritante para Estados Unidos no sea simplemente el hecho de que el Órgano

clarifica y añade al texto de los acuerdos, sino que lo hace en una forma que tambalea el balance de derechos y obligaciones en su perjuicio.

En la década estudiada, se observa una cierta armonización entre estas declaraciones deslegitimantes de Estados Unidos y el ejercicio norteamericano de la influencia sobre la selección de jueces del Órgano de Apelación. Estados Unidos ha demostrado encontrarse dispuesto a remover un juez de su cargo si este ha participado de diferencias políticamente problemáticas, respecto de las cuales la delegación norteamericana ha manifestado declaraciones deslegitimantes fuertes contra el Órgano de Apelación. El primero de estos casos se dio con Merit Janow en 2007, tras haber sido parte de la sección en *Estados Unidos—Reducción a cero (CE)*, la diferencia en que el Órgano de Apelación estableció por primera vez la prohibición generalizada de la reducción a cero.

Algo similar sucedió con Jennifer Hillman en 2011, dado que si bien inicialmente pareció alinearse a los intereses norteamericanos, más tarde no mostró objeción respecto de los informes del Órgano de Apelación en diferencias particularmente problemáticas para Estados Unidos, como aquellas en que la delegación norteamericana se manifestó en contra del análisis empleado sobre economías de no mercado. El caso de Seung Wha Chang fue más explícito, en cuanto Estados Unidos específicamente declaró que su decisión de vetar la reasignación del juez se encontraba basada en su participación en diferencias en las que había acusado al Órgano de Apelación de practicar *obiter dicta*.

Si se tiene en cuenta que la mayoría de aquellas diferencias involucraba la participación de China o India, entonces se podría remarcar que tanto el caso de Hillman como el de Chang parecen estar más particularmente basados en consideraciones de Estados Unidos respecto del efecto que las funciones de estos jueces han tenido sobre su capacidad de protegerse de competidores emergentes. Ésta observación constituye un factor distintivo entre el período comprendido entre 2006 y 2010 y los años subsiguientes. Además, entre 2011 y 2016, Estados Unidos parece haber adquirido mayor disposición a asumir los costos reputacionales inherentes a la acción unilateral en la selección de jueces del Órgano de Apelación.

Mientras que en el caso de Janow se mostró más sutil y precavido en no transparentar sus motivaciones para la no repostulación de la jueza, en los casos subsiguientes se pronunció más claramente respecto de sus justificaciones para adoptar tal política. Además, bloqueó candidatos presentados por otros miembros además de los propios, como es el caso de Gathii y Chang. Estas circunstancias invocaron mayor controversia y desacuerdos entre Estados Unidos y el resto de la membresía, llevando a situaciones de impasse y vacantes prolongadas en el Órgano de Apelación. Respecto del bloqueo a la asignación de James Gathii en

particular, dados sus antecedentes como experto versado en el derecho, la acción norteamericana se corresponde con los hallazgos de Elsig y Pollack (2012) sobre la politización en el Órgano de Apelación, en cuanto implica una preferencia por candidatos con menor probabilidad de manifestar autonomía legal.

En relación con los desafíos al cumplimiento de las decisiones del Órgano de Apelación, el análisis encuentra, por un lado, que Estados Unidos demoró el cumplimiento formal de los informes del Órgano en diferencias en que manifestó fuertes declaraciones deslegitimantes y por las que “castigó” a jueces que participaron de la sección. Esto implica que Estados Unidos hizo uso de estas herramientas políticas en diferencias que, dada su demora en ser puestas en conformidad con los acuerdos en el OSD, supusieron un costo político alto de implementación.

Por otra parte, Estados Unidos nunca se opuso públicamente a implementar la decisión del Órgano de Apelación una vez su informe ya fue adoptado por el OSD. Esta observación se corresponde con el comportamiento que Estados Unidos mantuvo en sus presiones políticas sobre el Órgano de Apelación en la década estudiada, en tanto siempre demostró una voluntad de introducir sus razonamientos contractualistas en una forma que pueda ser legítima dentro del marco normativo de la OMC.

De acuerdo con la literatura en instituciones legalizadas, cuando el compromiso con una norma se torna una obligación legal, las discusiones legítimas se realizan en términos del texto, el propósito de la historia de las reglas, su interpretación y excepciones admisibles, y su aplicabilidad a situaciones y hechos particulares (Abbott et al., 2000). El análisis acerca de las declaraciones deslegitimantes demuestra que las preocupaciones norteamericanas fueron en general manifestadas utilizando esta clase de lenguaje, poniendo especial atención al texto del acuerdo y a la historia de la negociación. De la misma forma, incluso cuando Estados Unidos vetó la reasignación del juez Chang y causó conmoción por separarse de la tradición de los miembros, colocó especial atención en enfatizar que la reelección automática de un juez del Órgano de Apelación no se encuentra escrita en el ESD.

No tendría sentido que Estados Unidos decida transgredir las normas oponiéndose a un informe adoptado por el OSD si su objetivo, como parece sugerir la evidencia previamente expuesta, es validar su perspectiva contractualista dentro del marco institucional y normativo de la OMC de forma tal que resulte legítima. En este sentido, Estados Unidos aún se muestra dispuesto a jugar bajo las reglas fundamentales del sistema multilateral de comercio, aunque su preferencia por una interpretación contractualista de los acuerdos lo coloque en el equipo contrincante en relación al Órgano de Apelación y al resto de los miembros.



El apoyo persistente de Estados Unidos a los cimientos normativos de la OMC negociados en la Ronda de Uruguay, a pesar de las incomodidades políticas que debió soportar como consecuencia del activismo judicial del Órgano de Apelación, permite realizar dos reflexiones. Por un lado, que Estados Unidos podría considerar que los principios liberales del régimen multilateral aún podrían serle beneficiosos al comercio, aunque respetando las ambigüedades de los acuerdos y minimizando el rol interpretativo del Órgano de Apelación. Por el otro, que hasta 2016 Estados Unidos aún no había alcanzado el punto de tensión suficiente para que el desbalance en las obligaciones y derechos por él originalmente acordados lo lleven a querer dismantelar el sistema multilateral de comercio.

En cuanto a las amenazas de reescribir las normas del ESD, la actividad respecto de esta última forma de limitar la autonomía del Órgano de Apelación es mucho más reducida y casi inexistente para el período estudiado. Se continuaron debatiendo las propuestas presentadas para años anteriores, principalmente la propuesta conjunta con Chile realizada de 2002, y sin nuevas adiciones significativas a las discusiones. Esta propuesta, además, no implicaba modificaciones radicales al procedimiento de solución de controversias, sino formas de ejercer mayor control sobre los jueces del Órgano de Apelación.

La baja actividad en el ámbito de las negociaciones podría ser consecuencia de la parálisis en la negociación de la que padece históricamente la OMC. Estados Unidos podría no tener incentivos a asumir costos políticos y reputacionales en la negociación si las probabilidades de lograr consenso resultan casi inexistentes. La baja actividad política en este respecto también se condice con la renuencia norteamericana a concluir la Ronda de Doha una vez asumida la imposibilidad y poca conveniencia de la tarea (Charnovitz, 2019; Zelicovich, 2016).

En suma, la evidencia cualitativa recogida sugiere que el activismo judicial del Órgano de Apelación fue generando nuevas exigencias y costos para Estados Unidos, cuya acumulación a lo largo de los años resultó en intentos cada vez más confrontativos de limitar la autonomía del Órgano de Apelación. Aunque los costos incrementales parecen haber inducido a Estados Unidos a encontrarse más dispuesto a asumir costos reputacionales por sus confrontaciones al Órgano de Apelación, trató a la vez de no comprometer su credibilidad en cuanto al compromiso con las normas del sistema multilateral de comercio. A partir de 2011, indicios de que el Órgano opera mucho más cerca de sus límites políticos viables se observan en cuanto Estados Unidos se muestra más preocupado por los efectos que las actuaciones del Órgano poseen sobre su capacidad de protegerse de competidores emergentes, especialmente de China. Sus insinuaciones sobre las ventajas injustas de las que China, y en menor medida

India, han podido gozar bajo amparo de las tradiciones legales establecidas por el Órgano de Apelación ya entonces suponían riesgos altos para el sistema multilateral de comercio. En palabras de Shaffer, Elsig y Puig (2016b), “*If powerful Members such as the United States and the EU believe that China takes advantage of WTO rules while engaging in policies that provide it with trade advantages (...) then the entire system is at risk*” (p. 270).

## **Conclusión**

Aunque la evidencia recogida sugiere que en 2016 Estados Unidos aún no había alcanzado el punto de inflexión a partir del cual perdería incentivos para cooperar, las crecientes y sin precedentes presiones políticas sobre el Órgano de Apelación, como el veto a la reasignación del juez Chang, sugieren que la cooperación de Estados Unidos se encontraba considerablemente cerca de sus límites. Es posible que la agenda disruptiva de la administración de Trump haya contribuido a acelerar este proceso, pero resulta visible que la ruptura entre Estados Unidos y el Órgano de Apelación venía profundizándose irremediamente desde al menos una década. Es por ello que la intervención disruptiva de la administración de Trump ha llevado al sistema de solución de controversias a una parálisis de la que resultará muy difícil escapar, no sin resolver años de disidencias entre Estados Unidos por una parte y el Órgano de Apelación y la mayoría de la membresía por el otro. En estos respectos, sería esperable que la administración sucesora a Trump se oponga a regresar al *status quo* de 2016, puesto que para entonces las tradiciones impuestas por el activismo judicial del Órgano de Apelación habían tergiversado la aplicación de los acuerdos en una forma en que Estados Unidos posiblemente no habría aceptado si se hubiese propuesto en la Ronda de Uruguay.

Un hecho reciente que confirma las conclusiones de este trabajo se vio en que la administración de Biden, en la primera mitad de 2021, confirmó que no acordaría designar nuevos miembros al Órgano de Apelación de la OMC debido a que Estados Unidos continúa manteniendo “preocupaciones sistémicas” respecto del funcionamiento del Órgano de Apelación de forma consistente por los últimos 16 años (Baschuk, 2021).

A modo de cierre, cabe resaltar algunas limitaciones del análisis empleado. Por una parte, el presente trabajo se sirve únicamente del análisis de la estrategia diplomática que Estados Unidos emplea dentro de la OMC para señalar al Órgano de Apelación que sus actuaciones se encuentran cerca del límite político tolerable. Por ende, los efectos e impactos reales que el activismo judicial del Órgano de Apelación tuvieron sobre Estados Unidos escapan al alcance

del trabajo. Estados Unidos podría adoptar, en la práctica, medidas alternativas y más difícilmente detectables para compensar los costos reales de la implementación de los informes del Órgano de Apelación. Futuros estudios podrían analizar si existe una correlación entre posibles impactos reales de la implementación de los informes y la oposición política formal al Órgano de Apelación. Es decir, si la implementación de una medida menos detectable a nivel doméstico como compensación de un informe de incómoda aplicación amortigua la política disruptiva en el marco de la solución de controversias en la OMC, y si la intensidad de tal política varía de acuerdo con las medidas e industrias particularmente afectadas. Por supuesto, puesto que las medidas poco detectables son justamente difíciles de identificar, el análisis podría valerse de un estudio de algunos casos pasados o más distinguibles.

Otra limitación a mencionar es que el análisis es realizado únicamente a nivel del poder ejecutivo y no toma en cuenta los malestares políticos ocasionados por el activismo judicial del Órgano de Apelación a nivel doméstico, particularmente provenientes del Congreso. En este sentido, estudios alternativos podrían observar los impactos de la incomodidad política de la implementación de los informes del Órgano de Apelación en el poder legislativo sobre la política disruptiva norteamericana en el marco de la solución de controversias, y si ello ha variado dependiendo de la composición partidaria del Congreso.

Por último, el análisis toma en cuenta la estrategia diplomática de Estados Unidos en relación al Órgano de Apelación en el marco de la OMC específicamente, sin considerar las actuaciones que podría haber tomado en ámbitos comerciales fuera del marco multilateral. Futuras investigaciones podrían expandir el análisis cualitativo al estudio de las formas en que Estados Unidos emplea la estrategia de la liberalización competitiva en compensación por los desbalances en el equilibrio preferido de derechos y obligaciones en el ámbito multilateral.

## Bibliografía

- Abbott, K. W., Keohane, R. O., Moravcsik, A., Slaughter, A. M., & Snidal, D. (2000). The concept of legalization. *International organization*, 54(03), 401-419. <http://doi.org/10.1162/002081800551271>
- Barton, J. H., Goldstein, J. L., Josling, T. E., & Steinberg, R. H. (2006). *The Evolution of the Trade Regime: Politics, Law, and Economics of the GATT and the WTO*. Princeton University Press.
- Baschuk, B. (2021, 22 de febrero). Biden Picks Up Where Trump Left Off in Hard-Line Stances at WTO. *Bloomberg*. <https://www.bloomberg.com/news/articles/2021-02-22/biden-picks-up-where-trump-left-off-in-hard-line-stances-at-wto>
- Bown, C.P. (2004). Developing Countries as Plaintiffs and Defendants in GATT/WTO Trade Disputes. *The World Economy*, 27(1), 59-80. <https://doi.org/10.1111/j.1467-9701.2004.00588.x>
- Bown, C.P. (2009). U.S.-China Trade Conflicts and the Future of the WTO. *The Fletcher Forum of World Affairs*, 33(1), 27-46. <https://www.chadpbown.com/wp-content/uploads/2019/01/Bown-FFWA-2009.pdf>
- Bown, C. P., & Keynes, S. (2020). *Why Trump Shot the Sheriffs: The End of WTO Dispute Settlement 1.0*. (PIIE Working Paper No. 20-4). Peterson Institute for International Economics. <http://doi.org/10.2139/ssrn.3577935>
- Busch, M. L., & Reinhardt, E. (2007). Developing Countries and GATT/WTO Dispute Settlement. En G. Bermann & P. Mavroidis (Eds.), *WTO Law and Developing Countries* (pp. 195-212). Cambridge University Press. <https://doi.org/10.1017/CBO9780511674518.008>
- Charnovitz, S. (2019). How American Rejectionism Undermines International Economic Law. *Trade, Law and Development*, 10(2), 226-269.

- Davis, C. L., & Bermeo, S.B. (2009). Who Files? Developing Country Participation in GATT/WTO Adjudication. *The Journal of Politics*, 71(3), 1033-1049. <https://doi.org/10.1017/s0022381609090860>
- Elsig, M., & Pollack, M. A. (2012). Agents, trustees, and international courts: The politics of judicial appointment at the World Trade Organization. *European Journal of International Relations*, 0(0), 1-25. <https://doi.org/10.1177%2F1354066112448201>
- Goldstein, J., & Martin, L. L. (2000). Legalization, Trade Liberalization, and Domestic Politics: A Cautionary Note. *International Organization*, 54(3), 603-632.
- Goldstein, J., & Steinberg R. H. (2008). Negotiate or Litigate? Effects of WTO Judicial Delegation on US Trade Politics. *Law and Contemporary Problems*, 71(1), 257-282. <https://www.jstor.org/stable/27592228>
- Griffin, C. L. (2002). The Political Economy of WTO Dispute Settlement: Toward a Synthesis of International Regime Theories. *University Avenue Undergraduate Journal of Economics*, 7(1), Article 2. <https://digitalcommons.iwu.edu/uauje/vol7/iss1/2>
- Guzman, A. T., & Simmons, B. A. (2005). Power Plays and Capacity Constraints: The Selection of Defendants in World Trade Organization Disputes. *The Journal of Legal Studies*, 34(2), 557-598. <http://doi.org/10.2139/ssrn.660501>
- Guzzini, S. (2013). *Realism in International Relations and International Political Economy: The Continuing Story of a Death Foretold*. Routledge. <https://doi.org/10.4324/9781315004884>
- Guzzini, S. (2006). From (alleged) unipolarity to the decline of multilateralism? A power-theoretical critique. En E. Newman, R. Thakur & J. Tirman (Eds.), *Multilateralism under challenge? Power, international order, and structural change* (pp. 119-138). United Nations University Press.
- Irwin, D. A. (2017). *Clashing over Commerce: A History of U.S. Trade Policy*. The University of Chicago Press.

- Jackson, J. H. (2004). International Law Status of WTO Dispute Settlement Reports: Obligation to Comply or Option to "Buy Out"? *The American Journal of International Law*, 98(1), 109-125. <https://doi.org/10.2307/3139260>
- Keohane, R. O., Moravcsik, A., & Slaughter, A. (2000). Legalized Dispute Resolution: Interstate and Transnational. *International Organization*, 54(3), 457-488. <https://doi.org/10.1162/002081800551299>
- Michalopoulos, C. (2001). *Developing Countries in the WTO*. Palgrave Macmillan.
- Newman, E. (2007). *A Crisis of Global Institutions?: Multilateralism and International Security*. Craig Fowlie. <http://doi.org/10.4324/9780203947098>
- Rüland, J. (2012). The rise of “diminished multilateralism”: East Asian and European forum shopping in global governance. *Asia Eur J*, 9, 255-270. <https://doi.org/10.1007/s10308-012-0311-9>
- Shaffer, G. C., Elsig, M., & Pollack, M. A. (2017). *U.S. Threats to the WTO Appellate Body*. (UC Irvine School of Law Research Paper No. 2018-01). University of California Irvine School of Law. [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3087524](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3087524)
- Shaffer, G. C., Elsig, M., & Puig, S. (2016a). *The Law and Politics of WTO Dispute Settlement*. (UC Irvine School of Law Research Paper No. 2016-10). University of California Irvine School of Law. [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2748883](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2748883)
- Shaffer, G. C., Elsig, M., & Puig, S. (2016b). *The Extensive (but Fragile) Authority of the WTO Appellate Body*. (UC Irvine School of Law Research Paper No. 2014-54). University of California Irvine School of Law. [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2518589](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2518589)
- Simmons, B. A. (2006). From unilateralism to bilateralism: Challenges for the multilateral trade system. En E. Newman, R. Thakur & J. Tirman (Eds.), *Multilateralism under challenge? Power, international order, and structural change* (pp. 441-459). United Nations University Press.

- Steinberg, R. H. (2004). Judicial Lawmaking at the WTO: Discursive, Constitutional, and Political Constraints. *The American Journal of International Law*, 98(2), 247-275. <https://doi.org/10.2307/3176728>
- Steinberg, R. H. (2018). The Impending Dejudicialization of the WTO Dispute Settlement System? *Proceedings of the ASIL Annual Meeting*, 112, 316-321. <https://doi.org/10.1017/amp.2018.10>
- Tassinari, M. (2019). *Capitalising Economic Power in the US: Industrial Strategy in the Neoliberal Era*. Palgrave Macmillan. <https://doi.org/10.1007/978-3-319-76648-5>
- Van Damme, I. (2010). Treaty Interpretation by the WTO Appellate Body. *The European Journal of International Law*, 21(3), 605-648. <https://doi.org/10.1093/ejil/chq049>
- Voon, T. (2011). *Orange Juice, Shrimp, and the United States Response to Adverse WTO Rulings on Zeroing*. (Melbourne Legal Studies Research Paper No. 576). Melbourne Law School. [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2015565](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2015565)
- Wagner, M. (2020). The Impending Demise of the WTO Appellate Body: From Centrepiece to Historical Relic? En L. Chang-fa, N. Junji & C. Tsai-Fang (Eds.), *The Appellate Body of the WTO and Its Reform* (pp. 111-123). Springer. <https://doi.org/10.2139/ssrn.3399300>
- Zangl, B. (2008). Judicialization Matters! A Comparison of Dispute Settlement Under GATT and the WTO. *International Studies Quarterly*, 52(4), 825-854. <https://www.jstor.org/stable/29734266>
- Zelicovich, J. (2016). La Política Comercial Externa Norteamericana en la Era de Obama y las Transformaciones de la Gobernanza del Comercio Internacional. *Brazilian Journal of International Relations*, 5(2), 372-401. <https://ri.conicet.gov.ar/handle/11336/61127>
- Zimmerman, T. A. (2006). *Negotiating the Review of the WTO Dispute Settlement Understanding*. Cameron May.

## Documentación oficial

Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 art. 9.4.2, 15 de abril de 1994, Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio, Anexo 1.

Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 art. 17.6.ii), 15 de abril de 1994, Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio, Anexo 1.

Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias art. 1.1, 15 de abril de 1994, Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio, Anexo N.

Comunicación de los Estados Unidos, *Estados Unidos—Leyes, reglamentos y metodología para el cálculo de los márgenes de dumping (“reducción a cero”)*, OMC Doc. WT/DS294/16 (17 de mayo, 2006a), <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DS/294-16.pdf&Open=True>.

Comunicación de los Estados Unidos, *Estados Unidos—Leyes, reglamentos y metodología para el cálculo de los márgenes de dumping (“reducción a cero”)*, OMC Doc. WT/DS294/18 (19 de junio, 2006b), <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DS/294-16.pdf&Open=True>.

Comunicación de los Estados Unidos, *Estados Unidos—Medidas relativas a la reducción a cero y los exámenes por extinción*, OMC Doc. WT/DS322/16 (26 de febrero de 2007), <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DS/322-16.pdf&Open=True>.

Comunicación de los Estados Unidos, *Estados Unidos—Medidas antidumping definitivas sobre el acero inoxidable procedente de México*, OMC Doc. WT/DS344/11 (12 de junio, 2008a), <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DS/344-11.pdf&Open=True>.



Comunicación de los Estados Unidos, *Estados Unidos—Mantenimiento de la suspensión de obligaciones en la diferencia CE—Hormonas*, OMC Doc. WT/DS320/16 (12 de noviembre, 2008b),

<https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DS/320-16.pdf&Open=True>.

Comunicación de los Estados Unidos, *Estados Unidos—Determinadas prescripciones en materia de etiquetado indicativo del país de origen*, OMC Doc. WT/DS386/16 (3 de julio, 2012),

<https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DS/386-16.pdf&Open=True>.

Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias art. 3.2, 15 de abril de 1994, Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio, Anexo 2.

Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos—Exámenes administrativos de derechos antidumping y otras medidas en relación con las importaciones de determinado jugo de naranja procedente del Brasil*, OMC Doc. WT/DS382/R (adoptado el 17 de junio, 2011a),

<https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DS/382R-01.pdf&Open=True>.

Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos—Medidas antidumping sobre determinados camarones procedentes de Viet Nam*, OMC Doc. WT/DS404/R (adoptado el 2 de septiembre, 2011b),

<https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DS/404R-01.pdf&Open=True>.

Informe del Órgano de Apelación, *Comunidades Europeas—Derechos antidumping sobre las importaciones de ropa de cama de algodón originarias de la India*, OMC Doc. WT/DS141/AB/R (adoptado el 20 de marzo, 2001),

<https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DS/141ABR.pdf&Open=True>.

Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos—Determinación definitiva de la existencia de dumping respecto de la madera blanda procedente del Canadá*, OMC Doc. WT/DS264/AB/R (adoptado el 31 de agosto, 2004), <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DS/264ABR.pdf&Open=True>.

Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos—Medidas antidumping definitivas sobre el acero inoxidable procedente de México*, OMC Doc. WT/DS344/AB/R (adoptado el 20 de mayo, 2008), <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DS/344ABR.pdf&Open=True>.

Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos—Leyes, reglamentos y metodología para el cálculo de los márgenes de dumping (“reducción a cero”)*, OMC Doc. WT/DS294/AB/RW (adoptado el 11 de junio, 2009a), <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DS/294ABRW.pdf&Open=True>.

Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos—Medidas relativas a la reducción a cero y los exámenes por extinción*, OMC Doc. WT/DS322/AB/RW (adoptado el 31 de agosto, 2009b), <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DS/322ABRW.pdf&Open=True>.

Informe del Órgano de Apelación, *Comunidades Europeas—Medidas antidumping definitivas sobre determinados elementos de fijación de hierro o acero procedentes de China*, OMC Doc. WT/DS397/AB/R (adoptado el 15 de julio, 2011), <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DS/397ABR.pdf&Open=True>.

Órgano de Solución de Diferencias, *Acta de la reunión*, OMC Doc. WT/DSB/M/213 (30 de mayo, 2006a), <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M213.pdf&Open=True>.

Órgano de Solución de Diferencias, *Acta de la reunión*, OMC Doc. WT/DSB/M/219, (1 de septiembre, 2006b),  
[https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M219.pdf  
&Open=True](https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M219.pdf&Open=True).

Órgano de Solución de Diferencias, *Acta de la reunión*, OMC Doc. WT/DSB/M/252 (20 de junio, 2008a).  
[https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M252.pdf  
&Open=True](https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M252.pdf&Open=True).

Órgano de Solución de Diferencias, *Acta de la reunión*, OMC Doc. WT/DSB/M/254 (1 de agosto, 2008b),  
[https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M254.pdf  
&Open=True](https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M254.pdf&Open=True).

Órgano de Solución de Diferencias, *Acta de la reunión*, OMC Doc. WT/DSB/M/260 (11 de diciembre, 2008c),  
[https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M260.pdf  
&Open=True](https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M260.pdf&Open=True).

Órgano de Solución de Diferencias, *Acta de la reunión*, OMC Doc. WT/DSB/M/261 (22 de diciembre, 2008d),  
[https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M261.pdf  
&Open=True](https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M261.pdf&Open=True).

Órgano de Solución de Diferencias, *Acta de la reunión*, OMC Doc. WT/DSB/M/262 (12 de enero, 2009a),  
[https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M262.pdf  
&Open=True](https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M262.pdf&Open=True).

Órgano de Solución de Diferencias, *Acta de la reunión*, OMC Doc. WT/DSB/M/265 (19 de febrero, 2009b),  
[https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M265.pdf  
&Open=True](https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M265.pdf&Open=True).

Órgano de Solución de Diferencias, *Acta de la reunión*, OMC Doc. WT/DSB/M/269 (11 de junio, 2009c),  
[https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M269.pdf  
&Open=True](https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M269.pdf&Open=True).

Órgano de Solución de Diferencias, *Acta de la reunión*, OMC Doc. WT/DSB/M/273 (31 de agosto, 2009d),  
[https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M273.pdf  
&Open=True](https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M273.pdf&Open=True).

Órgano de Solución de Diferencias, *Acta de la reunión*, OMC Doc. WT/DSB/M/278 (19 de enero, 2010a),  
[https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M278.pdf  
&Open=True](https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M278.pdf&Open=True).

Órgano de Solución de Diferencias, *Acta de la reunión*, OMC Doc. WT/DSB/M/283 (18 de mayo, 2010b),  
[https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M283.pdf  
&Open=True](https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M283.pdf&Open=True).

Órgano de Solución de Diferencias, *Acta de la reunión*, OMC Doc. WT/DSB/M/294 (25 de marzo, 2011a),  
[https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M294.pdf  
&Open=True](https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M294.pdf&Open=True).

Órgano de Solución de Diferencias, *Acta de la reunión*, OMC Doc. WT/DSB/M/298 (17 de junio, 2011b),  
[https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M298.pdf  
&Open=True](https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M298.pdf&Open=True).

Órgano de Solución de Diferencias, *Acta de la reunión*, OMC Doc. WT/DSB/M/299 (15 de julio, 2011c),  
[https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M299.pdf  
&Open=True](https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M299.pdf&Open=True).

Órgano de Solución de Diferencias, *Acta de la reunión*, OMC Doc. WT/DSB/M/301 (28 de julio, 2011d),  
[https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M301.pdf  
&Open=True](https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M301.pdf&Open=True).

Órgano de Solución de Diferencias, *Acta de la reunión*, OMC Doc. WT/DSB/M/304 (5 de octubre, 2011e),  
[https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M304.pdf  
&Open=True](https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M304.pdf&Open=True).

Órgano de Solución de Diferencias, *Acta de la reunión*, OMC Doc. WT/DSB/M/312 (22 de febrero, 2012a),  
[https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M312.pdf  
&Open=True](https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M312.pdf&Open=True).

Órgano de Solución de Diferencias, *Acta de la reunión*, OMC Doc. WT/DSB/M/313 (23 de marzo, 2012b),  
[https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M313.pdf  
&Open=True](https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M313.pdf&Open=True).

Órgano de Solución de Diferencias, *Acta de la reunión*, OMC Doc. WT/DSB/M/317 (13 de junio 2012c),  
[https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M317.pdf  
&Open=True](https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M317.pdf&Open=True).

Órgano de Solución de Diferencias, *Acta de la reunión*, OMC Doc. WT/DSB/M/319 (10 de julio, 2012d),  
[https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M319.pdf  
&Open=True](https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M319.pdf&Open=True).

Órgano de Solución de Diferencias, *Acta de la reunión*, OMC Doc. WT/DSB/M/320 (23 de julio, 2012e),  
[https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M320.pdf  
&Open=True](https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DSB/M320.pdf&Open=True).

Órgano de Solución de Diferencias, *Acta de la reunión*, OMC Doc. WT/DSB/M/342 (26 de febrero, 2014a),  
[https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=s:/WT/DSB/M342.pdf  
&Open=True](https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=s:/WT/DSB/M342.pdf&Open=True).

Órgano de Solución de Diferencias, *Acta de la reunión*, OMC Doc. WT/DSB/M/346 (18 de junio, 2014b),  
[https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=s:/WT/DSB/M346.pdf  
&Open=True](https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=s:/WT/DSB/M346.pdf&Open=True).

Órgano de Solución de Diferencias, *Acta de la reunión*, OMC Doc. WT/DSB/M/348 (22 de julio, 2014c),  
[https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=s:/WT/DSB/M348.pdf  
&Open=True](https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=s:/WT/DSB/M348.pdf&Open=True).

Órgano de Solución de Diferencias, *Acta de la reunión*, OMC Doc. WT/DSB/M/352 (18 de noviembre, 2014d),  
[https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=s:/WT/DSB/M352.pdf  
&Open=True](https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=s:/WT/DSB/M352.pdf&Open=True).

Órgano de Solución de Diferencias, *Acta de la reunión*, OMC Doc. WT/DSB/M/353 (17 de diciembre, 2014e),  
[https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=s:/WT/DSB/M353.pdf  
&Open=True](https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=s:/WT/DSB/M353.pdf&Open=True).

Órgano de Solución de Diferencias, *Acta de la reunión*, OMC Doc. WT/DSB/M/354 (19 de diciembre, 2014f),  
[https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=s:/WT/DSB/M354.pdf  
&Open=True](https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=s:/WT/DSB/M354.pdf&Open=True).

Órgano de Solución de Diferencias, *Acta de la reunión*, OMC Doc. WT/DSB/M/355 (16 de enero, 2015a),  
[https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=s:/WT/DSB/M355.pdf  
&Open=True](https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=s:/WT/DSB/M355.pdf&Open=True).

Órgano de Solución de Diferencias, *Acta de la reunión*, OMC Doc. WT/DSB/M/356 (26 de enero, 2015b), <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=s:/WT/DSB/M356.pdf&Open=True>.

Órgano de Solución de Diferencias, *Acta de la reunión*, OMC Doc. WT/DSB/M/362 (29 de mayo, 2015c), <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=s:/WT/DSB/M362.pdf&Open=True>.

Órgano de Solución de Diferencias, *Acta de la reunión*, OMC Doc. WT/DSB/M/364 (19 de junio, 2015d), <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=s:/WT/DSB/M364.pdf&Open=True>.

Órgano de Solución de Diferencias, *Acta de la reunión*, OMC Doc. WT/DSB/M/369 (28 de octubre, 2015e), <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=s:/WT/DSB/M369.pdf&Open=True>.

Órgano de Solución de Diferencias, *Acta de la reunión*, OMC Doc. WT/DSB/M/371 (3 de diciembre, 2015f), <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=s:/WT/DSB/M371.pdf&Open=True>.

Órgano de Solución de Diferencias, *Acta de la reunión*, OMC Doc. WT/DSB/M/379 (23 de mayo, 2016a), <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=s:/WT/DSB/M379.pdf&Open=True>.

Órgano de Solución de Diferencias, *Acta de la reunión*, OMC Doc. WT/DSB/M/380 (22 de junio, 2016b), <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=s:/WT/DSB/M380.pdf&Open=True>.

Órgano de Solución de Diferencias, *Acta de la reunión*, OMC Doc. WT/DSB/M/385 (26 de septiembre, 2016c), <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=s:/WT/DSB/M385.pdf&Open=True>.

Órgano de Solución de Diferencias, *Acta de la reunión*, OMC Doc. WT/DSB/M/386 (14 de octubre, 2016d), <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=s:/WT/DSB/M386.pdf&Open=True>.

Órgano de Solución de Diferencias, *Acta de la reunión*, OMC Doc. WT/DSB/M/387 (26 de octubre, 2016e), <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=s:/WT/DSB/M387.pdf&Open=True>.

Sesión extraordinaria del Órgano de Solución de Diferencias, *Negociaciones sobre mejoras y aclaraciones del Entendimiento sobre Solución de Diferencias relativas al mejoramiento de la flexibilidad y el control de los Miembros en la Solución de Diferencias de la OMC*, OMC Doc. TN/DS/W/28 (23 de diciembre, 2002), <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/TN/DS/W28.pdf&Open=True>.

United States Trade Representative. (2020). *Report on the Appellate Body of the World Trade Organization*. Office of the United States Trade Representative. [https://ustr.gov/sites/default/files/Report\\_on\\_the\\_Appellate\\_Body\\_of\\_the\\_World\\_Trade\\_Organization.pdf](https://ustr.gov/sites/default/files/Report_on_the_Appellate_Body_of_the_World_Trade_Organization.pdf)