



30 de julio de 2018

(18-4777)

Página: 1/83

Original: inglés

RUSIA - MEDIDAS QUE AFECTAN A LA IMPORTACIÓN DE EQUIPO FERROVIARIO Y SUS PARTES

INFORME DEL GRUPO ESPECIAL

Addendum

ICC SUPRIMIDA DONDE SE INDICA [[XXX]]

El presente *addendum* contiene los anexos A a D del informe del Grupo Especial que figura en el documento WT/DS499/R.

LISTA DE ANEXOS**ANEXO A****RESOLUCIÓN PRELIMINAR**

Índice		Página
Anexo A-1	Resolución preliminar del Grupo Especial (conclusiones)	A-2

ANEXO B**PROCEDIMIENTOS DE TRABAJO DEL GRUPO ESPECIAL**

Índice		Página
Anexo B-1	Procedimiento de trabajo del Grupo Especial	B-2
Anexo B-2	Procedimiento de trabajo adicional relativo a la información comercial confidencial (ICC)	B-8

ANEXO C**ARGUMENTOS DE LAS PARTES***UCRANIA*

Índice		Página
Anexo C-1	Primera parte del resumen de los argumentos de Ucrania	C-2
Anexo C-2	Segunda parte del resumen de los argumentos de Ucrania	C-12

FEDERACIÓN DE RUSIA

Índice		Página
Anexo C-3	Primera parte del resumen de los argumentos de la Federación de Rusia	C-23
Anexo C-4	Segunda parte del resumen de los argumentos de la Federación de Rusia	C-34

ANEXO D**ARGUMENTOS DE LOS TERCEROS**

Índice		Página
Anexo D-1	Resumen de los argumentos del Canadá	D-2
Anexo D-2	Resumen de los argumentos de la Unión Europea	D-6
Anexo D-3	Resumen de los argumentos de Indonesia	D-10
Anexo D-4	Resumen de los argumentos del Japón	D-11
Anexo D-5	Resumen de los argumentos de los Estados Unidos	D-16

ANEXO A

RESOLUCIÓN PRELIMINAR

Índice		Página
Anexo A-1	Resolución preliminar del Grupo Especial (conclusiones)	A-2

ANEXO A-1**RESOLUCIÓN PRELIMINAR DEL GRUPO ESPECIAL
(CONCLUSIONES)****17 de julio de 2017**

1.1. Tras examinar detenidamente la solicitud de resolución preliminar presentada por la Federación de Rusia (Rusia) el 3 de abril de 2017 de conformidad con el párrafo 2 del artículo 6 del ESD, la respuesta de Ucrania de 13 de abril de 2017, las observaciones adicionales presentadas por las partes los días 18 y 31 de mayo de 2017, así como las declaraciones orales de las partes y sus respuestas a las preguntas del Grupo Especial de 10 y 14 de julio de 2017, y las comunicaciones escritas de las partes de 8 de junio de 2017, el Grupo Especial comunica sus conclusiones sobre la solicitud de Rusia en la fecha de hoy, conforme a lo previsto en el calendario revisado adoptado por el Grupo Especial el 10 de abril de 2017. Se proporcionará una exposición de las razones detalladas en que se basan estas conclusiones oportunamente y, a más tardar, cuando se emita el informe provisional del Grupo Especial.

1.2. La presente resolución, junto con la exposición de las razones detalladas que la respaldan, será parte integrante del informe definitivo del Grupo Especial, con sujeción a cualquier cambio que sea necesario en función de las observaciones recibidas de las partes en la etapa intermedia de reexamen.

1.3. Se transmitirá a los terceros una copia de la presente comunicación para su información.

2 LA CUESTIÓN DE SI EN LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL DE UCRANIA NO SE "PRESENTA[] EL PROBLEMA CON CLARIDAD"

2.1. En su solicitud de resolución preliminar, Rusia aduce que la solicitud de establecimiento de un grupo especial (solicitud de establecimiento) es incompatible con el párrafo 2 del artículo 6 del Entendimiento sobre Solución de Diferencias (ESD) porque en ella no se "presenta[] el problema con claridad". En el marco de esta alegación, Rusia plantea varias cuestiones distintas, que a continuación el Grupo Especial examinará sucesivamente.

2.1 La cuestión de si en la solicitud de establecimiento no se hace una exposición de los fundamentos de derecho que sea suficiente para presentar el problema con claridad

2.2. Según Rusia, en la sección IV de la solicitud de establecimiento no se explica el modo en que cada medida impugnada es supuestamente incompatible con las obligaciones previstas en las disposiciones de los acuerdos abarcados que se enumeran en dicha sección. Sobre esa base, Rusia considera que la solicitud de establecimiento no "presenta[] el problema con claridad" en lo que respecta a todas las medidas descritas. Por consiguiente, Rusia solicita al Grupo Especial que constate que las medidas descritas en la solicitud de establecimiento no están comprendidas en su mandato.

2.3. El Grupo Especial constata que, por lo que respecta a las medidas impugnadas, en la solicitud de establecimiento se hace una breve exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación, que es suficiente para presentar el problema con claridad.

2.2 La cuestión de si en la solicitud de establecimiento no se identifican las medidas concretas en litigio

2.4. Rusia aduce que la referencia a los "productos ferroviarios" que se hace en la solicitud de establecimiento es insuficiente para dar certidumbre sobre las medidas particulares que impugna Ucrania. Sobre esa base, Rusia solicita que el Grupo Especial constate que ninguna de las medidas descritas en la solicitud de establecimiento está comprendida en su mandato.

2.5. El Grupo Especial constata que en la solicitud de establecimiento se identifican adecuadamente las medidas concretas en litigio.

2.3 La cuestión de si, al no identificarse los productos similares nacionales o los productos similares procedentes de cualquier otro país, en la solicitud de establecimiento no se presenta el problema con claridad por lo que respecta a las alegaciones planteadas al amparo del párrafo 1 del artículo 2 y el párrafo 1.1 del artículo 5 del Acuerdo OTC, así como del párrafo 1 del artículo I, el párrafo 4 del artículo III, el párrafo 3 a) del artículo X y el párrafo 1 del artículo XIII del GATT de 1994

2.6. Rusia sostiene que, para presentar el problema con claridad, una solicitud de establecimiento que se refiere a alegaciones relativas a las obligaciones de trato nacional y de trato de la nación más favorecida debe identificar, respectivamente, los productos similares nacionales y los productos similares procedentes de cualquier otro país. Rusia considera que la solicitud de establecimiento no lo hace. Sobre esa base, Rusia solicita que el Grupo Especial constate que las alegaciones formuladas al amparo del párrafo 1 del artículo 2 y del párrafo 1.1 del artículo 5 del Acuerdo OTC, así como las formuladas al amparo del párrafo 1 del artículo I, el párrafo 4 del artículo III, el párrafo 3 a) del artículo X y el párrafo 1 del artículo XIII del GATT de 1994 no están comprendidas en su mandato.

2.7. El Grupo Especial constata que, por lo que respecta a las alegaciones formuladas al amparo del párrafo 1 del artículo 2 y el párrafo 1.1 del artículo 5 del Acuerdo OTC, así como del párrafo 1 del artículo I, el párrafo 4 del artículo III, el párrafo 3 a) del artículo X y el párrafo 1 del artículo XIII del GATT de 1994, en la solicitud de establecimiento se hace una breve exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación, que es suficiente para presentar el problema con claridad.

2.4 La cuestión de si en la solicitud de establecimiento se pide que el examen del Grupo Especial vaya más allá de los acuerdos abarcados

2.8. Rusia solicita al Grupo Especial que confirme su lectura de que la medida III¹ se limita al Reglamento Técnico Nº 001/2011 de la Unión Aduanera sobre la seguridad del material rodante ferroviario. Además, Rusia alega que si el Grupo Especial constata que la medida III incluye el "Protocolo del Ministerio de Transporte de la Federación de Rusia Nº A 4-3 relativo a la expedición por la autoridad de certificación de la Unión Aduanera de los certificados de conformidad para productos manufacturados por terceros países adoptado el 20 de enero de 2015 y las instrucciones mencionadas en el anexo III" de la solicitud de establecimiento, la medida III no está comprendida en el mandato del Grupo Especial porque a través de esta medida Ucrania solicitaría al Grupo Especial que formulara constataciones en el marco del Reglamento de la Unión Aduanera.

2.9. El Grupo Especial constata que la petición de Rusia de que se confirme su lectura respecto de la medida III no constituye una alegación de que la solicitud de establecimiento es incompatible con el párrafo 2 del artículo 6. En consecuencia, no es necesario que el Grupo Especial dicte una resolución en el marco del párrafo 2 del artículo 6 sobre esta petición, y no lo hace.

2.10. En cuanto a la alegación condicional de Rusia de que la medida III no está comprendida en el mandato del Grupo Especial porque exige que el examen de este vaya más allá de los acuerdos abarcados, el Grupo Especial constata que en la solicitud de establecimiento se plantean alegaciones de derecho únicamente al amparo de los acuerdos abarcados y que, por tanto, la alegación de Rusia es infundada.

2.5 La cuestión de si, al describirse la medida III, en la solicitud de establecimiento no se identifica la "medida concreta en litigio"

2.11. Rusia aduce que, al describir la medida III en la solicitud de establecimiento, Ucrania hace referencia al Reglamento Técnico Nº 001/2011 de la Unión Aduanera en general, sin especificar la o las disposiciones concretas que impugna. Además, Rusia considera que la referencia a

¹ Según la solicitud de resolución preliminar presentada por Rusia, la medida III se identifica en el apartado 3) de la sección II de la solicitud de establecimiento.

"las instrucciones mencionadas en el anexo III", así como al "Protocolo del Ministerio de Transporte de la Federación de Rusia N° A 4-3 relativo a la expedición por la autoridad de certificación de la Unión Aduanera de los certificados de conformidad para productos manufacturados por terceros países adoptado el 20 de enero de 2015", que Ucrania sugiere se lean conjuntamente con el Reglamento de la Unión Aduanera antes mencionado, no contribuye a identificar la medida con claridad. Sobre esa base, Rusia considera que en la solicitud de establecimiento no se identifica adecuadamente la medida concreta en litigio y solicita que el Grupo Especial constate que esta medida no está comprendida en su mandato.

2.12. El Grupo Especial constata que la medida concreta en litigio que figura en el pasaje de la solicitud de establecimiento al que alude Rusia, en conjunto, se identifica de forma adecuada en la solicitud de establecimiento.

2.6 La cuestión de si solo la sección II de la solicitud de establecimiento contiene las medidas impugnadas

2.13. Rusia solicita al Grupo Especial que confirme su lectura de que las medidas en litigio son solo las abarcadas por el cuarto párrafo de la sección II de la solicitud de establecimiento.

2.14. El Grupo Especial constata que la petición de Rusia de que se confirme su lectura respecto de las medidas en litigio no constituye una alegación de que la solicitud de establecimiento es incompatible con el párrafo 2 del artículo 6. En consecuencia, no es necesario que el Grupo Especial dicte una resolución en el marco del párrafo 2 del artículo 6 sobre esta petición, y no lo hace.

3 LA CUESTIÓN DE SI LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL PRESENTADA POR UCRANIA AMPLÍA EL ALCANCE DE LA DIFERENCIA

3.1. En su solicitud de resolución preliminar, Rusia alega que la solicitud de establecimiento es incompatible con el párrafo 2 del artículo 6 porque amplía el alcance de la diferencia. En el marco de esta alegación, Rusia plantea varias cuestiones distintas, que a continuación el Grupo Especial examinará sucesivamente.

3.1 La cuestión de si las medidas I² y II³ amplían el alcance de la diferencia

3.2. Rusia aduce que las medidas descritas en el párrafo 4 de la sección II de la solicitud de establecimiento, titulada "Las medidas en litigio", no corresponden exactamente a las medidas impugnadas en la sección II de la solicitud de celebración de consultas (solicitud de consultas), titulada "Medidas en litigio". Sobre esa base, la Federación de Rusia considera que la solicitud de establecimiento amplía el alcance de la diferencia y cambia radicalmente su esencia. Por consiguiente, la Federación de Rusia solicita que el Grupo Especial constate que las medidas I y II no están comprendidas en su mandato.

3.3. El Grupo Especial constata que la solicitud de establecimiento no amplía el alcance ni cambia la esencia de la diferencia por lo que respecta a las medidas a que se refiere Rusia.

3.2 La cuestión de si la medida I, considerada aisladamente, amplía el alcance de la diferencia

3.4. La Federación de Rusia aduce que la descripción de la medida I realizada en la solicitud de establecimiento hace referencia a una nueva medida que no se había identificado en la solicitud de consultas. En particular, la Federación de Rusia considera que la mención del término "*systematic*" en la solicitud de establecimiento ("sistemáticamente" en la versión en español) afecta a la naturaleza de la medida impugnada. Sobre esa base, la Federación de Rusia considera que la solicitud de establecimiento amplía de forma inadmisibile el alcance de la diferencia.

² Según la solicitud de resolución preliminar presentada por Rusia, la medida I se identifica en el apartado 1) de la sección II de la solicitud de establecimiento.

³ Según la solicitud de resolución preliminar presentada por Rusia, la medida II se identifica en el apartado 2) de la sección II de la solicitud de establecimiento.

3.5. El Grupo Especial constata que la solicitud de establecimiento no amplía el alcance ni cambia la esencia de la diferencia por lo que respecta a la medida a que se refiere Rusia.

3.3 La cuestión de si determinados aspectos de la medida II, considerados aisladamente, amplían el alcance de la diferencia

3.6. La Federación de Rusia aduce que varias referencias incluidas en la descripción de la medida II que se realiza en la solicitud de establecimiento no se facilitaron en la solicitud de consultas, a saber, las referencias a: a) instrucciones concretas de la FBO RC-FRT relativas a las suspensiones de certificados de productores ucranianos e identificadas en el anexo I, b) dos de las decisiones enumeradas en el anexo II de la solicitud de establecimiento y c) las comunicaciones enumeradas en el anexo III de la solicitud de establecimiento. Sobre esa base, la Federación de Rusia considera que, como los documentos enumerados en los anexos I, II y III no se mencionaban en la solicitud de consultas, constituyen nuevas medidas que amplían de forma inadmisiblemente el alcance de la diferencia.

3.7. El Grupo Especial constata que la solicitud de establecimiento no amplía el alcance ni cambia la esencia de la diferencia por lo que respecta a la medida a que se refiere Rusia.

4 CONCLUSIÓN GENERAL

4.1. Teniendo en cuenta lo que antecede, ninguna de las objeciones planteadas por Rusia en su solicitud de resolución preliminar al amparo del párrafo 2 del artículo 6 del ESD lleva al Grupo Especial a descartar de su análisis ninguna medida o alegación expuesta en la solicitud de establecimiento.

4.2. Esta conclusión no afecta a la cuestión distinta de si las medidas en litigio son incompatibles con las obligaciones que corresponden a Rusia en virtud de los Acuerdos de la OMC.

ANEXO B

PROCEDIMIENTOS DE TRABAJO DEL GRUPO ESPECIAL

Índice		Página
Anexo B-1	Procedimiento de trabajo del Grupo Especial	B-2
Anexo B-2	Procedimiento de trabajo adicional relativo a la información comercial confidencial (ICC)	B-8

ANEXO B-1

PROCEDIMIENTO DE TRABAJO DEL GRUPO ESPECIAL

**Adoptado el 24 de marzo de 2017 y posteriormente
modificado el 4 de octubre de 2017**

1. En sus actuaciones el Grupo Especial seguirá las disposiciones pertinentes del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (ESD). Se aplicará además el procedimiento de trabajo que se expone a continuación.

Aspectos generales

2. Las deliberaciones del Grupo Especial y los documentos que se hayan sometido a su consideración tendrán carácter confidencial, salvo por lo que respecta a lo comunicado en el informe del Grupo Especial. Ninguna de las disposiciones del ESD ni del presente procedimiento de trabajo impedirá a las partes en la diferencia (en adelante, "partes") hacer públicas sus posiciones. Los Miembros considerarán confidencial la información facilitada al Grupo Especial por otro Miembro a la que este haya atribuido tal carácter. Cuando una parte presente una versión confidencial de sus comunicaciones escritas al Grupo Especial, también facilitará, a petición de cualquier Miembro, un resumen no confidencial de la información contenida en esas comunicaciones que pueda hacerse público.

3. El Grupo Especial se reunirá a puerta cerrada. Las partes y los Miembros que hayan notificado al Órgano de Solución de Diferencias su interés en la diferencia de conformidad con el artículo 10 del ESD (en adelante, "terceros") solo estarán presentes en las reuniones cuando el Grupo Especial los invite a comparecer.

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

Comunicaciones

5. Antes de la primera reunión sustantiva del Grupo Especial con las partes, cada parte presentará una comunicación escrita en la que exponga los hechos del caso y sus argumentos, de conformidad con el calendario adoptado por el Grupo Especial. Además, cada parte presentará al Grupo Especial, antes de la segunda reunión sustantiva del Grupo Especial, una réplica escrita, con arreglo al calendario adoptado por el Grupo Especial.

6. Una parte presentará cualquier solicitud de resolución preliminar en la primera oportunidad que tenga para hacerlo y, en cualquier caso, a más tardar en su primera comunicación escrita al Grupo Especial. Si Ucrania solicita tal resolución, la Federación de Rusia responderá a la solicitud en su primera comunicación escrita. Si la solicita la Federación de Rusia, Ucrania presentará su respuesta a la solicitud antes de la primera reunión sustantiva del Grupo Especial, en un momento que determinará el Grupo Especial a la luz de la solicitud. Se admitirán excepciones a este procedimiento si existe justificación suficiente.

7. Cada una de las partes presentará al Grupo Especial todas las pruebas fácticas en el curso de la primera reunión sustantiva a más tardar, salvo en lo que respecta a las pruebas necesarias a efectos de las réplicas, las respuestas a preguntas o las observaciones sobre las respuestas dadas por la otra parte. Se admitirán excepciones a este procedimiento si existe justificación suficiente. Cuando se admita tal excepción, el Grupo Especial concederá a la otra parte un plazo para que formule observaciones, cuando proceda, sobre cualquier nueva prueba fáctica presentada después de la primera reunión sustantiva.

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

9. A fin de facilitar la labor del Grupo Especial, se invita a las partes y los terceros a que redacten sus comunicaciones, en la medida en que resulte práctico hacerlo, de conformidad con la Guía Editorial de la OMC para las comunicaciones presentadas a grupos especiales, que se adjunta como anexo 1.

10. Para facilitar el mantenimiento del expediente de la diferencia y dar la máxima claridad posible a las comunicaciones, las partes y los terceros numerarán consecutivamente sus pruebas documentales durante todo el curso de la diferencia. Por ejemplo, las pruebas documentales presentadas por Ucrania podrían numerarse UKR-1, UKR-2, etc. Si la última prueba documental presentada en relación con la primera comunicación fue numerada UKR-5, la primera prueba documental de su siguiente comunicación se numeraría UKR-6. Las pruebas documentales presentadas por la Federación de Rusia podrían numerarse RUS-1, RUS-2, etc.

Preguntas

11. El Grupo Especial podrá en cualquier momento del procedimiento formular preguntas a las partes y los terceros, oralmente o por escrito, incluso antes de cada reunión sustantiva.

Reuniones sustantivas

12. Cada parte facilitará al Grupo Especial la lista de los miembros de su delegación antes de cada reunión con el Grupo Especial y a más tardar a las 17.00 h del día hábil anterior.

13. La primera reunión sustantiva del Grupo Especial con las partes se desarrollará como sigue:

- a. El Grupo Especial invitará a Ucrania a formular una declaración inicial a fin de que presente sus argumentos en primer lugar. A continuación, el Grupo Especial invitará a la Federación de Rusia a exponer su opinión al respecto. Antes de hacer uso de la palabra, cada parte facilitará al Grupo Especial y a los demás participantes en la reunión una versión escrita provisional de su declaración. En caso de que se requiera interpretación, cada parte facilitará copias adicionales para los intérpretes a través del Secretario del Grupo Especial. Cada parte pondrá a disposición del Grupo Especial y de la otra parte la versión definitiva de su declaración, de preferencia al final de la reunión y, en cualquier caso, no más tarde de las 17.00 h del primer día hábil posterior a la reunión.
- b. Una vez concluidas las declaraciones, el Grupo Especial dará a cada parte la oportunidad de formular preguntas o hacer observaciones a la otra parte a través del Grupo Especial. Cada parte tendrá la oportunidad de responder a esas preguntas oralmente. Cada parte enviará por escrito, en un plazo que determinará el Grupo Especial, cualquier pregunta a la otra parte respecto de la que desee recibir una respuesta escrita. Se invitará a cada parte a responder por escrito a las preguntas de la otra parte en el plazo que determine el Grupo Especial.
- c. Seguidamente, el Grupo Especial podrá formular preguntas a las partes. Cada parte tendrá a continuación la oportunidad de responder a esas preguntas oralmente. El Grupo Especial enviará por escrito, en el plazo que determine, cualquier pregunta a las partes respecto de la que desee recibir una respuesta escrita. Se invitará a cada parte a responder por escrito a esas preguntas en el plazo que determine el Grupo Especial.
- d. Una vez finalizadas las preguntas, el Grupo Especial concederá a cada parte la oportunidad de formular una breve declaración final, que Ucrania formulará en primer lugar.

14. La segunda reunión sustantiva del Grupo Especial con las partes se desarrollará como sigue:

- a. El Grupo Especial preguntará a la Federación de Rusia si desea hacer uso del derecho a presentar sus argumentos en primer lugar. En caso afirmativo, el Grupo Especial invitará a la Federación de Rusia a formular su declaración inicial, seguida de Ucrania. Si la Federación de Rusia decide no hacer uso de ese derecho, el Grupo Especial invitará a Ucrania a formular su declaración inicial en primer lugar. Antes de tomar la palabra, cada parte facilitará al Grupo Especial y a los demás participantes en la reunión una versión escrita provisional de su declaración. En caso de que se requiera interpretación, cada parte facilitará copias adicionales para los intérpretes a través del Secretario del Grupo Especial. Cada parte pondrá a disposición del Grupo Especial y de la otra parte la versión definitiva de su declaración, de preferencia al final de la reunión y, en cualquier caso, no más tarde de las 17.00 h del primer día hábil posterior a la reunión.
- b. Una vez concluidas las declaraciones, el Grupo Especial dará a cada parte la oportunidad de formular preguntas o hacer observaciones a la otra parte a través del Grupo Especial. Cada parte tendrá a continuación la oportunidad de responder a esas preguntas oralmente. Cada parte enviará por escrito, en un plazo que determinará el Grupo Especial, cualquier pregunta a la otra parte respecto de la que desee recibir una respuesta escrita. Se invitará a cada parte a responder por escrito a las preguntas de la otra parte en el plazo que determine el Grupo Especial.
- c. Seguidamente, el Grupo Especial podrá formular preguntas a las partes. Cada parte tendrá a continuación la oportunidad de responder a esas preguntas oralmente. El Grupo Especial enviará por escrito, en el plazo que determine, cualquier pregunta a las partes respecto de la que desee recibir una respuesta escrita. Se invitará a cada parte a responder por escrito a esas preguntas en el plazo que determine el Grupo Especial.
- d. Una vez finalizadas las preguntas, el Grupo Especial concederá a cada parte la oportunidad de presentar una breve declaración final, que formulará en primer lugar la parte que haya formulado en primer lugar la declaración inicial.

Terceros

15. El Grupo Especial invitará a cada tercero a transmitir al Grupo Especial una comunicación escrita antes de la primera reunión sustantiva del Grupo Especial con las partes, de conformidad con el calendario adoptado por el Grupo Especial.

16. Se invitará además a cada tercero a presentar oralmente sus opiniones durante una sesión de esta primera reunión sustantiva reservada para tal fin. Cada tercero facilitará al Grupo Especial la lista de los miembros de su delegación antes de esa sesión y, a más tardar, a las 17.00 h del día hábil anterior.

17. La sesión destinada a los terceros se desarrollará como sigue:

- a. Todos los terceros podrán estar presentes durante la totalidad de esta sesión.
- b. El Grupo Especial escuchará en primer lugar los argumentos de los terceros en orden alfabético. Los terceros presentes en la sesión destinada a los terceros y que tengan la intención de exponer sus opiniones oralmente en esa sesión facilitarán al Grupo Especial, a las partes y a los demás terceros versiones escritas provisionales de sus declaraciones antes de hacer uso de la palabra. En caso de que se requiera interpretación, cada tercero facilitará copias adicionales para los intérpretes a través del Secretario del Grupo Especial. Los terceros pondrán a disposición del Grupo Especial, de las partes y de los demás terceros la versión definitiva de sus declaraciones, de preferencia al final de la sesión y, en cualquier caso, no más tarde de las 17.00 h del primer día hábil posterior a la sesión.
- c. Después de que los terceros hayan formulado sus declaraciones, podrá darse a las partes la oportunidad de formular, a través del Grupo Especial, preguntas a los terceros para aclarar cualquier cuestión planteada en las comunicaciones o declaraciones de los terceros. Cada parte enviará por escrito, en el plazo que determine el Grupo Especial,

cualquier pregunta a un tercero respecto de la que desee recibir una respuesta escrita. Se invitará a cada tercero a responder por escrito a esas preguntas en el plazo que determine el Grupo Especial.

- d. A continuación, el Grupo Especial podrá formular preguntas a los terceros. Cada tercero tendrá a continuación la oportunidad de responder oralmente a esas preguntas. El Grupo Especial enviará por escrito, en el plazo que determine, cualquier pregunta a los terceros respecto de la que desee recibir una respuesta escrita. Se invitará a cada tercero a responder por escrito a esas preguntas en el plazo que determine el Grupo Especial.

Parte expositiva

18. La exposición de los argumentos de las partes y los terceros en la parte expositiva del informe del Grupo Especial estará constituida por resúmenes facilitados por las partes y los terceros, que se adjuntarán como adiciones al informe. Esos resúmenes no se utilizarán de ningún modo en sustitución de las comunicaciones de las partes y los terceros en el examen del asunto por el Grupo Especial.

19. Cada parte presentará, de conformidad con el calendario adoptado por el Grupo Especial, i) un resumen integrado de los hechos y argumentos que haya presentado al Grupo Especial en su primera comunicación escrita, sus primeras declaraciones orales inicial y final y, de manera facultativa, sus respuestas a las preguntas formuladas después de la primera reunión sustantiva, así como ii) un resumen integrado separado de su réplica escrita, sus segundas declaraciones orales inicial y final y, de manera facultativa, sus respuestas a las preguntas formuladas después de la segunda reunión sustantiva, de conformidad con el calendario adoptado por el Grupo Especial. Cada resumen integrado estará limitado a no más de 15 páginas. El Grupo Especial no resumirá las respuestas de las partes a las preguntas en la parte expositiva de su informe, ni en los anexos de este.

20. Cada tercero presentará un resumen de los argumentos formulados en su comunicación escrita y en su declaración de conformidad con el calendario adoptado por el Grupo Especial. Este resumen podrá incluir también, si procede, un resumen de las respuestas a las preguntas. El resumen que facilite cada tercero no excederá de seis páginas.

Reexamen intermedio

21. Una vez emitido el informe provisional, cada parte podrá presentar una solicitud escrita de que se reexaminen aspectos concretos del informe provisional y solicitar una nueva reunión con el Grupo Especial, de conformidad con el calendario adoptado por el Grupo Especial. Se hará uso del derecho a solicitar dicha reunión a más tardar en el momento en que se presente la solicitud escrita de reexamen.

22. En caso de que no se solicite una nueva reunión con el Grupo Especial, cada parte podrá presentar observaciones escritas sobre la solicitud escrita de reexamen de la otra parte, de conformidad con el calendario adoptado por el Grupo Especial. Tales observaciones se limitarán a la solicitud escrita de reexamen presentada por la otra parte.

23. El informe provisional y el informe definitivo, antes de su distribución oficial, tendrán carácter estrictamente confidencial y no se divulgarán.

Notificación de documentos

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

- a. Cada parte y cada tercero presentará todos los documentos al Grupo Especial a través del Registro Digital de Solución de Diferencias (RDSD) a más tardar a las 17.00 h (hora de Ginebra) de las fechas límite fijadas por el Grupo Especial. La versión electrónica cargada en el RDSD constituirá la versión oficial a los efectos del expediente

de la diferencia. La carga en el RDSD también constituirá la notificación electrónica al Grupo Especial, la otra parte y los terceros.⁴

- b. Si una parte o un tercero no puede cumplir la hora límite de las 17.00 h a causa de problemas técnicos para cargar los documentos en el RDSD, la parte o el tercero afectado lo comunicará al Registro de Solución de Diferencias sin demoras indebidas, con copia a DDSRSupport@wto.org, y a la otra parte y, cuando proceda, a los terceros, a través del RDSD o por correo electrónico, y facilitará una versión electrónica de todos los documentos que deban presentarse al Grupo Especial por correo electrónico, incluidas las pruebas documentales. El correo electrónico deberá estar dirigido a DSRegistry@wto.org, al Secretario del Grupo Especial y a la otra parte y, cuando proceda, a los terceros. Los documentos enviados por correo electrónico se entregarán a más tardar a las 18.00 h de la fecha límite, junto con la plantilla del expediente electrónico del RDSD. Si el tamaño del archivo de determinadas pruebas documentales impide que estas se transmitan por correo electrónico, o si, debido al número de pruebas que se presenten sería necesario enviar más de cinco mensajes de correo electrónico para poder transmitir la totalidad de ellas por ese medio, las pruebas documentales concretas almacenadas en archivos de gran tamaño o las que no puedan adjuntarse a los cinco primeros correos electrónicos se presentarán al Registro de Solución de Diferencias (despacho N° 2047) y se facilitarán a la otra parte y, cuando proceda, a los terceros, a más tardar a las 9.30 h del día hábil siguiente en formato CD-ROM, DVD o en una llave USB, junto con la plantilla del expediente electrónico del RDSD. En ese caso, la parte o el tercero de que se trate enviará una notificación por correo electrónico al Registro de Solución de Diferencias, al Secretario del Grupo Especial, a la otra parte y a los terceros, según proceda, a más tardar a las 18.00 h de la fecha límite, e indicará los números de las pruebas documentales que no puedan remitirse por correo electrónico.
- c. Si una parte o un tercero no puede acceder⁵ a un documento presentado a través del RDSD debido a dificultades técnicas, informará del problema sin demora y, en cualquier caso, a más tardar a las 17.00 h del día hábil posterior a la fecha límite para la presentación del documento, al Encargado del Registro de Solución de Diferencias (con copia a DDSRSupport@wto.org), al Secretario del Grupo Especial y a la parte o tercero que haya presentado el documento y, en lo posible, especificará el documento o los documentos pertinentes. El Encargado del Registro de Solución de Diferencias o el Secretario del Grupo Especial procurarán hallar una solución al problema técnico a la brevedad. Mientras tanto, una vez que se le comunique el problema, la parte o el tercero que haya presentado el o los documentos facilitará con prontitud, por correo electrónico, una versión electrónica de los documentos pertinentes a la parte o el tercero afectados, con copia al Registro de Solución de Diferencias (DSRegistry@wto.org), para permitir el acceso a los documentos mientras se resuelve el problema técnico. El Encargado del Registro de Solución de Diferencias o el Secretario del Grupo Especial también podrán facilitar una versión electrónica del documento o los documentos pertinentes, por correo electrónico, si la parte o el tercero afectado tiene motivos para considerar que la parte o el tercero que presentó el documento o los documentos no puede facilitarlos con más rapidez. En ese caso, el Encargado del Registro de Solución de Diferencias o el Secretario del Grupo Especial enviarán el mensaje de correo electrónico con copia a la parte o al tercero que haya presentado los documentos.
- d. A más tardar a las 17.00 h del día hábil siguiente al de la presentación electrónica de los documentos, cada parte y cada tercero facilitará al Registro de Solución de Diferencias una copia impresa de todos los documentos que presente al Grupo Especial, con inclusión de las pruebas documentales. El Registro de Solución de Diferencias pondrá un sello en los documentos con la fecha y hora de su presentación.

⁴ Cuando una parte o un tercero cargue un documento (incluida una prueba documental) en el RDSD, de conformidad con el presente párrafo, enviará una notificación por correo electrónico al Grupo Especial, a la otra parte y a los terceros, según proceda, en la que indicará de qué documento se trata, incluido el número de las pruebas documentales cargadas. La notificación al Grupo Especial deberá dirigirse a DSRegistry@wto.org y al Secretario del Grupo Especial. El Grupo Especial también enviará una notificación por correo electrónico a las partes y a los terceros, según proceda, cuando cargue un documento en el RDSD.

⁵ A efectos del presente párrafo, se entenderá que no poder acceder significa: i) no poder ver el documento en el RDSD y ii) no poder abrir el documento en el RDSD o descargarlo de dicho Registro.

- e. El Grupo Especial facilitará a las partes la parte expositiva, el informe provisional y el informe definitivo, así como otros documentos, según proceda, a través del RDSD. Cuando el Grupo Especial proporcione a las partes o a los terceros una versión en papel y otra electrónica de un documento, la versión electrónica cargada en el RDSD constituirá la versión oficial a efectos del expediente de la diferencia.

25. El Grupo Especial se reserva el derecho de modificar el presente procedimiento cuando sea necesario, tras consultar con las partes.

ANEXO B-2

PROCEDIMIENTO DE TRABAJO ADICIONAL RELATIVO A LA INFORMACIÓN COMERCIAL CONFIDENCIAL (ICC)

Adoptado el 23 de marzo de 2017

1. El presente procedimiento se aplica a toda la información comercial confidencial ("ICC") que una parte desee presentar al Grupo Especial.
2. A los efectos del presente procedimiento, se define como ICC toda información designada como tal por la parte que la presente, que no sea de dominio público, y cuya divulgación perjudicaría gravemente un interés esencial del Miembro que presenta la información o de la persona o entidad que haya facilitado la información a ese Miembro.
3. Únicamente podrá tener acceso a la ICC una persona que sea integrante del Grupo Especial o miembro de la Secretaría de la OMC, empleado de una parte o de un tercero o un asesor externo que actúe en nombre de una parte o de un tercero a los fines de la presente diferencia. Sin embargo, no se dará acceso a la ICC a un asesor externo que sea funcionario o empleado de una empresa con actividades de producción, venta, exportación o importación de los productos en cuestión, o funcionario o empleado de una asociación de esas empresas.
4. Toda parte o tercero que tenga acceso a la ICC la considerará confidencial, es decir, solo la comunicará a las personas autorizadas para acceder a ella de conformidad con el presente procedimiento. Cada parte y cada tercero serán responsables a ese respecto de sus empleados y de cualesquiera asesores externos a los que se recurra a los fines de esta diferencia. La ICC obtenida en el marco del presente procedimiento únicamente podrá utilizarse con fines de información y argumentación en esta diferencia, y no podrá utilizarse para ningún otro fin.
5. La parte que presente ICC lo señalará en la portada y/o en la primera página del documento que contenga ICC y en cada página del documento para indicar la presencia de dicha información. La información específica de que se trate figurará entre dobles corchetes de la siguiente manera: [[xx.xxx,xx]]. La primera página o la portada del documento se señalará con la indicación "Contiene información comercial confidencial en las páginas xxxxxx", y en cada página del documento se incluirá la mención "Contiene información comercial confidencial" en la parte superior de la página. En el caso de las pruebas documentales, la parte que presente ICC en forma de prueba documental lo indicará junto al número de la prueba documental (por ejemplo, Prueba documental UKR-1 (ICC), Prueba documental RUS-1 (ICC)). Si una parte presenta ICC específica dentro de un documento que se considera público, la información específica de que se trate figurará entre dobles corchetes de la siguiente manera: [[xx.xxx,xx]].
6. Toda ICC que se presente codificada en binario deberá ostentar claramente en una etiqueta en el medio de almacenamiento, y en los ficheros codificados en binario, la mención "Información comercial confidencial".
7. Si una parte presenta al Grupo Especial un documento que contenga ICC, la otra parte o cualquier tercero que haga referencia a esa ICC en sus documentos, incluidas las comunicaciones escritas, las versiones escritas de las declaraciones orales y los documentos que se hayan presentado codificados en binario, indicará la presencia de esa información en el documento y en el medio de almacenamiento, y utilizará dobles corchetes, como se expone en los párrafos 5 y 6.
8. Cuando una declaración oral contenga ICC, la parte o tercero que vaya a formular esa declaración, antes de hacerlo, informará al Grupo Especial de que la declaración contendrá ICC, y el Grupo Especial se asegurará de que, cuando se formule la declaración, únicamente se encuentren en la sala las personas autorizadas para acceder a la ICC de conformidad con el presente procedimiento.

9. Si una parte considera que la información presentada por la otra parte debería haberse designado como ICC y se opone a su presentación sin esa designación, señalará inmediatamente esta objeción a la atención del Grupo Especial, de la otra parte y, cuando proceda, de los terceros. El Grupo Especial se ocupará de la objeción según proceda. Se seguirá el mismo procedimiento si una parte considera que la información presentada por la otra parte con la mención "Contiene información comercial confidencial" no debería designarse como ICC. Cada parte actuará de buena fe y con moderación al designar información como ICC. El Grupo Especial tendrá derecho a intervenir, en la forma que estime apropiada, si considera que no se ha actuado con moderación al designar la ICC.

10. Las partes, los terceros, el Grupo Especial, la Secretaría de la OMC y cualesquiera otras personas que tengan acceso a documentos que contengan ICC de conformidad con el presente procedimiento de trabajo adicional guardarán todos los documentos que contengan ICC para impedir el acceso no autorizado a dicha información.

11. El Grupo Especial no revelará la ICC, en su informe ni de ningún otro modo, a personas no autorizadas en virtud del presente procedimiento para acceder a la ICC. No obstante, el Grupo Especial podrá formular conclusiones basándose en dicha información. Antes de distribuir a los Miembros su informe definitivo, el Grupo Especial dará a cada parte la oportunidad de examinar el informe para asegurar que no revele información que la parte haya designado como ICC.

12. Si a) de conformidad con el párrafo 4 del artículo 16 del ESD, el informe del Grupo Especial es adoptado por el OSD, o el OSD decide por consenso no adoptar el informe, b) de conformidad con el párrafo 12 del artículo 12 del ESD, queda sin efecto la decisión de establecer el Grupo Especial, o c) de conformidad con el párrafo 6 del artículo 3 del ESD, se notifica al OSD una solución mutuamente convenida antes de que el Grupo Especial complete su tarea, dentro del plazo fijado por el Grupo Especial, cada parte y cada tercero devolverá todos los documentos (incluida la documentación electrónica y las fotocopias) que contengan ICC a la parte que haya designado esa información como ICC, o certificará por escrito al Grupo Especial y a la otra parte (o a las partes, en el caso de que sea un tercero quien devuelve esos documentos) que todos esos documentos (incluida la documentación electrónica y las fotocopias) han sido destruidos, con arreglo a las obligaciones en materia de mantenimiento de registros establecidas en las respectivas leyes nacionales. Sin embargo, las partes y los terceros podrán conservar una copia de cada uno de los documentos que contengan ICC para sus archivos, siempre que cuenten con el consentimiento escrito previo de la parte que haya designado esa información como ICC y sigan cumpliendo lo dispuesto en el presente procedimiento de trabajo adicional. De la misma manera, el Grupo Especial y la Secretaría de la OMC devolverán todos esos documentos o certificarán a las partes que todos esos documentos han sido destruidos. Sin embargo, la Secretaría de la OMC tendrá derecho a conservar una copia de cada uno de los documentos que contengan ICC para los archivos de la OMC o para su transmisión al Órgano de Apelación, de conformidad con el párrafo 13 *infra*.

13. Si una parte notifica formalmente al OSD su decisión de apelar de conformidad con el párrafo 4 del artículo 16 del ESD, la Secretaría de la OMC informará al Órgano de Apelación del presente procedimiento y le transmitirá toda la ICC que se rige por el mismo como parte del expediente, con inclusión de cualesquiera comunicaciones que contengan información designada como ICC en el marco de este procedimiento de trabajo. Esa transmisión se efectuará separadamente de la transmisión del resto del expediente del Grupo Especial, en la medida de lo posible. En caso de apelación, el Grupo Especial y la Secretaría de la OMC devolverán todos los documentos (incluida la documentación electrónica y las fotocopias) que contengan ICC a la parte que haya designado esa información como ICC, o certificará a las partes que todos esos documentos (incluida la documentación electrónica y las fotocopias) han sido destruidos, salvo que se disponga otra cosa *supra*. Una vez concluida o retirada la apelación, las partes y los terceros devolverán rápidamente todos esos documentos o certificarán que todos esos documentos han sido destruidos, teniendo en cuenta cualesquiera procedimientos aplicables adoptados por el Órgano de Apelación. Sin embargo, las partes y los terceros podrán conservar una copia de cada uno de los documentos que contengan ICC para sus archivos, siempre que cuenten con el consentimiento escrito previo de la parte que haya designado esa información como ICC y sigan cumpliendo lo dispuesto en el presente procedimiento de trabajo adicional.

ANEXO C

ARGUMENTOS DE LAS PARTES

UCRANIA

Índice		Página
Anexo C-1	Primera parte del resumen de los argumentos de Ucrania	C-2
Anexo C-2	Segunda parte del resumen de los argumentos de Ucrania	C-12

FEDERACIÓN DE RUSIA

Índice		Página
Anexo C-3	Primera parte del resumen de los argumentos de la Federación de Rusia	C-23
Anexo C-4	Segunda parte del resumen de los argumentos de la Federación de Rusia	C-34

ANEXO C-1**PRIMERA PARTE DEL RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS DE UCRANIA****ICC SUPRIMIDA DONDE SE INDICA [[XXX]]****I. INTRODUCCIÓN**

1. Antes de 2014, los productores ucranianos de productos ferroviarios podían obtener certificados de evaluación de la conformidad obligatorios ("certificados") expedidos por las autoridades competentes de la Federación de Rusia, es decir, la organización dependiente del presupuesto federal "Registro de Certificación de Transporte Ferroviario Federal" (FBO "RC FRT"). Estos certificados les permitían exportar sus productos ferroviarios a la Federación de Rusia y colocarlos en el mercado ruso.

2. Sin embargo, desde 2014, la Federación de Rusia comenzó a suspender certificados válidos que habían sido expedidos a productores de productos ferroviarios ucranianos, de forma sistemática y sin dar una razón legítima. La Federación de Rusia también comenzó a denegar sistemáticamente la emisión de nuevos certificados, a rechazar solicitudes presentadas por productores ucranianos o a devolverlas sin haberlas examinado. Además, los certificados expedidos por las autoridades de otros países de la Unión Aduanera no eran reconocidos por las autoridades de la Federación de Rusia.

3. Por lo tanto, Ucrania impugna los tres siguientes grupos de medidas:

- en primer lugar, la acción de impedir sistemáticamente la importación de productos ferroviarios ucranianos a la Federación de Rusia mediante la suspensión de sus certificados válidos, la negativa a expedir nuevos certificados y la falta de reconocimiento de los certificados expedidos por las autoridades competentes de otros miembros de la Unión Aduanera;
- en segundo lugar, las suspensiones de los certificados y los rechazos de nuevas solicitudes de certificados, según se enumera en los anexos I y II de la solicitud de establecimiento de un grupo especial; y
- en tercer lugar, la decisión de la Federación de Rusia de no aceptar en su territorio la validez de los certificados expedidos a productores ucranianos en otros países de la Unión Aduanera, que está reflejada en el Protocolo del Ministerio de Transporte de la Federación de Rusia N° A 4-3 y las decisiones del Organismo Federal de Transporte Ferroviario enumeradas en el anexo III de la solicitud de establecimiento de un grupo especial.

II. ALEGACIONES RELATIVAS A LA ACCIÓN DE IMPEDIR SISTEMÁTICAMENTE LA IMPORTACIÓN DE PRODUCTOS FERROVIARIOS UCRANIANOS EN LA FEDERACIÓN DE RUSIA**A. La medida en litigio**

4. La primera medida impugnada por Ucrania es la acción de impedir sistemáticamente la importación de productos ferroviarios ucranianos en la Federación de Rusia. La acción de impedir la importación de productos ferroviarios ucranianos en la Federación de Rusia se refiere a la medida de la Federación de Rusia por la que se hace impracticable que los productos ferroviarios ucranianos sean importados en la Federación de Rusia. En virtud de esta medida se suspenden los certificados válidos expedidos a los productores ucranianos, se rechaza la emisión de nuevos certificados a los productores ucranianos y no se reconocen los certificados válidos expedidos por las autoridades competentes de otros países de la Unión Aduanera.

5. Esta medida es de una naturaleza "sistemática". El Órgano de Apelación en *Argentina - Medidas relativas a la importación* definió el significado de una medida que tiene una "aplicación sistemática" como una medida que no tiene una "aplicación esporádica e inconexa". El Grupo Especial en el asunto *Rusia - Trato arancelario* sostuvo que las definiciones del diccionario de "sistemático" indican que esta palabra denota "algo que se hace según un sistema, un plan o un método organizado". Ese Grupo Especial añadió que puede "ser posible deducir la existencia de un sistema cuando la repetición observada es tan considerable que hace más probable que improbable que exista un sistema, un plan, un método o esfuerzo organizado subyacente".

6. Ucrania estableció que los productores ferroviarios ucranianos actualmente tienen un 83% menos de certificados expedidos por la Federación de Rusia de los que poseían en 2013, antes de que se comenzaran a impedir sistemáticamente las importaciones. Esto ha causado que la cantidad de productores ucranianos que exportan a la Federación de Rusia se haya reducido un 86%. A la luz de estas cifras, está justificado inferir que la acción de impedir la importación de productos ucranianos en la Federación de Rusia está basada en un esfuerzo organizado subyacente llevado a cabo por la Federación de Rusia que, por lo tanto, es sistemático.

7. Además, la naturaleza "sistemática" de la medida de la Federación de Rusia se ve también apoyada por el hecho de que se aplica por todos los medios posibles, que se aplica a sustancialmente todos los productores ucranianos y que forma parte de un conjunto de medidas restrictivas del comercio tomadas por la Federación de Rusia en relación con la conclusión por Ucrania de un Acuerdo de Asociación con la Unión Europea, por el que se establece una Zona de libre comercio de alcance amplio y profundo (ZLCAP) entre la UE y Ucrania.

B. Las alegaciones

8. Ucrania sostiene que mediante esta medida la Federación de Rusia infringe el párrafo 1 del artículo I, el párrafo 1 del artículo XI y el párrafo 1 del artículo XIII del GATT de 1994.

1. Alegación formulada al amparo del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994

9. Ucrania sostiene que la Federación de Rusia infringe el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 porque, al impedir sistemáticamente la importación de los productos ferroviarios de origen ucraniano en la Federación de Rusia, la Federación de Rusia no concede inmediata e incondicionalmente a los productos ferroviarios originarios de Ucrania la ventaja que concede a los productos similares originarios de otros Miembros de la OMC.

10. Debe demostrarse la existencia de cuatro elementos a fin de establecer una incompatibilidad con el párrafo 1 del artículo I. En primer lugar, la medida en litigio debe estar comprendida en el ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo I. La acción de impedir sistemáticamente la importación de los productos ferroviarios ucranianos en la Federación de Rusia es una medida comprendida en el párrafo 1 del artículo I porque es una disposición relacionada con la importación. Más específicamente, es un principio que regula la importación de productos ferroviarios ucranianos porque, de conformidad con este principio, la Federación de Rusia impide que los productos ferroviarios ucranianos excepto los producidos en determinadas zonas de Ucrania se importen en la Federación de Rusia por cualquier medio. Por lo tanto, a la luz de la interpretación amplia que se da al término "reglamentos", el impedimento sistemático está comprendido en el ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo I en cuanto reglamento relacionado con la importación.

11. En segundo lugar, la medida debe conceder una "ventaja, favor, privilegio o inmunidad". La ventaja concedida por la medida en litigio es la oportunidad de que los productos ferroviarios de otros países sean importados en la Federación de Rusia gracias a los certificados expedidos por las autoridades rusas para esos productos.

12. En tercer lugar, los productos en cuestión deben ser "productos similares". En el asunto *Argentina - Piel y cueros*, el Grupo Especial reconoció que cuando una medida no distingue sobre la base de las características físicas o los usos finales de los productos, sino sobre la base de factores que no son pertinentes a la definición de la similitud, podrá presumirse que los productos son similares. La medida en litigio no distingue entre los productos sobre la base de sus características físicas o usos finales, sino sobre la base de su origen. Se deduce que puede

presumirse que los productos son similares sin necesidad de realizar un análisis pormenorizado de la similitud.

13. En cuarto lugar, debe demostrarse que la ventaja concedida por la medida no se otorga "inmediata e incondicionalmente" a los productos similares originarios del territorio de todos los Miembros. Debido a que solo los productos ferroviarios ucranianos han perdido la oportunidad de ser importados en la Federación de Rusia, la ventaja -en forma de oportunidad de exportar productos ferroviarios a la Federación de Rusia- no se concede inmediata e incondicionalmente a los productos ferroviarios ucranianos, pero sí a los productos ferroviarios originarios de países distintos de Ucrania.

14. En conclusión, al impedir sistemáticamente la importación de productos ferroviarios ucranianos en la Federación de Rusia, la Federación de Rusia concede una ventaja a los productos ferroviarios originarios de países distintos de Ucrania, que no se concede inmediata e incondicionalmente a los productos ferroviarios ucranianos, ya que los productos ferroviarios originarios de esos otros países pueden importarse y comercializarse en el mercado ruso como consecuencia de los certificados expedidos por las autoridades rusas, mientras que esto no ocurre con los productos ferroviarios ucranianos, por lo que se infringe el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994.

2. Alegación formulada al amparo del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994

15. Ucrania sostiene que la acción de impedir sistemáticamente la importación de los productos ferroviarios ucranianos en la Federación de Rusia infringe el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 porque prohíbe o restringe la importación de productos ferroviarios ucranianos.

16. En primer lugar, la medida está comprendida en el ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo XI, que se refiere en un sentido amplio a cualquier "medida" que prohíbe o restringe las importaciones o las exportaciones. Debido a que la medida en litigio es un "reglamento" establecido o mantenido por la Federación de Rusia, constituye *a fortiori* una "medida" en el sentido del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994.

17. En segundo lugar, la medida en litigio constituye una prohibición o restricción a la importación de productos ferroviarios de Ucrania. Esto se desprende de la naturaleza de la medida en sí misma, ya que consiste en la acción de la Federación de Rusia de hacer impracticable la importación de los productos ferroviarios ucranianos en la Federación de Rusia.

3. Alegación formulada al amparo del párrafo 1 del artículo XIII del GATT de 1994

18. Ucrania alega que la Federación de Rusia también infringe el párrafo 1 del artículo XIII del GATT de 1994. Ucrania sostiene que las prohibiciones y restricciones que son incompatibles con el párrafo 1 del artículo XI también infringen el párrafo 1 del artículo XIII si no se imponen de forma similar a todos los terceros países.

19. Debido a que la Federación de Rusia impide sistemáticamente la importación de productos ferroviarios de origen ucraniano en la Federación de Rusia sin restringir de modo similar la importación de productos ferroviarios procedentes de otros terceros países, la Federación de Rusia infringe el párrafo 1 del artículo XIII del GATT de 1994.

III. ALEGACIONES RELATIVAS A LAS INSTRUCCIONES POR LAS QUE SE SUSPENDEN LOS CERTIFICADOS Y A LAS DECISIONES DE DENEGAR LA EXPEDICIÓN DE NUEVOS CERTIFICADOS

A. Las medidas en litigio

20. El segundo conjunto de medidas impugnadas por Ucrania abarca las catorce instrucciones enumeradas en el anexo I de la solicitud de establecimiento de un grupo especial, por las que la FBO "RC FRT" suspendió los certificados que poseían cinco productores de productos ferroviarios ucranianos, sobre la base de la supuesta falta de condiciones para llevar a cabo la inspección de los productos certificados. También comprende las tres decisiones enumeradas en el anexo II de la solicitud de establecimiento de un grupo especial por las que la FBO "RC FRT" rechazó expedir

nuevos certificados a tres productores de productos ferroviarios ucranianos, sobre la base de la imposibilidad de llevar a cabo plenamente el procedimiento de certificación y la supuesta no presentación de los documentos necesarios para la certificación.

B. Las alegaciones

21. Ucrania sostiene que las instrucciones de la FBO "RC FRT" de suspender los certificados de los productores de productos ferroviarios ucranianos y las decisiones de rechazar sus solicitudes de expedición de nuevos certificados, enumeradas en los anexos I y II de la solicitud de establecimiento de un grupo especial, demuestran que la Federación de Rusia aplicó sus procedimientos de evaluación de la conformidad de manera incompatible con los párrafos 1.1, 1.2 y 2.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC.

22. Para comenzar, Ucrania señala que la Federación de Rusia no impugna la existencia de estas medidas y el hecho de que están relacionadas con la aplicación de procedimientos de evaluación de la conformidad.

1. Alegación formulada al amparo del párrafo 1.1 del artículo 5 del Acuerdo OTC

23. Ucrania sostiene que la Federación de Rusia infringe el párrafo 1.1 del artículo 5 del Acuerdo OTC porque aplica sus procedimientos de evaluación de la conformidad de una manera que concede acceso a los proveedores de productos ferroviarios originarios de Ucrania en condiciones menos favorables que las otorgadas a los proveedores de productos similares de origen nacional u originarios de cualquier otro país, en una situación comparable.

24. En el presente asunto, la FBO "RC FRT" suspendió 73 certificados de los cinco productores de productos ferroviarios ucranianos sobre la base de la supuesta imposibilidad de realizar el control de inspección de los productos certificados. La información que figura en el registro de la FBO "RC FRT" confirma que no se tomaron decisiones similares respecto de los productos nacionales o los productos de otros Miembros de la OMC, que siguieron teniendo un acceso no restringido a los procedimientos de evaluación de la conformidad en la Federación de Rusia.

25. En consecuencia, al denegar la realización de las inspecciones y al suspender los certificados sobre esa base, las autoridades rusas aplicaron los procedimientos de evaluación de la conformidad a los proveedores de productos originarios de Ucrania de una manera menos favorable que respecto de los proveedores de productos ferroviarios nacionales y los proveedores de productos ferroviarios originarios de otros países, y por lo tanto infringieron el párrafo 1.1 del artículo 5 del Acuerdo OTC.

26. Hay consideraciones similares que se aplican a las decisiones de la FBO "RC FRT" de rechazar solicitudes de nuevos certificados en el marco de los reglamentos técnicos de la Unión Aduanera, tomadas sobre la base de la supuesta imposibilidad de realizar plenamente el procedimiento de certificación o la supuesta falta de documentación necesaria para la certificación. Estas decisiones efectivamente denegaron el derecho de los proveedores de los productos ferroviarios ucranianos a una evaluación de la conformidad en el marco de las normas establecidas en los reglamentos técnicos de la Unión Aduanera. Al mismo tiempo, la cantidad de certificados expedidos por la FBO "RC FRT" a los proveedores de productos ferroviarios nacionales y los proveedores de productos ferroviarios originarios de otros países muestra claramente que estos no se enfrentaban a los mismos obstáculos que los proveedores de los productos ferroviarios ucranianos.

27. En consecuencia, al denegar que se llevara a cabo el procedimiento de certificación y al rechazar las solicitudes de nuevos certificados, las autoridades rusas aplicaron los procedimientos de evaluación de la conformidad a los proveedores de productos originarios de Ucrania de una manera menos favorable que respecto de los proveedores de productos ferroviarios nacionales y los proveedores de productos ferroviarios originarios de otros países, por lo que infringieron el párrafo 1.1 del artículo 5 del Acuerdo OTC.

28. Ucrania señala que, contrariamente a lo aducido por la Federación de Rusia, los proveedores de productos ferroviarios ucranianos estaban "en una situación comparable" a la de los proveedores de productos similares de origen ruso u originarios de cualquier otro país. Ucrania

sostiene que la evaluación de esa "comparabilidad" debe ser específica para cada proveedor, lo que significa que las autoridades generalmente no pueden referirse a la supuesta situación política del país sin examinar la situación de cada proveedor específico.

29. En todo caso, debe desestimarse el argumento de la Federación de Rusia de que la situación en Ucrania puede difícilmente compararse con la situación de cualquier otro país que provea productos similares. El argumento de la Federación de Rusia de que las inspecciones no podrían haberse llevado a cabo debido a las supuestas "condiciones peligrosas" en Ucrania se ve debilitado por varios elementos fácticos, incluido el hecho de que, como reconoció la misma Federación de Rusia, había productores ubicados en determinadas zonas de Ucrania que pudieron recibir certificados.

30. Ucrania señala además que las autoridades de otros países que desempeñaban funciones similares a las de los inspectores de la FBO "RCT FRT" visitaron Ucrania en el período pertinente. El hecho de que los inspectores rusos pudieran viajar de manera segura hacia Ucrania y dentro de ese país también se ve confirmado por la gran cantidad de ciudadanos rusos que ingresaron al territorio de Ucrania en ese período con fines "oficiales, de negocios y diplomáticos".

2. Alegación formulada al amparo del párrafo 1.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC

31. Ucrania sostiene que la Federación de Rusia infringe el párrafo 1.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC porque, al suspender los certificados vigentes y denegar la expedición de nuevos certificados sobre la base de la supuesta imposibilidad de realizar los controles de inspección o la supuesta falta de los documentos requeridos, aplica sus procedimientos de evaluación de la conformidad de modo que tiene por efecto crear obstáculos innecesarios al comercio internacional y de forma más rigurosa de lo necesario a fin de dar la debida seguridad de que los productos ferroviarios originarios de Ucrania están en conformidad con los reglamentos técnicos aplicables, a la luz de los riesgos que provocaría el hecho de que no estuvieran en conformidad con ellos.

32. Las instrucciones por las que se suspenden los certificados vigentes no explicaban los motivos por los que las inspecciones no eran posibles, ni indicaban qué medidas podían tomar los productores pertinentes para que pudieran autorizarse esas inspecciones. En esas instrucciones tampoco se tuvo en cuenta la posibilidad de realizar una inspección remota por la que los productos ferroviarios fabricados en ese país se enviaran a la Federación de Rusia para su inspección.

33. Análogamente, las decisiones tomadas por la FBO "RC FRT" de rechazar las solicitudes de expedición de nuevos certificados simplemente indicaban que el procedimiento de certificación no podía llevarse a cabo íntegramente o que la empresa no había presentado los documentos necesarios para la certificación, sin dar ninguna otra explicación ni orientación a las empresas afectadas. Al mismo tiempo, sin embargo, los organismos de certificación de Belarús y Kazajstán llevaban a cabo satisfactoriamente el mismo procedimiento de certificación, lo que muestra que los motivos subyacentes de las decisiones de la FBO "RC FRT" eran infundados.

34. Consideradas desde la perspectiva de la segunda frase del párrafo 1.2 del artículo 5, las instrucciones de suspender los certificados y las decisiones de rechazar las solicitudes de nuevos certificados demuestran también que la Federación de Rusia aplicó sus procedimientos de evaluación de la conformidad de forma más rigurosa de lo necesario a fin de dar la debida seguridad de que los productos ferroviarios originarios de Ucrania estuvieran en conformidad con los reglamentos técnicos aplicables, habida cuenta de los riesgos que provocaría el hecho de que no estuvieran en conformidad con ellos. Respecto de la restricción del comercio de estas medidas, está claro que la manera en que la Federación de Rusia aplicó sus procedimientos de evaluación de la conformidad en el presente asunto tiene un efecto restrictivo grave sobre las importaciones de productos ferroviarios originarios de Ucrania, dado que los productos abarcados por las instrucciones y las decisiones pertinentes ya no pueden comercializarse en el mercado ruso.

35. Además, la Federación de Rusia tenía a su alcance medidas razonablemente menos restrictivas del comercio que podría haber aplicado. Esas medidas incluyen la comunicación con los productores pertinentes a fin de asegurar las condiciones para llevar a cabo las inspecciones y el procedimiento de certificación en general, y la posibilidad de realizar inspecciones remotas. Asimismo, lo hecho por Belarús y Kazajstán demuestra que las inspecciones en Ucrania eran

posibles y que fueron realizadas satisfactoriamente por las autoridades de esos dos países. Esto indica que otra medida alternativa podría haber sido encomendar las inspecciones a las autoridades de Belarús y Kazajstán. Estas medidas podrían haber contribuido de manera equivalente a asegurar la conformidad al permitir que la FBO "RC FRT" realizara eficazmente los procedimientos de evaluación de la conformidad pertinentes en vez de bloquear las importaciones de los productores ucranianos de productos ferroviarios.

36. Se deduce que, en esas circunstancias, las instrucciones por las que se suspenden los certificados vigentes y las decisiones por las que se rechazan las solicitudes de nuevos certificados no estaban justificadas. Dado que sin los certificados válidos los productos ferroviarios no pueden comercializarse en el mercado ruso, al emitir estas instrucciones y tomar estas decisiones, la Federación de Rusia aplicó sus procedimientos de evaluación de la conformidad a efectos de crear obstáculos innecesarios al comercio internacional y de forma más rigurosa de lo necesario, por lo que infringió el párrafo 1.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC.

3. Alegación formulada al amparo del párrafo 2.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC

37. Ucrania sostiene que la Federación de Rusia infringe el párrafo 2.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC porque la FBO "RC FRT" no examinó prontamente si la documentación de los productores ucranianos que solicitaban certificados estaba completa y no comunicó a los solicitantes todas las deficiencias de manera precisa y completa; y porque no transmitió lo antes posible de una manera precisa y completa los resultados de su evaluación en el marco de los procedimientos de evaluación de la conformidad pertinentes, de modo que los solicitantes pudieran tomar medidas correctivas si fuera necesario.

38. Ucrania señala que las instrucciones por las que se suspenden los certificados vigentes y las decisiones por las que se rechaza la expedición de nuevos certificados eran extremadamente vagas y no contenían explicaciones sobre qué condiciones específicas no se cumplían respecto del control de la inspección y tampoco figuraban en ellas indicaciones relativas a las medidas que debían tomar los productores afectados. Por lo tanto, la FBO "RC FRT" no comunicó a los solicitantes todas las deficiencias de sus solicitudes de manera precisa y completa, y no transmitió los resultados de la evaluación (preliminar) de una manera precisa y completa, de modo que pudieran tomarse medidas correctivas de ser necesario.

39. La Federación de Rusia sostiene que una de las cartas enviadas por la FBO "RC FRT" supuestamente contiene información muy precisa sobre los motivos de la imposibilidad de realizar el control de inspección. Sin embargo, la explicación formulada en esa carta es infundada, a saber, que el control de inspección no podía llevarse a cabo debido a "la operación militar ... en el territorio de las regiones de Donetsk y Luhansk" y las supuestas restricciones al ingreso a Ucrania de ciudadanos rusos de sexo masculino de entre 16 y 60 años de edad. Además, esta explicación claramente no da a las empresas la oportunidad de saber qué medidas correctivas podrían aplicar para remediar la situación. Por consiguiente, esa carta no cumple las disposiciones del párrafo 2.2 del artículo 5.

40. Respecto de las demás instrucciones por las que se suspenden los certificados vigentes y las decisiones por las que se rechaza la expedición de nuevos certificados, no dan ningún motivo por el que las inspecciones no podrían llevarse a cabo o por el que el procedimiento de certificación no podría realizarse íntegramente. La Federación de Rusia no niega este hecho. En efecto, el único argumento formulado por la Federación de Rusia a este respecto es que "todos los productores que solicitaban la certificación estaban plenamente al corriente de la situación pertinente y los motivos por los que no podía realizarse el control de la inspección". No queda claro cuál es exactamente la "situación pertinente" a la que se refiere la Federación de Rusia. De cualquier modo, de conformidad con el párrafo 2.2 del artículo 5, corresponde al organismo competente -es decir, la FBO "RC FRT"- informar a los solicitantes de manera precisa y completa de todas las deficiencias y el/los resultado(s) de su evaluación, y no suponer que los solicitantes están "plenamente al corriente" de la situación.

41. Por último, en la decisión por la que se anulan las solicitudes de nuevos certificados debido a que supuestamente no se presentaron los documentos necesarios para la certificación, no se indica qué documentos específicos faltaban, y por lo tanto no se informó a los solicitantes de manera precisa y completa de todas las deficiencias de sus solicitudes. Esto es especialmente cierto si se

tiene en cuenta que las mismas solicitudes habían sido previamente aceptadas por la FBO "RC FRT" sin que se hiciera referencia alguna a los documentos faltantes.

IV. ALEGACIONES RELATIVAS A LA DECISIÓN DE LA FEDERACIÓN DE RUSIA DE NO ACEPTAR EN SU TERRITORIO LA VALIDEZ DE LOS CERTIFICADOS DE EVALUACIÓN DE LA CONFORMIDAD EXPEDIDOS A PRODUCTORES UCRANIANOS EN OTROS PAÍSES DE LA UNIÓN ADUANERA

A. La medida en litigio

42. La tercera medida impugnada por Ucrania es la decisión de la Federación de Rusia de no aceptar en su territorio la validez de los certificados de evaluación de la conformidad expedidos a productores ucranianos en otros países de la Unión Aduanera. Con arreglo a esta medida, la Federación de Rusia impone dos prescripciones adicionales: 1) que solo los productos fabricados en el territorio de la Unión Aduanera pueden estar sujetos a certificación; y 2) que únicamente las entidades registradas en el mismo país que el organismo de certificación competente pueden solicitar la certificación. Esas prescripciones están establecidas en el Protocolo del Ministerio de Transporte N° A 4-3 y las decisiones enumeradas en el anexo III de la solicitud de establecimiento de un grupo especial, que están basados en el Reglamento Técnico N° 001/2011. La Federación de Rusia utiliza estas dos prescripciones como motivos para no reconocer la validez de los certificados expedidos para los productos ferroviarios de origen ucraniano por los organismos de certificación de otros países de la Unión Aduanera.

B. Las alegaciones

43. Ucrania sostiene que la decisión de la Federación de Rusia de no aceptar en su territorio la validez de los certificados expedidos a los productores de productos ferroviarios ucranianos en otros países de la Unión Aduanera, basada en las prescripciones de que 1) solo los productos fabricados en el territorio de la Unión Aduanera pueden estar sujetos a certificación; y de que 2) únicamente las entidades registradas en el mismo país que el organismo de certificación competente pueden solicitar la certificación, infringe el párrafo 1 del artículo 2 y los párrafos 1.1 y 1.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC, así como el párrafo 1 del artículo I, el párrafo 4 del artículo III y el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994.

1. Alegación formulada al amparo del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC

44. Ucrania sostiene que la decisión de la Federación de Rusia de no aceptar en su territorio la validez de los certificados expedidos a los productores ucranianos por organismos de certificación en otros países de la Unión Aduanera infringe las obligaciones de la nación más favorecida y de trato nacional establecidas en el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC.

45. En primer lugar, la medida está comprendida en el ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC. De conformidad con el párrafo 1 del artículo 2, un Miembro de la OMC debe asegurarse de que no se dé un trato discriminatorio "con respecto a" los reglamentos técnicos. La Federación de Rusia conviene en que el Reglamento Técnico N° 001/2011 es un "reglamento técnico" en el sentido del Acuerdo OTC. Este Reglamento Técnico sirve de base para la decisión de la Federación de Rusia de no aceptar en su territorio la validez de los certificados expedidos a los productores de productos ferroviarios ucranianos en otros países de la Unión Aduanera. Se deduce que la medida en litigio es una medida tomada "con respecto a los reglamentos técnicos", en el sentido del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC.

46. En segundo lugar, los productos ferroviarios ucranianos, los productos ferroviarios rusos y los productos ferroviarios originarios de otros países son "similares". Como la medida en litigio distingue entre los productos exclusivamente sobre la base del origen, Ucrania sostiene que los productos ferroviarios de su país deben ser considerados como productos ferroviarios "similares" a los de la Federación de Rusia o de cualquier otro país.

47. En tercer lugar, la medida en litigio da a los productos ferroviarios ucranianos un trato menos favorable que el otorgado a los productos ferroviarios rusos y los productos ferroviarios originarios de otros países. En efecto, en virtud de la decisión de no reconocer la validez de los certificados expedidos a los productores ucranianos en otros países de la Unión Aduanera sobre la base de la prescripción de que solo los productos fabricados en el territorio de la Unión Aduanera

podrán estar sujetos a certificación, se deniega el acceso al mercado ruso a los productos ferroviarios originarios de Ucrania que cumplen las prescripciones del Reglamento Técnico Nº 001/2011. Esta decisión infringe el párrafo 1 del artículo 2 porque da a los productos ferroviarios ucranianos un trato menos favorable que el otorgado a los productos ferroviarios de los países de la Unión Aduanera.

48. Además, la medida en litigio da un trato menos favorable a los productos ferroviarios ucranianos que a los productos ferroviarios rusos. De hecho, los productos ferroviarios rusos pueden obtener la certificación, y los certificados obtenidos por esos productos en otros países de la Unión Aduanera son aceptados como válidos, mientras que los productos ucranianos no reciben el mismo trato.

2. Alegación formulada al amparo del párrafo 1.1 del artículo 5 del Acuerdo OTC

49. Ucrania sostiene que la Federación de Rusia infringe el párrafo 1.1 del artículo 5 del Acuerdo OTC porque, al exigir que puedan solicitar la certificación solo las entidades registradas en el mismo país que el organismo de certificación competente, aplica sus procedimientos de evaluación de la conformidad de manera que concede acceso a los proveedores de productos ferroviarios originarios de Ucrania en condiciones menos favorables que las otorgadas a los proveedores de productos similares de origen nacional u originarios de cualquier otro país, en una situación comparable.

50. Esta prescripción se basa en el artículo 6 del Reglamento Técnico Nº 001/2011, titulado "evaluación de la conformidad", en el que se establecen procedimientos para la certificación obligatoria de los productos ferroviarios a fin de asegurar la conformidad de estos productos con las prescripciones técnicas y de seguridad pertinentes. En consecuencia, esta prescripción está sujeta al artículo 5 del Acuerdo OTC.

51. Esta prescripción ha sido utilizada por la Federación de Rusia para denegar el reconocimiento de la validez de los certificados emitidos en Belarús para productos ferroviarios ucranianos sobre la base de una solicitud de una entidad registrada en la Federación de Rusia. Al mismo tiempo, aparentemente la Federación de Rusia no aplica la misma prescripción para evaluar la validez de los certificados expedidos a productores rusos que presentan la solicitud a través de una entidad registrada en Rusia en otros países de la Unión Aduanera. Se deduce que, al imponer esta prescripción respecto de los proveedores de productos ferroviarios originarios de Ucrania, la Federación de Rusia otorga acceso a los proveedores de esos productos en condiciones menos favorables que las concedidas a los proveedores de productos ferroviarios de origen nacional.

52. Además, las mismas autoridades rusas han expedido certificados a proveedores de productos ferroviarios sobre la base de solicitudes de entidades registradas en otros países de la Unión Aduanera.

53. En consecuencia, la manera en que la Federación de Rusia aplica la prescripción de que únicamente las entidades que están registradas en el mismo país que el organismo de certificación competente pueden solicitar la certificación es incompatible con las obligaciones de trato nacional y de la nación más favorecida establecidas en el párrafo 1.1 del artículo 5 del Acuerdo OTC.

3. Alegación formulada al amparo del párrafo 1.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC

54. Ucrania sostiene que la Federación de Rusia infringe el párrafo 1.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC porque, al exigir que pueden solicitar la certificación solo las entidades registradas en el mismo país que el organismo de certificación competente, aplica sus procedimientos de evaluación de la conformidad de manera que tienen por efecto crear obstáculos innecesarios al comercio internacional.

55. La prescripción implica que a fin de poder solicitar los certificados de evaluación de la conformidad necesarios para colocar sus productos ferroviarios en el mercado de la Federación de Rusia, los proveedores de productos ferroviarios ucranianos deben establecer una entidad en la Federación de Rusia o suscribir un contrato con una entidad que actúe como proveedor extranjero. Esto, en consecuencia, impone costos y cargas administrativas adicionales para los productores de productos ferroviarios ucranianos.

56. Ucrania sostiene que la Federación de Rusia tenía a su alcance otras medidas alternativas menos restrictivas del comercio. En particular, la Federación de Rusia podría haber aceptado que los solicitantes registrados en el territorio de otros miembros de la Unión Aduanera pudieran solicitar certificados y que esos certificados fueran igualmente válidos. De hecho, como las prescripciones técnicas aplicables a los productos ferroviarios establecidas en el Reglamento Técnico Nº 001/2011 son las mismas en toda la Unión Aduanera, no hay motivo para que los certificados de conformidad con esas prescripciones expedidos en Belarús o Kazajstán para una entidad establecida en la Federación de Rusia no den a la Federación de Rusia la debida seguridad de que los productos están en conformidad con ese reglamento técnico.

4. Alegación formulada al amparo del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994

57. Ucrania sostiene que la Federación de Rusia infringe el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 porque su decisión de no aceptar en su territorio la validez de los certificados expedidos a los productores ucranianos en otros países de la Unión Aduanera está basada en prescripciones que discriminan entre los productos similares originarios de diferentes países.

58. En primer lugar, la medida en litigio constituye una prescripción que afecta a la venta y la oferta para la venta internas de productos ferroviarios, porque el hecho de denegar el reconocimiento de la validez de los certificados expedidos en otros países de la Unión Aduanera implica que los productos ferroviarios originarios de Ucrania, para los que se han expedido esos certificados, no pueden comercializarse en el mercado de la Federación de Rusia. Por lo tanto, la medida está comprendida en el ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo I.

59. En segundo lugar, los productos ferroviarios originarios de Ucrania y los productos ferroviarios originarios de otros países deben ser tratados como "productos similares" porque la medida distingue únicamente sobre la base del origen.

60. En tercer lugar, la oportunidad de obtener los certificados necesarios para comercializar los productos ferroviarios en el mercado ruso constituye una ventaja en el sentido del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994. Por lo tanto, la prescripción de que solo los productos fabricados en el territorio de la Unión Aduanera pueden estar sujetos a certificación de conformidad con el Reglamento Técnico Nº 001/2011, utilizada por la Federación de Rusia como un motivo para no reconocer los certificados emitidos por los organismos de certificación en otros países de la Unión Aduanera, concede una ventaja a los productos fabricados en los países de la Unión Aduanera.

61. En cuarto lugar, esa ventaja no se concede "inmediata e incondicionalmente" a los productos similares originarios de Ucrania porque la Federación de Rusia se niega por completo a reconocer los certificados expedidos para los productos ucranianos en otros países de la Unión Aduanera.

62. En consecuencia, la decisión de la Federación de Rusia de no aceptar en su territorio la validez de los certificados expedidos a los productores ucranianos en otros países de la Unión Aduanera es incompatible con la obligación de nación más favorecida establecida en el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994.

5. Alegación formulada al amparo del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994

63. Ucrania sostiene que la Federación de Rusia infringe el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 porque su decisión de no aceptar en su territorio la validez de los certificados expedidos a los productores ucranianos en otros países de la Unión Aduanera concede un trato menos favorable a los productos ferroviarios ucranianos que el otorgado a los productos similares de origen nacional.

64. En primer lugar, como se explicó en relación con la alegación formulada al amparo del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994, la medida en litigio constituye una prescripción que afecta a la venta y la oferta para la venta internas de productos ferroviarios, y los productos ferroviarios originarios de Ucrania y los productos ferroviarios rusos deben considerarse "similares".

65. En virtud de la tercera medida en litigio, solo podrán reconocerse en la Federación de Rusia los certificados expedidos para los productos fabricados en la Unión Aduanera a solicitantes que

estén registrados en el mismo país que el organismo de certificación competente. Esto significa que los productores de productos ferroviarios rusos pueden usar los certificados obtenidos en otros países de la Unión Aduanera en la Federación de Rusia, mientras que esto no se aplica a los productores ucranianos. Por lo tanto, la Federación de Rusia trata a los proveedores de productos ferroviarios originarios de Ucrania de una manera menos favorable que a los proveedores de productos ferroviarios nacionales, y por consiguiente infringe la obligación de trato nacional prevista en el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

6. *Alegaciones formuladas al amparo del párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994*

66. Ucrania sostiene que la Federación de Rusia infringe el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994 porque el Reglamento Técnico Nº 001/2011, leído conjuntamente con el Protocolo del Ministerio de Transporte Nº A 4-3 y las decisiones enumeradas en el anexo III de la solicitud de establecimiento de un grupo especial, no ha sido aplicado de manera uniforme, imparcial y razonable.

67. Ucrania sostiene que el Reglamento Técnico Nº 001/2011, leído conjuntamente con el Protocolo del Ministerio de Transporte Nº A 4-3 y las decisiones enumeradas en el anexo III de la solicitud de establecimiento de un grupo especial, está comprendido en el ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo X, y por lo tanto también en el ámbito de aplicación del párrafo 3 a) del artículo X. El Reglamento Técnico Nº 001/2011 es un reglamento que afecta a la venta de productos ferroviarios. Afecta a "un número no identificado de operadores económicos, que incluyen productores nacionales y extranjeros", y por lo tanto es una medida de aplicación general.

68. La Federación de Rusia aplica las dos prescripciones adicionales únicamente respecto de los productos ferroviarios ucranianos para los que se han expedido certificados en otros países de la Unión Aduanera. No aplica estas prescripciones de la misma manera a los productos fabricados en la Federación de Rusia o a los productos originarios de países distintos de Ucrania. A la luz de lo expuesto anteriormente, Ucrania sostiene lo siguiente.

69. En primer lugar, Ucrania sostiene que la medida en litigio no se aplica de una manera uniforme. En efecto, la Federación de Rusia ha concedido certificados a productores ubicados en la Unión Europea, a pesar de la prescripción de que únicamente los productos fabricados en la Unión Aduanera pueden estar sujetos a certificación. De manera similar, a pesar de la prescripción de que solo pueden solicitar la certificación las entidades registradas en el mismo país que el organismo de certificación competente, la FBO "RC FRT" otorgó certificados a productores de Kazajistán y Belarús que presentaron sus solicitudes a través de entidades de esos dos países, y reconoció certificados expedidos por el organismo de certificación kazajo a productores rusos que presentaron sus solicitudes a través de entidades rusas. Al mismo tiempo, la Federación de Rusia se niega a reconocer la validez de los certificados de productores ucranianos que se encuentran en una situación similar.

70. En segundo lugar, Ucrania alega que la medida en litigio no se aplica de una manera imparcial. Debido a que las dos prescripciones se aplican solo respecto de los productos originarios de Ucrania a fin de rechazar la validez de los certificados expedidos a los productos ferroviarios ucranianos por los organismos de certificación en otros países de la Unión Aduanera, las autoridades rusas no han aplicado la medida de manera imparcial.

71. En tercer lugar, Ucrania sostiene que la medida en litigio no se aplica de una manera razonable. Efectivamente, el hecho de que las dos prescripciones se hayan aplicado solo en algunos casos pero no en otros muestra claramente que las autoridades rusas han aplicado la medida de una manera no razonable a fin de discriminar contra los productos ferroviarios de Ucrania.

72. En consecuencia, la medida no se ha aplicado de manera uniforme, imparcial y razonable, contrariamente a lo establecido en el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994.

ANEXO C-2**SEGUNDA PARTE DEL RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS DE UCRANIA****I. LA ACCIÓN DE IMPEDIR SISTEMÁTICAMENTE LA IMPORTACIÓN DE PRODUCTOS FERROVIARIOS UCRANIANOS EN LA FEDERACIÓN DE RUSIA (PRIMERA MEDIDA)****A. Ucrania ha demostrado la existencia de la primera medida**

1. La primera medida en litigio es la acción de impedir sistemáticamente la importación de productos ferroviarios ucranianos en la Federación de Rusia. Se trata de una medida no escrita, cuyo contenido consiste en la acción de impedir la importación de productos ferroviarios ucranianos en la Federación de Rusia. La medida tiene carácter sistemático y es atribuible a la Federación de Rusia. Ucrania ha demostrado la existencia de cada uno de esos elementos.

2. Ucrania sostiene que la acción de impedir sistemáticamente la importación de productos ferroviarios ucranianos en la Federación de Rusia se inició de forma gradual en el primer semestre de 2014 y se intensificó en junio de ese año, es decir, aproximadamente en el momento de la firma definitiva por Ucrania del Acuerdo de Asociación con la Unión Europea, que prevé la creación de una zona de libre comercio de alcance amplio y profundo (ZLCAP) entre la UE y Ucrania.

3. Las pruebas que demuestran la existencia de esta medida incluyen no solo cada una de las decisiones enumeradas en los anexos I a III de la solicitud de establecimiento del grupo especial, sino también la suspensión de los certificados, las negativas a expedir nuevos certificados y la falta de reconocimiento de los certificados expedidos en otros países de la Unión Aduanera, con carácter sistemático, como ponen de manifiesto la drástica reducción del número de certificados que poseen los productores ucranianos; la disminución considerable de las importaciones de productos ferroviarios ucranianos en la Federación de Rusia y el hecho de que la acción de impedir sistemáticamente la importación solo afecta a los productos ferroviarios originarios de Ucrania y no de otros países.

4. Con arreglo al Código de Aduanas de la Unión Aduanera, no se puede proceder al despacho de los productos para su consumo en el mercado interno si estos no cumplen las prohibiciones y restricciones aplicables (incluidas, entre otras, las reglamentaciones no arancelarias, como los reglamentos técnicos). Por lo tanto, los documentos que demuestran el cumplimiento de los reglamentos técnicos aplicables, es decir, los certificados de evaluación de la conformidad, deben adjuntarse a la declaración de aduana y presentarse a las autoridades aduaneras rusas para poder retirar las mercancías de la aduana y colocarlas en el mercado ruso. De ahí que no se pueden importar los productos ferroviarios si no se presenta un certificado en el momento de la importación.

5. La Federación de Rusia incurre en un error manifiesto al alegar que la disminución de las importaciones procedentes de Ucrania obedece a un descenso de la producción. De hecho, las pruebas disponibles demuestran que la producción en realidad disminuyó como consecuencia de la primera medida en litigio. En primer lugar, los productos ferroviarios son (principalmente) bienes que se fabrican por encargo, lo que significa que la producción solo comienza tras haberse formulado un pedido. Por consiguiente, cuando los productores ucranianos se ven impedidos de vender sus productos en el mercado ruso debido a la falta de certificados, la producción naturalmente disminuye. En segundo lugar, en varias declaraciones públicas, las empresas ferroviarias ucranianas han confirmado que la producción disminuyó como consecuencia de la medida en litigio. En tercer lugar, la Federación de Rusia sostiene erróneamente que la disminución de la producción se debe a que ha habido una "crisis industrial" en Ucrania, y las pruebas que aporta no son pertinentes.

6. Además, la Federación de Rusia no ha demostrado su alegación de que el incremento de la participación en las importaciones de los productos ferroviarios chinos y de la Unión Europea, y la disminución considerable de la participación en las importaciones de los productos ferroviarios ucranianos obedecen al hecho de que "los productos importados en la Federación de Rusia procedentes de la [Unión Europea] y China son totalmente diferentes de los productos exportados

desde Ucrania". En cualquier caso, la mayor parte de los productos señalados por la Federación de Rusia en apoyo de su alegación coinciden con los productos ferroviarios ucranianos.

7. El carácter sistemático de la medida supone que la acción de impedir la importación se "realiza[] de acuerdo con un sistema, un plan o un método o esfuerzo organizado" y difiere de "la aplicación esporádica e inconexa de [medidas] individuales". Ucrania ha demostrado el carácter sistemático de esta medida. En primer lugar, de acuerdo con las constataciones formuladas por el Grupo Especial en la diferencia *Rusia - Trato arancelario*, en algunos casos, puede ser posible deducir la existencia de una actividad sistemática de la repetición observada cuando esa repetición sea tan significativa que haga que sea más probable que improbable la existencia de un sistema subyacente. En este caso, los productores ferroviarios ucranianos en efecto tenían un 83% menos de certificados en la fecha en que se estableció el Grupo Especial de los que poseían antes de que se comenzaran a impedir sistemáticamente las importaciones. De ello se deduce que esos productores gozaban de menos de una quinta parte de las oportunidades de exportación de que disponían los productores ucranianos antes de la introducción de la primera medida en litigio. De igual modo, el número de productores que poseían certificados disminuyó un 86%. En consecuencia, menos de una quinta parte de los productores ferroviarios ucranianos aún podía beneficiarse de las oportunidades de exportación. En segundo lugar, Ucrania presentó otras pruebas que demostraban la existencia de un sistema, un plan o un método o esfuerzo organizado subyacente, en particular el hecho de que existe "alguna conexión o relación objetiva entre los casos identificados". En realidad, la acción de impedir sistemáticamente la importación de productos ferroviarios ucranianos en la Federación de Rusia se lleva a cabo por todos los medios posibles. La razón aducida por las autoridades rusas para suspender los certificados y rechazar las solicitudes de nuevos certificados es siempre la misma. Asimismo, la Federación de Rusia otorgó certificados solo a productores ubicados en determinadas regiones de Ucrania que se indican en el párrafo 172 de la primera comunicación escrita de Ucrania. Además, Ucrania ha demostrado que la medida en litigio forma parte de un conjunto de medidas restrictivas del comercio adoptadas por la Federación de Rusia en relación con la concertación por Ucrania del Acuerdo de Asociación con la Unión Europea.

8. Por último, la Federación de Rusia alega erróneamente que Ucrania debería demostrar que se impide la entrada de todas las exportaciones ucranianas en la Federación de Rusia y afirma de manera inexacta que el hecho de que aún se importen algunos productos ferroviarios ucranianos implica que la acción de impedir la importación no puede ser "sistemática". No obstante, para que la medida tenga carácter "sistemático" no es necesario que se impida la importación "en todas y cada una de las situaciones".

B. La primera medida infringe el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994

9. La Federación de Rusia cuestiona la alegación formulada por Ucrania al amparo del párrafo 1 del artículo I del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 ("GATT de 1994") por tres motivos: i) Ucrania no ha demostrado que la medida en litigio sea una norma de aplicación general; ii) Ucrania no ha establecido que los productos ferroviarios ucranianos sean productos ferroviarios similares de un tercer país; y iii) Ucrania no ha demostrado que no se haya concedido una ventaja a los productos ferroviarios ucranianos en comparación con los productos ferroviarios de terceros países.

10. En primer lugar, la Federación de Rusia pasa por alto el hecho de que el examen por el Grupo Especial de las alegaciones de Ucrania en el marco del párrafo 1 del artículo I, el párrafo 1 del artículo XI y el párrafo 1 del artículo XIII del GATT de 1994 presupone que el Grupo Especial ha llegado a la conclusión de que el hecho de que la Federación de Rusia impida sistemáticamente la importación de productos ferroviarios ucranianos en la Federación de Rusia existe. Si el Grupo Especial constata que la medida existe, concluirá que la Federación de Rusia aplica una regla en relación con la importación que está comprendida en el ámbito del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994. En segundo lugar, si el Grupo Especial confirma que la medida existe y que, por tanto, establece una distinción basada en el origen, cabe presumir, a los efectos del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994, que los productos son similares. El hecho de que la medida en litigio sea una medida no escrita no excluye que se constate que la medida establece una distinción *de jure* entre productos de orígenes diferentes. En tercer lugar, el argumento de la Federación de Rusia de que los productores ucranianos no gozaban de la ventaja relativa a la importación en el territorio de la Federación de Rusia debido al hecho de que no "cumpl[ían] las prescripciones pertinentes de la legislación rusa en materia de certificación" tampoco es pertinente si el Grupo

Especial concluye que la acción de impedir sistemáticamente la importación de productos ferroviarios ucranianos en la Federación de Rusia existe.

C. La primera medida infringe el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994

11. El objeto de la alegación formulada por Ucrania al amparo del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 es la acción de impedir sistemáticamente la importación de productos ferroviarios originarios de Ucrania en la Federación de Rusia. La alegación no apunta ni a las prescripciones técnicas establecidas en el reglamento técnico Nº 001/2011 sobre la seguridad del material rodante ferroviario; Nº 002/2011 sobre la seguridad del transporte ferroviario de alta velocidad; y Nº 003/2011 sobre la seguridad de la infraestructura de transporte ferroviario (los "Reglamentos Técnicos de la Unión Aduanera") ni a cada una de las decisiones por las que se suspenden certificados, se rechazan solicitudes de nuevos certificados o no se reconocen certificados expedidos en otros países de la Unión Aduanera. Por consiguiente, la Federación de Rusia se equivoca al sostener que la medida no es ni una restricción ni una prohibición "a la importación" de mercancías porque la exigencia de un certificado válido es una medida interna aplicable tanto a los productos ferroviarios nacionales como a los importados que están sujetos a certificación obligatoria conforme a la legislación aplicable en la Federación de Rusia.

12. A este respecto, Ucrania se remite al informe del Grupo Especial que examinó el asunto *India - Automóviles*. En el informe se explicaba que el ámbito del párrafo 1 del artículo XI es lo suficientemente amplio, de modo que "cualquier forma de limitación impuesta a la importación o que guarde relación con ella constituye una restricción a la importación en el sentido del párrafo 1 del artículo XI". Ese Grupo Especial añadió que el ámbito del párrafo 1 del artículo XI no se limita estrictamente a las medidas en la frontera, porque cualquier condición que tenga un "efecto limitativo" en las importaciones será incompatible con el párrafo 1 del artículo XI. Ucrania considera pertinente también que en *Argentina - Medidas relativas a la importación* el Órgano de Apelación haya sostenido que "[l]a utilización de la palabra 'cuantitativas' en el título del artículo XI del GATT de 1994 informa la interpretación de los términos 'restricción' y 'prohibición' del párrafo 1 del artículo XI, por lo que indica que el ámbito de aplicación del artículo XI abarca las prohibiciones y restricciones que limitan la cantidad o cuantía de un producto importado o exportado". Ucrania ha demostrado que se impide sistemáticamente importar en la Federación de Rusia productos ferroviarios ucranianos sujetos a certificación obligatoria. Por lo tanto, esa medida impone una limitación de la cantidad de las importaciones de productos ferroviarios ucranianos en la Federación de Rusia.

D. La primera medida infringe el párrafo 1 del artículo XIII del GATT de 1994

13. Ucrania sostiene que el ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo XIII del GATT no está limitado a las restricciones autorizadas como excepciones a la prohibición general de las restricciones establecida en el párrafo 1 del artículo XI. Ucrania ha demostrado que no se impone una restricción semejante a las importaciones procedentes de otros países. Por ejemplo, los productores europeos y kazajos poseen actualmente más certificados válidos de los que poseían antes de que se comenzaran a impedir sistemáticamente las importaciones. Por consiguiente, la Federación de Rusia infringe el párrafo 1 del artículo XIII del GATT de 1994.

II. LAS INSTRUCCIONES POR LAS QUE SE SUSPENDEN LOS CERTIFICADOS VIGENTES Y LAS DECISIONES POR LAS QUE SE DENIEGA LA EXPEDICIÓN DE NUEVOS CERTIFICADOS (SEGUNDO GRUPO DE MEDIDAS)

A. Las medidas infringen el párrafo 1.1 del artículo 5 del Acuerdo OTC

14. Ucrania sostiene que las instrucciones de la organización dependiente del presupuesto federal "Registro de Certificación de Transporte Ferroviario Federal" ("FBO 'RC FRT'") de suspender los certificados de los productores de productos ferroviarios ucranianos y las decisiones de rechazar sus solicitudes de nuevos certificados, enumeradas en los anexos I y II de la solicitud de establecimiento del grupo especial, son incompatibles con el párrafo 1.1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio ("Acuerdo OTC").

15. Teniendo en cuenta las diferencias de los textos del párrafo 1 del artículo 2 y el párrafo 1.1 del artículo 5 del Acuerdo OTC, Ucrania considera que la prueba en dos etapas elaborada en el contexto específico del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC no se puede trasladar

directamente al párrafo 1.1 del artículo 5 de dicho Acuerdo. En particular, la segunda etapa en el contexto de las alegaciones de discriminación *de facto* formuladas al amparo del párrafo 1.1 del artículo 5 del Acuerdo OTC debería circunscribirse necesariamente al objetivo que se persigue con los procedimientos de evaluación de la conformidad, a saber, asegurar que los productos estén en conformidad con los reglamentos técnicos.

16. Ucrania sostiene que la Federación de Rusia infringe el párrafo 1.1 del artículo 5 del Acuerdo OTC porque ha aplicado los procedimientos de evaluación de la conformidad de manera que se concede acceso a los proveedores de productos ferroviarios originarios de Ucrania en condiciones menos favorables que las otorgadas a los proveedores de productos similares de origen ruso u originarios de cualquier otro tercer país, en una situación comparable.

17. En su réplica, la Federación de Rusia se limita a afirmar que Ucrania no ha demostrado la similitud de los productos en cuestión y a alegar que los proveedores de productos ferroviarios ucranianos y los proveedores de productos ferroviarios originarios de otros países no se encuentran en "una situación comparable".

18. En primer lugar, las instrucciones por las que se suspenden los certificados y las decisiones por las que se rechazan las solicitudes de nuevos certificados establecen una distinción basada en la ubicación de los productores afectados por esas medidas y, en consecuencia, en el origen de los productos. De hecho, se suspendieron los certificados y se rechazaron las solicitudes de nuevos certificados porque presuntamente no estaban dadas las condiciones para llevar a cabo las inspecciones en Ucrania. Esa razón, por lo tanto, no guarda relación con las características de los productos abarcados por las medidas, sino que se basa en el hecho de que los productores en cuestión están ubicados en Ucrania. En vista de esa distinción basada en el origen, se puede presumir la similitud.

19. En segundo lugar, en todas las instrucciones y decisiones en cuestión (a excepción de una), la razón aducida para no llevar a cabo las inspecciones fue la supuesta imposibilidad de hacerlo como consecuencia de la situación de Ucrania. En consecuencia, esas medidas discriminan *de jure* a los proveedores ucranianos de productos ferroviarios. Por ende, no parece ser pertinente la cuestión de si el Grupo Especial debería seguir un análisis en dos etapas similar al formulado por el Órgano de Apelación en el contexto del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC. En realidad, el Órgano de Apelación se refirió expresamente al criterio de la distinción reglamentaria legítima en el caso de la discriminación *de facto*. Por lo tanto, el Grupo Especial solo debería examinar si, a través de las medidas en litigio, se han aplicado los procedimientos de evaluación de la conformidad de manera que se concede acceso a los proveedores de productos ferroviarios ucranianos en condiciones distintas que perjudican a esos proveedores en comparación con los proveedores de productos similares de origen ruso o los proveedores de productos similares originarios de cualquier otro Miembro, en una situación comparable. A ese respecto, en su réplica la Federación de Rusia se limita a aducir que no hay infracción del párrafo 1.1 del artículo 5 del Acuerdo OTC porque "la situación de Ucrania que impidió ultimar el procedimiento de certificación difícilmente puede compararse con la situación de cualquier otro país que suministre productos similares a la Federación de Rusia". En tanto en cuanto lo que es objeto de litigio es si los proveedores se encuentran en una situación comparable, el Grupo Especial debe examinar si, a tenor de los argumentos y las pruebas presentados por ambas partes, se puede concluir que los proveedores ucranianos en cuestión y los proveedores rusos y de otros países se encuentran en una "situación comparable".

20. Ucrania subraya que Rusia facilita *ex post* la razón o las razones que invoca para aducir que la situación de los proveedores ucranianos no era comparable a la de los proveedores de otros países. La explicación general que ofrece la Federación de Rusia en el presente procedimiento acerca de las supuestas preocupaciones relativas a la seguridad plantea serias dudas sobre si las decisiones adoptadas por la Federación de Rusia estaban realmente motivadas por esas preocupaciones.

21. En cualquier caso, las afirmaciones de la Federación de Rusia acerca de las preocupaciones relativas a la seguridad en Ucrania y las restricciones a la entrada de ciudadanos rusos en Ucrania carecen de fundamento. A ese respecto, Ucrania ha demostrado que las autoridades ucranianas no imponían tales restricciones. En cuanto a la supuesta incertidumbre general respecto de las condiciones de seguridad en el territorio de Ucrania, la Federación de Rusia se ha apoyado principalmente en diversos artículos de prensa. Ucrania ha demostrado que los acontecimientos esporádicos descritos en esos artículos no son pertinentes porque tuvieron lugar en las ciudades

de Odesa y Kiev (donde no está ubicado ninguno de los productores afectados por las suspensiones de certificados y los rechazos de solicitudes enumerados en los anexos I y II de la solicitud de establecimiento del grupo especial) o tuvieron lugar fuera del período pertinente. La Federación de Rusia se ha apoyado también en las recomendaciones a los viajeros emitidas por el Ministerio de Asuntos Exteriores de Rusia. Sin embargo, Ucrania ha establecido que el valor probatorio de ese documento es cuestionable. Ucrania además ha puesto de manifiesto por qué la declaración de los empleados de la FBO "RC FRT" que se negaban a ir a Ucrania y las cartas enviadas por los productores ucranianos en las que estos se ofrecían a garantizar la seguridad de los inspectores rusos no pueden respaldar la posición de la Federación de Rusia. Dejando de lado el cuestionable valor probatorio de la declaración mencionada, en realidad, esa declaración confirma que la administración de la FBO "RC FRT" consideraba que no era peligroso que los inspectores rusos viajaran a Ucrania para llevar a cabo los controles de inspección necesarios. Ucrania ha explicado que las cartas de los productores ucranianos se enviaron en respuesta a las cartas de la FBO "RC FRT" por las que se suspendían los certificados correspondientes debido a la supuesta falta de condiciones para llevar a cabo las inspecciones. En consecuencia, esas cartas no pueden utilizarse como prueba del reconocimiento de los riesgos para la seguridad de los inspectores. Ucrania también ha demostrado que el argumento de la Federación de Rusia de que, al viajar a Ucrania, los inspectores de la FBO "RC FRT" se arriesgaban a que se les impusiera una pena de ocho años de prisión, carece de fundamento. Por último, la ausencia de restricciones a la entrada se ve confirmada por la gran cantidad de ciudadanos rusos que viajaron a Ucrania en el período en cuestión (2014-2017) y por el hecho de que, durante ese período, inspectores de otros países visitaron Ucrania y realizaron las inspecciones pertinentes en forma satisfactoria.

B. Las medidas infringen el párrafo 1.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC

22. Ucrania sostiene que, en el marco del párrafo 1.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC, la prueba pertinente es similar a la del párrafo 2 del artículo 2 de dicho Acuerdo. De ello se deduce que el Grupo Especial debería evaluar la necesidad de los obstáculos al comercio internacional resultantes de la aplicación de los procedimientos de evaluación de la conformidad en cuestión, tomando en consideración lo siguiente: i) el grado de contribución que hace la medida al objetivo de lograr la declaración positiva de conformidad con las prescripciones pertinentes de un reglamento técnico o una norma; ii) el grado de restricción del comercio de la medida; y iii) la naturaleza de los riesgos en cuestión y la gravedad de las consecuencias que crearía no alcanzar el objetivo de lograr una declaración positiva de conformidad con las prescripciones pertinentes de un reglamento técnico o una norma (es decir, pues, el hecho de que no estuvieran en conformidad con ellos). Como instrumento conceptual, el Grupo Especial podría también comparar la medida impugnada con posibles medidas alternativas razonablemente disponibles que restrinjan menos el comercio y hagan una contribución equivalente al objetivo de lograr una declaración positiva de conformidad con las prescripciones pertinentes de un reglamento técnico o una norma, teniendo en cuenta los riesgos que crearía no alcanzar el logro de la declaración positiva de conformidad (y no cualquier otro objetivo legítimo). Además, hay un margen de apreciación para evaluar si la medida alternativa hace una contribución "equivalente".

23. Por otra parte, las frases primera y segunda del párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC y la segunda frase del párrafo 1.2 del artículo 5 de dicho Acuerdo no se corresponden totalmente y una interpretación adecuada del párrafo 1.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC debe tener en cuenta esas diferencias. En primer lugar, para que un grupo especial constate que una medida infringe el párrafo 1.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC, el reclamante debe demostrar el incumplimiento de las prescripciones establecidas en ambas frases de dicho párrafo. En segundo lugar, de conformidad con el párrafo 1.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC, es preciso examinar si, al elaborar, adoptar o aplicar el procedimiento de evaluación de la conformidad en cuestión, el Miembro de la OMC trata de obtener "la debida seguridad de que los productos están en conformidad con los reglamentos técnicos o las normas aplicables, habida cuenta de los riesgos que provocaría el hecho de que no estuvieran en conformidad con ellos". En ese sentido, Ucrania considera que, cuando un Miembro de la OMC suspende certificados de evaluación de la conformidad o rechaza solicitudes de nuevos certificados por motivos distintos de la falta de conformidad de los productos con los reglamentos técnicos aplicables o distintos de las condiciones indispensables sin las cuales no se puede examinar la conformidad, ese Miembro aplica un procedimiento de evaluación de la conformidad que tiene por objeto o efecto crear obstáculos innecesarios al comercio internacional. De conformidad con el párrafo 1.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC, los Miembros de la OMC no pueden establecer libremente cualquier nivel de seguridad en lo que respecta al riesgo de que las mercancías no cumplan las prescripciones pertinentes de los reglamentos técnicos o las normas.

Las obligaciones estipuladas en el párrafo 1.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC se aplican únicamente, de acuerdo con lo dispuesto en el párrafo 1 de dicho artículo, "en los casos en que se exija una declaración positiva de conformidad con los reglamentos técnicos o las normas". Además, la segunda frase del párrafo 1.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC hace referencia a la "debida seguridad de que los productos están en conformidad con los reglamentos técnicos o las normas aplicables". De ello se deduce que, si se demuestra que el rechazo de las solicitudes de certificados y la suspensión de los certificados vigentes no hacen contribución alguna a ese objetivo, tales medidas infringen el párrafo 1.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC. En el asunto que nos ocupa, los motivos de las decisiones de la FBO "RC FRT" no guardan ninguna relación con la conformidad de los productos con los reglamentos técnicos aplicables y con las condiciones indispensables sin las cuales no se puede examinar la conformidad. Por consiguiente, las medidas enumeradas en los anexos I y II de la solicitud de establecimiento del grupo especial son medidas restrictivas del comercio que no hacen ninguna contribución al objetivo de lograr la debida seguridad de que los productos ferroviarios ucranianos están en conformidad con los reglamentos técnicos aplicables.

24. En su réplica a la alegación formulada por Ucrania al amparo del párrafo 1.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC, la Federación de Rusia se limita a rechazar los argumentos de Ucrania con respecto a la existencia de medidas alternativas menos restrictivas. Por consiguiente, Ucrania entiende que la Federación de Rusia no cuestiona los demás elementos de la acreditación *prima facie* de infracción del párrafo 1.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC hecha por Ucrania.

25. En primer lugar, la Federación de Rusia no ha demostrado la razón por la que se exigieron inspecciones *in situ* y, en consecuencia, no se ofreció la posibilidad de realizar inspecciones remotas a todos los productores que vieron sus certificados suspendidos o sus solicitudes rechazadas. La Federación de Rusia aduce que, de conformidad con la legislación rusa, "las inspecciones remotas podían utilizarse en situaciones excepcionales y no se aplicaban a los productos que entrañaran un gran peligro" y que "el organismo de certificación también tuvo en cuenta la cantidad de objetos sujetos a inspección y el nivel de peligro potencial". Sin embargo, Ucrania ha demostrado que la Federación de Rusia llevó a cabo inspecciones remotas de productos ucranianos con arreglo a las normas del sistema de certificación del transporte ferroviario federal (CS FRT) y a los Reglamentos Técnicos de la Unión Aduanera. Ucrania también refutó la alegación de que se exigían inspecciones *in situ* porque los productos abarcados por las instrucciones y las decisiones eran de gran tamaño. En realidad, las instrucciones y decisiones abarcaban tanto productos de gran tamaño como productos de otros tamaños. Además, la Federación de Rusia llevó a cabo inspecciones remotas de productos de gran tamaño. Por último, Ucrania ha demostrado que la Federación de Rusia no se puede basar en el hecho de que presuntamente ha habido problemas de falta de conformidad y reclamaciones de los consumidores respecto de los productos abarcados por las instrucciones y decisiones. Las pruebas que el Grupo Especial tiene ante sí ponen de manifiesto que esos problemas de falta de conformidad y esas reclamaciones de los consumidores solo atañen a un pequeño número de los productos abarcados por las instrucciones y decisiones. En consecuencia, las inspecciones remotas estaban razonablemente al alcance de la Federación de Rusia como medida alternativa menos restrictiva del comercio.

26. En segundo lugar, Ucrania indica que la Federación de Rusia podría haber encomendado las inspecciones a las autoridades de las Repúblicas de Belarús y Kazajistán, que habitualmente llevaban a cabo inspecciones en Ucrania. No hay en los reglamentos técnicos de la Unión Aduanera pertinentes ninguna disposición que impida encomendar la realización de una inspección a un organismo de certificación acreditado de otro miembro de la Unión Aduanera inscrito en el Registro Unificado de Organismos de Certificación y Laboratorios de Ensayos de la Unión Aduanera (un "organismo de certificación"). De hecho, el Tratado de la Unión Económica Euroasiática ("Tratado de la UEEA") prevé expresamente la posibilidad de que un Estado miembro acredite una autoridad de evaluación de la conformidad registrada en otro Estado miembro.

27. En tercer lugar, Ucrania aduce que la Federación de Rusia podría haber acreditado a inspectores que no fueran rusos para llevar a cabo inspecciones en Ucrania, dado que las normas pertinentes no entrañan ninguna limitación en cuanto a la nacionalidad de los inspectores.

C. Las medidas infringen el párrafo 2.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC

28. Ucrania sostiene que la Federación de Rusia infringe el párrafo 2.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC porque: i) mediante las decisiones por las que se denegó la expedición de nuevos certificados, la FBO "RC FRT" no examinó prontamente si la documentación presentada por los

solicitantes estaba completa y no comunicó a estos todas las deficiencias de sus solicitudes de manera precisa y completa (segunda obligación del párrafo 2.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC); y ii) mediante las instrucciones por las que se suspendieron los certificados vigentes y las decisiones por las que se denegó la expedición de nuevos certificados, la FBO "RC FRT" no transmitió los resultados de la evaluación de una manera precisa y completa, que permitiese a los solicitantes tomar medidas correctivas (tercera obligación del párrafo 2.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC).

29. La segunda obligación del párrafo 2.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC se aplica cuando la institución competente recibe una solicitud. Ucrania interpreta que la expresión "cuando reciba una solicitud", a la luz del contexto inmediato proporcionado por la primera frase del párrafo 2.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC, hace referencia a cualquier situación en la que se formule una solicitud de tramitación de un procedimiento de evaluación de la conformidad. La tercera obligación se aplica a lo largo de todo el procedimiento de evaluación de la conformidad porque exige que la institución competente transmita al solicitante los resultados de la "evaluación". Por consiguiente, debe interpretarse que la expresión "los resultados de la evaluación" significa los resultados de la evaluación global realizada en el marco del procedimiento de evaluación de la conformidad, así como los resultados de la evaluación realizada con respecto a cada procedimiento que constituya un elemento necesario del procedimiento de evaluación de la conformidad. Además, esa frase abarca también las circunstancias en las que posiblemente no todos los procedimientos que forman parte del procedimiento global de evaluación de la conformidad se hayan ultimado. Conforme al párrafo 2.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC, la transmisión debe efectuarse "lo antes posible" y "de una manera precisa y completa". De ello se desprende que la institución competente está obligada a comunicar los resultados de la evaluación rápidamente y sin retrasos indebidos. Además, la información transmitida al solicitante debe ser completa y exacta, de modo que quede en condiciones de poder adoptar una decisión informada sobre si es preciso tomar medidas correctivas y, de ser así, cuáles. Esas medidas correctivas pueden adoptar distintas formas. En función de las circunstancias del caso, esas medidas pueden consistir en la corrección de las deficiencias de la solicitud, la presentación de documentos adicionales o la modificación del producto para asegurar su conformidad con los reglamentos técnicos o las normas aplicables. Ucrania sostiene que las obligaciones específicas que impone el párrafo 2.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC se aplican igualmente a los procedimientos de evaluación de la conformidad que se llevan a cabo después de la expedición de un certificado de conformidad.

30. En lo que respecta a las tres decisiones por las que se denegó la expedición de nuevos certificados, la FBO "RC FRT" no cumplió la segunda obligación prevista en el párrafo 2.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC. El texto de las decisiones primera y segunda pone de manifiesto que la FBO "RC FRT" no examinó si la documentación estaba completa y decidió devolver las solicitudes "sin consideración". En cuanto a la tercera decisión, Ucrania sostiene que la simple enunciación de la disposición en la que se enumeran *todos* los documentos exigidos es insuficiente para comunicar al solicitante "de manera precisa y completa" los documentos concretos que, según se afirmaba, faltaban.

31. Ucrania sostiene que las 14 instrucciones por las que se suspendieron los certificados vigentes de productores ucranianos incumplen la tercera obligación prevista en el párrafo 2.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC. En cada una de esas instrucciones, que comunicaban a los solicitantes los resultados de la evaluación de la FBO "RC FRT" en el sentido de que las inspecciones no podían tener lugar, se señalaba que el motivo para suspender los certificados correspondientes era la imposibilidad de realizar el control de inspección. En las instrucciones por las que se suspenden los certificados "debido a la falta de condiciones para realizar el control de inspección" se deben comunicar a los productores ucranianos afectados los resultados de la evaluación por productores específicos que llevaron a la FBO "RC FRT" a concluir que "no est[aban] dadas las condiciones para realizar el control de inspección" en el caso de esos productores. La información que no guarda relación con un productor específico no se puede considerar como "los resultados de la evaluación" en el sentido del párrafo 2.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC porque no permite que ese productor esté en condiciones de saber por qué se han suspendido sus certificados o qué medida o medidas correctivas pueden tomarse.

32. En las tres decisiones de la FBO "RC FRT" por las que se rechazaban las solicitudes de nuevos certificados tampoco se transmitieron a los solicitantes los resultados de la evaluación de la FBO "RC FRT" de una manera precisa y completa de modo que pudieran tomarse medidas correctivas si era necesario. En dos de esas decisiones se indicaba que la razón para rechazar las solicitudes era la imposibilidad de "llevar a cabo el procedimiento de certificación de forma cabal"

y, por consiguiente, no se comunicaron los resultados de esa evaluación de una manera suficientemente precisa o completa. En ellas no se explicaba por qué la FBO "RC FRT" consideraba que era imposible llevar a cabo el procedimiento de certificación de forma cabal. En cualquier caso, la explicación *ex post* que ofrece la Federación de Rusia respecto de la supuesta imposibilidad de realizar inspecciones *in situ* sencillamente no se sostiene, teniendo en cuenta que los productores en cuestión solicitaron la certificación en el marco de sistemas que no requieren que los inspectores de la FBO "RC FRT" visiten las instalaciones del productor. La tercera decisión se basaba en la supuesta falta de documentos necesarios para la certificación. En vista de que las solicitudes pertinentes se habían presentado con arreglo a una disposición distinta del Reglamento Técnico de la Unión Aduanera Nº 003/2011, a saber, el artículo 6(21), y del hecho de que la FBO "RC FRT" las había aceptado en relación con esa disposición en sus decisiones anteriores, Ucrania considera que mediante una simple referencia al artículo 6(28) del mismo reglamento técnico no se comunicaban al solicitante "de manera precisa y completa" los resultados de la evaluación de la institución competente de modo de que se supiera qué medidas correctivas tomar.

III. LA DECISIÓN DE LA FEDERACIÓN DE RUSIA DE NO ACEPTAR EN SU TERRITORIO LA VALIDEZ DE LOS CERTIFICADOS DE EVALUACIÓN DE LA CONFORMIDAD EXPEDIDOS A PRODUCTORES UCRANIANOS EN OTROS PAÍSES DE LA UNIÓN ADUANERA (TERCERA MEDIDA)

A. Introducción

33. La Federación de Rusia aduce que no hay una "decisión" de no reconocer los certificados expedidos a productores ucranianos en otros países de la Unión Aduanera y que los productos ferroviarios ucranianos para los que expidieron certificados instituciones de certificación de otros países de la Unión Aduanera pueden "circular libremente en la UEEA". Sin embargo, las pruebas facilitadas por la Federación de Rusia no respaldan estas aseveraciones y están en contradicción con las propias pruebas de Ucrania. Los documentos presentados por Ucrania demuestran que la decisión de la Federación de Rusia se basa en dos prescripciones adicionales, a saber, que solo los productos fabricados en la Unión Aduanera pueden estar sujetos a certificación y que únicamente las entidades registradas en el mismo país que el organismo de certificación competente pueden solicitar la certificación.

B. La tercera medida infringe el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC

34. Ucrania sostiene que la decisión de la Federación de Rusia de no aceptar en su territorio la validez de los certificados expedidos a productores de productos ferroviarios ucranianos en otros países de la Unión Aduanera infringe el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC.

35. La Federación de Rusia aduce que esa decisión no está comprendida en el ámbito del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC porque "no es un reglamento técnico". Sin embargo, Ucrania ha demostrado que se trata de una medida adoptada "con respecto a" un reglamento técnico, como es el Reglamento Técnico de la Unión Aduanera Nº 001/2011, que sirve de base para la decisión de la Federación de Rusia de no aceptar en su territorio la validez de los certificados expedidos a productores de productos ferroviarios ucranianos en otros países de la Unión Aduanera. De ello se deduce que la medida en litigio es una medida adoptada "con respecto a un reglamento técnico".

36. La tercera medida en litigio se basa en el hecho de que la Federación de Rusia reconoce únicamente los certificados expedidos i) respecto de productos fabricados en el territorio de la Unión Aduanera y ii) previa solicitud de una entidad registrada en el mismo país que el organismo de certificación competente. La Federación de Rusia aplica estos dos criterios solo en relación con los productores de productos ferroviarios ucranianos. Por lo tanto, la medida establece una distinción en función del origen. En consecuencia, cabe presumir que existe similitud entre los productos ferroviarios de que se trata.

37. La Federación de Rusia afirma que ninguno de los instrumentos mencionados en la descripción de la tercera medida "contiene 'prescripciones adicionales' basadas en el origen de los productores ucranianos". Ucrania ha establecido que, si bien el texto del Reglamento Técnico de la Unión Aduanera Nº 001/2011 no estipula que solo los productos ferroviarios fabricados en el territorio de la Unión Aduanera podrán estar sujetos a certificación, la Federación de Rusia aplica esa prescripción a los productores ucranianos. Como resultado de esa prescripción adicional, la

Federación de Rusia declara inválidos los certificados expedidos en otros países de la Unión Aduanera respecto de productos ferroviarios ucranianos. Como consecuencia, esos productos no pueden comercializarse en el mercado ruso. Por otra parte, se acepta la validez de los certificados obtenidos en otros países de la Unión Aduanera respecto de productos ferroviarios rusos y, de este modo, esos productos tienen acceso irrestricto al mercado ruso. Como la distinción que establece esa prescripción adicional está basada únicamente en el origen de los productos ferroviarios, la medida en litigio discrimina *de jure* a los productos importados. Por esta razón, no es preciso examinar si el efecto perjudicial de esa medida en las importaciones se deriva o no exclusivamente de una distinción reglamentaria legítima.

38. La Federación de Rusia también alega que el verdadero motivo por el que no se reconocieron los certificados bielorrusos expedidos a los productores ucranianos era la falta de certificados para los componentes de los productos en cuestión. Dejando de lado que se trata de otra explicación *ex post* más que no fue mencionada en ningún momento por las autoridades rusas, Ucrania ha demostrado que, en abril de 2015, el organismo de certificación bielorruso puso término a los dos certificados debido a algunos errores de redacción y no en razón de la supuesta falta de certificados relativos a los componentes.

39. Por último, Ucrania sostiene que, al rechazar la validez de los certificados expedidos a los productores ucranianos, la Federación de Rusia da a los productos ferroviarios importados de Ucrania un trato menos favorable que el trato otorgado a los productos ferroviarios originarios de otros países. En primer lugar, la prescripción adicional de que solo los productos fabricados en el territorio de la Unión Aduanera podrán estar sujetos a certificación en sí misma discrimina entre los productos ferroviarios ucranianos y los productos ferroviarios de otros países de la Unión Aduanera. En segundo lugar, la manera en que la Federación de Rusia ha aplicado esa prescripción, a saber, solo con respecto a los productos ferroviarios procedentes de Ucrania, discrimina entre los productos importados de Ucrania y los productos importados de cualquier otro país. Como la distinción que establece esa prescripción adicional está basada únicamente en el origen de los productos ferroviarios, discrimina *de jure* a los productos ferroviarios ucranianos. Por consiguiente, el análisis del Grupo Especial puede concluir en este punto.

C. La tercera medida infringe el párrafo 1.1 del artículo 5 del Acuerdo OTC

40. La Federación de Rusia aduce que Ucrania no demostró la similitud de los productos en cuestión y no demostró que la medida incumpla las obligaciones en materia de trato nacional y de NMF establecidas en el párrafo 1.1 del artículo 5 del Acuerdo OTC.

41. Ucrania sostiene que si el Grupo Especial constata que los productos ferroviarios ucranianos son similares a los productos ferroviarios rusos y a los productos ferroviarios originarios de otros países a los efectos del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC, los productos también serían similares a tenor del párrafo 1.1 del artículo 5 de dicho Acuerdo.

42. En el marco del párrafo 1.1 del artículo 5 del Acuerdo OTC, Ucrania no cuestiona la prescripción adicional relativa al lugar de fabricación de los productos ferroviarios (impugnada en el marco del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC), sino la segunda prescripción adicional relativa a la ubicación de la entidad que solicita la certificación. El texto del artículo 6(9) del Reglamento Técnico de la Unión Aduanera Nº 001/2011 no exige expresamente que el solicitante de la certificación esté registrado en el mismo país que el organismo de certificación competente. No obstante, la Federación de Rusia aplica esta prescripción a los productores de productos ferroviarios ucranianos para no aceptar la validez de los certificados que han obtenido en otros países de la Unión Aduanera. No se aplica la misma prescripción al evaluar la validez de los certificados expedidos a productores rusos. Además, las propias autoridades rusas han expedido certificados a proveedores de productos ferroviarios sobre la base de solicitudes de entidades registradas en otros países de la Unión Aduanera. De ello se deduce que la tercera medida es incompatible con las obligaciones en materia de trato nacional y de NMF que impone el párrafo 1.1 del artículo 5 del Acuerdo OTC.

D. La tercera medida infringe el párrafo 1.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC

43. Como resultado de la decisión de la Federación de Rusia de no aceptar en su territorio la validez de los certificados expedidos a productores ucranianos en otros países de la Unión Aduanera sobre la base de la prescripción de que únicamente las entidades registradas en el mismo país que el organismo de certificación competente pueden solicitar la certificación, la

Federación de Rusia en efecto impide que los productos ferroviarios ucranianos abarcados por esos certificados se importen en el territorio de la Federación de Rusia y se comercialicen en ese mercado. Por consiguiente, la medida restringe gravemente el comercio de esos productos ucranianos e infringe el párrafo 1.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC.

44. La Federación de Rusia aduce que la ausencia de una prescripción conforme a la cual únicamente las entidades registradas en el mismo país que el organismo de certificación competente puedan solicitar la certificación "provocaría un riesgo de incumplimiento del Reglamento Técnico N° 001/2011". Desde el punto de vista de Ucrania, no existe tal riesgo porque los certificados obtenidos por los productores ucranianos en otros países de la Unión Aduanera se expidieron conforme al Reglamento Técnico de la Unión Aduanera N° 001/2011, lo que significa que los productos abarcados por esos certificados cumplían las prescripciones de dicho reglamento técnico. Además, Ucrania ha demostrado que existen medidas alternativas que restringen menos el comercio que están al alcance de la Federación de Rusia y harían una contribución equivalente a la declaración positiva de que se cumplen las prescripciones pertinentes del Reglamento Técnico de la Unión Aduanera N° 001/2011. Esas medidas comprenden aceptar que los solicitantes registrados en el territorio de otros países de la Unión Aduanera pueden solicitar la certificación y que los certificados obtenidos por esos solicitantes son válidos.

E. La tercera medida infringe el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994

45. En respuesta a la alegación formulada por Ucrania al amparo del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994, la Federación de Rusia aduce que Ucrania no ha demostrado que los productos en cuestión sean "similares". La decisión de la Federación de Rusia de no aceptar en su territorio la validez de los certificados expedidos a productores de productos ferroviarios ucranianos en otros países de la Unión Aduanera se basa en el hecho de que la Federación de Rusia reconoce únicamente los certificados expedidos i) respecto de productos fabricados en el territorio de la Unión Aduanera y ii) previa solicitud de una entidad registrada en el mismo país que el organismo de certificación competente. Ambas prescripciones se mencionan expresamente en el texto de los instrumentos pertinentes. En consecuencia, la tercera medida no distingue entre los productos sobre la base de las características físicas o los usos finales de los productos *per se*. Así pues, se ha establecido la similitud de los productos ferroviarios de que se trata.

F. La tercera medida infringe el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994

46. Al aducir, en respuesta a la alegación formulada por Ucrania al amparo del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, que la medida no modifica las condiciones de competencia, la Federación de Rusia pasa por alto el hecho de que, conforme a la tercera medida en litigio, en la Federación de Rusia solo se pueden reconocer los certificados expedidos respecto de productos fabricados en la Unión Aduanera a solicitantes ubicados en el mismo país que el organismo de certificación competente. Ello significa que los productores ferroviarios rusos pueden utilizar los certificados obtenidos en otros países de la Unión Aduanera en la Federación de Rusia, mientras que esto no se aplica a los productores ucranianos. Por lo tanto, la Federación de Rusia concede a los proveedores de productos ferroviarios originarios de terceros países un trato menos favorable que el otorgado a los proveedores de productos ferroviarios nacionales.

G. La tercera medida infringe el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994

47. Por último, a los efectos de su alegación al amparo del párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994, Ucrania ha demostrado que la FBO "RC FRT" ha otorgado un certificado a un productor polaco que había formulado su solicitud a través de una empresa ubicada en Kazajstán. Además, la Federación de Rusia ha otorgado certificados de conformidad a productores kazajos y bielorrusos que formularon sus solicitudes a través de entidades de Kazajstán y Bielorrusia. La Federación de Rusia también ha reconocido certificados expedidos por el organismo de certificación de Kazajstán a productores rusos que formularon sus solicitudes a través de entidades rusas. Esto demuestra sin lugar a dudas que las dos prescripciones aplicadas por la Federación de Rusia para no reconocer la validez de los certificados expedidos a los productores ucranianos en otros países de la Unión Aduanera no se aplican igualmente respecto de los productores rusos o los productores de otros terceros países. También es evidente que, en vista de los términos empleados en los documentos enumerados en el anexo III de la solicitud de establecimiento del grupo especial, las disposiciones adoptadas en esos documentos tienen repercusiones significativas en la aplicación global de la medida a los productores ucranianos, y no meramente en el resultado de un único caso. Por consiguiente, la Federación de Rusia aplica la tercera medida en litigio de

una manera que no es uniforme, imparcial ni razonable, por lo que incumple lo dispuesto en el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994.

IV. CONCLUSIONES

48. Por las razones expuestas *supra*, Ucrania solicita respetuosamente al Grupo Especial que constate que las medidas en litigio son incompatibles con el Acuerdo OTC y el GATT de 1994.

ANEXO C-3**PRIMERA PARTE DEL RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS
DE LA FEDERACIÓN DE RUSIA****1. INTRODUCCIÓN**

1. En esta diferencia, Ucrania impugna varios aspectos del marco jurídico de Rusia, así como las decisiones y las instrucciones de las autoridades rusas relativas al proceso de certificación.

2. Las alegaciones de Ucrania están basadas en una interpretación errónea de la normativa de la OMC y en una tergiversación intencional de la legislación de Rusia, lo que revela la intención de Ucrania de justificar en el marco de la normativa de la OMC la importación en el mercado de la Federación de Rusia de productos que no son seguros ni conformes a las normas. Las alegaciones formuladas por Ucrania en esta diferencia menoscaban el derecho de un Miembro, consagrado en la normativa de la OMC, de velar por la calidad de las importaciones realizadas en su territorio.

2. EL INCUMPLIMIENTO POR UCRANIA DE LAS PRESCRIPCIONES DEL PÁRRAFO 2 DEL ARTÍCULO 6 DEL ESD

3. Rusia aduce que Ucrania no cumplió las prescripciones del párrafo 2 del artículo 6 del ESD. Ucrania no relacionó las medidas en litigio con los fundamentos de derecho, porque las disposiciones de los Acuerdos abarcados que supuestamente se infringieron figuran en la sección IV "Fundamento jurídico de la reclamación" de la solicitud de establecimiento de un grupo especial, y no se las relaciona con las medidas impugnadas que se enumeran en la sección II de la solicitud, ni se hace referencia a esas medidas.

4. La referencia a los "productos ferroviarios" y "otros equipos ferroviarios" como los productos objeto de litigio es demasiado vaga y no permite identificar las medidas específicas que se impugnan. Los "productos ferroviarios" y "otros equipos ferroviarios" no están definidos en la Nomenclatura del Sistema Armonizado, no están definidos en ningún diccionario acreditado y no son expresiones comerciales que puedan comprenderse fácilmente en el contexto del comercio internacional. Además, en el párrafo 1 del artículo 2 y el párrafo 1.1 del artículo 5 del Acuerdo OTC, así como en el párrafo 1 del artículo I, el párrafo 4 del artículo III, el párrafo 3 a) del artículo X y el párrafo 1 del artículo XIII del GATT se hace referencia a los "productos similares". Por lo tanto, a fin de entender el problema en cuestión es necesario identificar el producto objeto de litigio.

5. En el párrafo 3 de la sección II de la solicitud de establecimiento de un grupo especial Ucrania aduce que las autoridades competentes de la Federación de Rusia "decidieron que el Reglamento Técnico Nº 001/2011 es aplicable únicamente a las mercancías producidas en los países de la Unión Aduanera". Esto significa que Ucrania pone en duda el hecho de que las autoridades rusas hayan interpretado correctamente las disposiciones del Reglamento Técnico de la Unión Aduanera. Dado que el Reglamento Técnico de la Unión Aduanera, al igual que cualesquiera otras decisiones de la Unión Aduanera y otros actos de los órganos de la Unión Económica Euroasiática, no es un acuerdo abarcado en el sentido del párrafo 1 del artículo 1 del ESD, la Federación de Rusia cree que cualquier determinación sobre la compatibilidad de cualesquiera acciones/omisiones de un Estado miembro de la Unión Económica Euroasiática con dichos actos o decisiones de los órganos de la Unión Aduanera no está comprendida en el mandato del Grupo Especial.

6. El ámbito de aplicación de la Medida III está limitado al Reglamento Técnico Nº 001/2011 sobre la seguridad del material rodante ferroviario, dado que la expresión "leído conjuntamente con" significa que los otros documentos enumerados por Ucrania en el punto "3)" no son medidas en sí mismas, sino más bien pruebas o argumentos a los que Ucrania se refiere en su solicitud de establecimiento de un grupo especial. En todo caso, Ucrania no identificó "las medidas concretas en litigio" al referirse al Reglamento Técnico Nº 001/2011 sobre la seguridad del material rodante ferroviario en general, sin especificar ninguna disposición en particular.

7. Las Medidas I y II que se describen en la solicitud de establecimiento de un grupo especial son distintas en su naturaleza y sustancia de cualquiera de los documentos mencionados en la sección II de la solicitud de celebración de consultas, porque esa sección limita el alcance de las medidas impugnadas solo a los documentos y no incluye ninguna supuesta acción u omisión específica de las autoridades, con inclusión de las "sistémicas".

8. La Medida I considerada por sí sola amplía el alcance de la diferencia, dado que en ninguna parte de la solicitud de celebración de consultas Ucrania se refirió a ninguna infracción "sistemática".

9. Por último, determinados aspectos de la medida II considerada por sí sola amplían el alcance de la diferencia, dado que en la solicitud de celebración de consultas Ucrania no se refirió a ninguna instrucción específica. La esencia de la medida II impugnada por Ucrania en la solicitud de establecimiento de un grupo especial son las decisiones individuales específicas. No es posible entender la esencia de la medida si no se identifican estas decisiones. Ucrania tampoco especificó la fecha ni el número de la carta mencionada en el anexo III de la solicitud de establecimiento de un grupo especial, lo que imposibilitó que el demandado siquiera identificara o localizara el documento impugnado. Además, las cartas [[xxx]] y [[xxx]] son dos medidas completamente nuevas que no pueden inferirse razonablemente de la solicitud de celebración de consultas, en la que Ucrania afirmó específicamente que esta medida se refiere a las solicitudes de certificados presentadas de conformidad con el Reglamento Nº 003/2011, mientras que estas cartas se refieren a los certificados emitidos con arreglo al Reglamento Técnico Nº 001/2011.

3. MEDIDA I

3.1 UCRANIA NO PROBÓ LA EXISTENCIA DE UNA MEDIDA NO ESCRITA DE NATURALEZA SISTEMÁTICA

10. La Medida I impugnada por Ucrania es "el hecho de impedir sistemáticamente la importación de productos ferroviarios ucranianos en la Federación de Rusia".

11. Se deduce de la manera en que Ucrania presenta la impugnación y formula la Medida I que esta es una medida global no escrita que se alega es diferente de los actos jurídicos en los que se basan las autoridades rusas o a través de los cuales actúan, o diferente de las acciones de dichas autoridades.

12. Ucrania no realizó ningún análisis de la existencia de esta medida no escrita y no mostró su naturaleza sistemática.

13. Ucrania no presenta pruebas que muestren que hay otros elementos, además de los actos de las autoridades impugnados como Medida II, que puedan demostrar que la Medida I efectivamente existe o justificar una alegación autónoma en contra de la Medida I. Ucrania no presentó pruebas del "esfuerzo organizado" de las autoridades rusas que podrían transformar los actos de aplicación impugnados como Medida II en la Medida I.

14. Las exportaciones de Ucrania a la Federación de Rusia se siguen realizando, y Ucrania reconoce que se expidieron algunos certificados a productores ucranianos, pero manipula los hechos con el objetivo de demostrar que estos no deberían tenerse en cuenta. En efecto, Ucrania solicita al Grupo Especial que desestime el hecho de que se siguen expidiendo certificados para productos ucranianos.

15. En su argumentación, Ucrania desconoce que se dieron a los productores ucranianos los motivos para la suspensión y el rechazo de determinados certificados. Los motivos del rechazo de las solicitudes variaban y figuraban específicamente en las cartas pertinentes a los productores ucranianos afectados.

16. Ucrania alega que "las autoridades rusas no han suspendido los certificados y no se han negado a expedir nuevos certificados a los productores de productos ferroviarios de terceros países". De conformidad con la legislación de Rusia, los motivos para suspender los certificados son los mismos para todos los productores de cualquier país y para todos los productos, sin importar su país de origen.

17. Al 18 de abril de 2017, el organismo de certificación de Rusia, la FBO "RC FRT" (en adelante la "RC FRT"), suspendió 283 certificados, que, de no ser por la suspensión, serían válidos: 29 de Alemania, 28 de Ucrania, 7 de la República Checa, 5 de Italia, 4 de Francia, 11 de España, 4 de Suiza, 3 de Serbia, 2 de Austria, 1 de Suiza, 5 de Polonia, 1 de Letonia, 2 de Belarús, 8 de Kazajstán y 173 de Rusia. Por lo tanto, la FBO "RC FRT" suspende los certificados de los productores de cualquier país si no se cumplen las prescripciones pertinentes de los reglamentos técnicos.

18. Las pruebas presentadas por Ucrania respecto de la "información sobre el mercado ruso de importación de productos ferroviarios" muestran únicamente que hubo una disminución de las importaciones en la Federación de Rusia. Efectivamente, hubo una disminución de las importaciones; sin embargo, se trataba de una disminución de las importaciones procedentes de todos los países. En consecuencia, estas pruebas no muestran que fueron específicamente los productores ucranianos los que no pudieron realizar importaciones en la Federación de Rusia.

19. Además, la reducción de las importaciones ucranianas a la Federación de Rusia fue consecuencia de la disminución de la producción en Ucrania, y el reclamante no tiene esto en cuenta en su argumentación. Los beneficios de [[xxx]] se redujeron un 89,5% en 2015 en comparación con 2014, los de [[xxx]] un 10,1%, los de [[xxx]] un 51,3%, los de [[xxx]] un 19,5% y los de [[xxx]] un 71%.

20. Por estos motivos, Rusia alega que Ucrania no estableció una presunción respecto de la existencia y el contenido de la medida no escrita y, en consecuencia, no estableció la existencia misma de la medida que trata de impugnar. De cualquier modo, Ucrania no demostró la naturaleza sistemática de la supuesta medida.

3.2 ALEGACIÓN 1: LA MEDIDA I SUPUESTAMENTE INFRINGE EL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO I DEL GATT

21. Ucrania alega que "la Federación de Rusia infringe el párrafo 1 del artículo I del GATT porque, al impedir sistemáticamente la importación de los productos ferroviarios de origen ucraniano en la Federación de Rusia, la Federación de Rusia no concede inmediata e incondicionalmente a los productos ferroviarios originarios de Ucrania la ventaja que concede a los productos similares originarios de los territorios de todas las demás partes contratantes".

22. En primer lugar, al describir los contenidos de la Medida I, Ucrania no aduce de ninguna manera que la medida constituye una regla o norma de aplicación general. Cuando formula la alegación de infracción del párrafo 1 del artículo I, Ucrania afirma abiertamente que la medida I "es un principio que regula la importación de productos ferroviarios ucranianos", pero no ofrece ninguna justificación para dicha alegación.

23. Ucrania no demostró que la Medida I constituya una regla o un principio de aplicación general, como parte de su impugnación de la Medida I en sí misma ni como parte de su alegación de infracción del párrafo 1 del artículo I. Por lo tanto, Ucrania no ha acreditado *prima facie* que la medida I esté comprendida en el ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo I del GATT.

24. En segundo lugar, de conformidad con el párrafo 1 del artículo I del GATT, la obligación de trato NMF se aplica solo a los productos similares, y ocurre lo mismo con la discriminación en el sentido del párrafo 1 del artículo I. Los productos que no son similares pueden ser tratados de manera diferente.

25. La única argumentación que Ucrania presenta es que "dado que la medida en litigio se aplica solo a los productos ferroviarios ucranianos ..., debe suponerse que los productos son similares". La presunción de similitud propuesta por Ucrania no se aplica, porque tanto los actos como su aplicación, que están en litigio en este asunto, no establecen diferencias en relación con el origen de los productos y se aplican a ambos lados de la frontera. Ucrania ni siquiera intenta mostrar la similitud de los productos objeto de litigio. Por lo tanto, la Federación de Rusia sostiene que Ucrania no estableció una presunción respecto de la similitud de los productos objeto de litigio.

26. En tercer lugar, una medida que concede una ventaja en el sentido del párrafo 1 del artículo I del GATT es una medida que "da oportunidades más favorables de competir" o afecta a la relación comercial entre productos de diferentes orígenes.

27. Respecto del texto de las cartas y las instrucciones a que se refiere Ucrania, no existe una base para establecer la supuesta acción de impedir la importación de los productos ferroviarios en la Federación de Rusia debido a su origen ucraniano. Además, estas cartas e instrucciones no son discriminatorias porque se aplican de la misma manera a todas las importaciones de "productos ferroviarios".

28. Los Reglamentos Técnicos de la Unión Aduanera Nº 001/2011 sobre la seguridad del material rodante ferroviario; Nº 002/2011 sobre la seguridad del transporte ferroviario de alta velocidad; y Nº 003/2011 sobre la seguridad de la infraestructura de transporte ferroviario establecen las condiciones para comercializar los productos pertinentes en el mercado de la Unión Aduanera. El único argumento que Ucrania formula a efectos de probar la supuesta discriminación es que actualmente los productores ucranianos poseen únicamente 40 certificados. Sin embargo, esto muestra únicamente el hecho de que otros productores no cumplían las prescripciones de los reglamentos pertinentes de la Unión Aduanera, y debido a los motivos expuestos por la FBO "RC FRT" en los documentos pertinentes, no obtuvieron la certificación.

29. En consecuencia, la diferencia respecto de las oportunidades de competir, si la hay, obedece simplemente a la capacidad de los productores extranjeros de cumplir las prescripciones pertinentes de las leyes rusas relativas a la certificación.

30. Por los motivos expuestos anteriormente, la Federación de Rusia sostiene que la alegación de Ucrania de supuesta incompatibilidad de la Medida I con el párrafo 1 del artículo I del GATT es infundada.

3.3 ALEGACIÓN 2: LA MEDIDA I SUPUESTAMENTE INFRINGE EL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO XI DEL GATT

31. En apoyo a la supuesta infracción al párrafo 1 del artículo XI del GATT, Ucrania aduce que la acción de impedir sistemáticamente la importación de los productos ferroviarios ucranianos en la Federación de Rusia "constituye un 'reglamento'" establecido o mantenido por la Federación de Rusia. Por lo tanto, está comprendido en el ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo XI del GATT, que abarca cualquier "medida".

32. Rusia aduce que la interpretación realizada por Ucrania en relación con su alegación formulada al amparo del párrafo 1 del artículo XI del GATT es injustificadamente amplia. "El párrafo 1 del artículo XI del GATT no abarca todo tipo de restricciones sino solo aquellas que imponga o mantenga un ... Miembro 'a la importación' (o a la exportación) de productos".

33. Rusia sostiene que la Medida I no constituye una medida mantenida "a la importación" o "a la exportación" de cualquier producto en virtud del párrafo 1 del artículo XI del GATT, y por lo tanto no está comprendida en el ámbito de aplicación de ese párrafo. La medida I no es ni una restricción ni una prohibición a la importación de productos. El requisito de obtención de un certificado válido a efectos de la comercialización en el mercado de Rusia es una medida interna que se aplica igualmente a los productos importados y los nacionales que están sujetos a la certificación obligatoria en virtud de la legislación pertinente aplicable en Rusia, y no una medida relativa a la importación de los productos objeto de litigio.

34. Dado que los requisitos de certificación no limitan la importación o la exportación de los productos en cuestión, la Federación de Rusia sostiene lo siguiente: i) la Medida I no está comprendida en el ámbito de aplicación del artículo XI del GATT y ii) Ucrania no estableció una presunción de infracción del artículo XI del GATT.

3.4 ALEGACIÓN 3: LA MEDIDA I SUPUESTAMENTE INFRINGE EL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO XIII DEL GATT

35. Rusia sostiene que la alegación de Ucrania sobre la incompatibilidad de la Medida I con el párrafo 1 del artículo XIII del GATT debe ser rechazada, porque el artículo XIII no es aplicable en la presente diferencia.

36. El artículo XIII del GATT prohíbe la discriminación en la aplicación de restricciones cuantitativas y se extiende a las restricciones autorizadas como excepciones a la prohibición general de imponer restricciones no arancelarias establecida en el párrafo 1 del artículo XI del GATT.

37. No puede considerarse que la Medida I "conciene a" o que guarde "relación con" las importaciones. Por lo tanto, el artículo XIII del GATT no se aplica a la Medida I ya que esta no es ni una restricción cuantitativa prohibida en virtud del párrafo 1 del artículo XI del GATT, ni una restricción cuantitativa que esté permitida de otra forma en virtud de la normativa de la OMC.

38. Asimismo, Ucrania no estableció una presunción respecto de la similitud de los productos objeto de litigio, ya que i) la base de la presunción de similitud es incorrecta; ii) Ucrania no especificó los productos objeto de litigio y iii) no estableció su similitud respecto de los productos de terceros países.

39. Por último, al aducir que debe imponerse una "restricción semejante" a la importación de todos los demás países, la única afirmación que Ucrania formula es que "la medida en litigio no impone restricciones semejantes a la importación de los productos similares de todos los demás países porque *solo* se impide sistemáticamente la importación en la Federación de Rusia a los productos originarios de Ucrania". Ucrania no ha demostrado la existencia de restricciones distintas de la aplicación de procedimientos de certificación. Ucrania tampoco identificó ningún país cuyas importaciones a Rusia no estén restringidas de la misma manera en que supuestamente lo están las de los productos ucranianos, a la luz del hecho de que Rusia suspende de manera similar los certificados expedidos a los productores sin tener en cuenta su origen si no se cumplen las prescripciones pertinentes de los reglamentos técnicos de la Unión Aduanera. Por lo tanto, la Federación de Rusia sostiene que Ucrania no acreditó *prima facie* que la Medida I haya infringido el párrafo 1 del artículo XIII del GATT.

40. Por las razones expuestas anteriormente, la Federación de Rusia sostiene que Ucrania no ha establecido que la Medida I haya infringido el párrafo 1 del artículo XIII del GATT.

4. MEDIDA II

41. La Medida II impugnada por Ucrania consiste en 14 instrucciones por las que la FBO "RC FRT" suspendió los certificados en posesión de cinco productores de productos ferroviarios ucranianos; y en tres decisiones enumeradas en el anexo II de la solicitud de establecimiento de un grupo especial por las que la FBO "RC FRT" se negó a expedir nuevos certificados a tres productores de productos ferroviarios ucranianos.

4.1 ALEGACIÓN 4: LA MEDIDA II SUPUESTAMENTE INFRINGE EL PÁRRAFO 1.1 DEL ARTÍCULO 5 DEL ACUERDO OTC

42. La Federación de Rusia sostiene que Ucrania no ha establecido una presunción de infracción del párrafo 1.1 del artículo 5 del Acuerdo OTC. Rusia sostiene que Ucrania no realizó ningún análisis de los productos en cuestión y no explicó de qué manera esos productos son similares a los productos nacionales y a los productos de terceros países a los que se refiere Ucrania.

43. Cuando Ucrania se refiere al hecho de que la FBO "RC FRT" expidió 1.103 certificados a productores de productos ferroviarios en la Federación de Rusia, 39 y 23 certificados a productores kazajos y bielorrusos, respectivamente, y 97 certificados a productores de la Unión Europea, desconoce el hecho de que todos estos certificados se expiden para productos diferentes, cuya similitud con los productos originarios de Ucrania no se demostró.

44. Además, Ucrania no tuvo en cuenta las prescripciones del párrafo 1.1 del artículo 5 del Acuerdo OTC, porque en ellas se exige que un Miembro concederá acceso a los proveedores de productos similares en condiciones no menos favorables que las otorgadas a los proveedores de productos similares de origen nacional u originarios de cualquier otro país, *en una situación comparable*. La Federación de Rusia aduce que la situación en Ucrania que hacía imposible el cumplimiento del procedimiento de certificación difícilmente pueda compararse con la situación de cualquier otro país que provee los productos similares a la Federación de Rusia.

45. Los certificados a los que Ucrania se refiere en el anexo I de la solicitud de establecimiento de un grupo especial fueron suspendidos porque era imposible realizar el control de inspección de los productos certificados. Esta situación era el resultado de las actividades militares en el territorio de Ucrania que constituían una amenaza para la vida y la salud de los empleados de la FBO "RC FRT". Numerosas fuentes de acceso público dan testimonio del peligro y la inseguridad imperantes en Ucrania. En total, desde mediados de abril de 2014 hasta el 15 de febrero de 2017, la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos registró 33.146

bajas de las fuerzas armadas de Ucrania, civiles y miembros de grupos armados, entre los que se contaban 9.900 muertos y 23.246 heridos.

46. Además, cabe señalar que las personas que no sean ciudadanos de Ucrania que viajen a la República de Crimea sin cumplir las prescripciones de la legislación ucraniana están sujetas a enjuiciamiento penal y pueden ser condenadas a hasta ocho años de prisión. Desde marzo de 2014, y de conformidad con las leyes de Ucrania, los ciudadanos de Rusia no viajan a la República de Crimea. A este respecto, cualquier ciudadano ruso que haya viajado a Crimea después de marzo de 2014 es sentenciado de manera prácticamente automática a ocho años de prisión en el territorio de Ucrania.

47. Los empleados de la FBO "RC FRT" no pudieron realizar el control de inspección necesario para mantener la certificación y tampoco pudieron llevar a cabo la inspección de la producción debido a la incertidumbre respecto a la seguridad de los empleados rusos. En los otros países a los que se refiere Ucrania no había circunstancias que pudieran impedir la realización del procedimiento de certificación en su totalidad, en particular motivos para que los empleados estuvieran preocupados por su seguridad o protección.

48. Respecto de la Decisión [[xxx]] de 9 de febrero de 2015, por la que la FBO "RC FRT" rechazó las solicitudes porque no se habían presentado los documentos necesarios para la certificación, cabe mencionar que esas solicitudes contenían solo 2 documentos de los 10 requeridos.

49. Por las razones expuestas anteriormente, la Federación de Rusia aduce que Ucrania no acreditó *prima facie* que la Medida II infrinja el párrafo 1.1 del artículo 5 del Acuerdo OTC, y por lo tanto esa medida es compatible con dicha disposición.

4.3 ALEGACIÓN 5: LA MEDIDA II SUPUESTAMENTE INFRINGE EL PÁRRAFO 1.2 DEL ARTÍCULO 5 DEL ACUERDO OTC

50. Con el objetivo de establecer una infracción del párrafo 1.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC, Ucrania propone dos medidas alternativas que supuestamente son menos restrictivas del comercio: "[...] la FBO "RC FRT" podría haberse comunicado con los productores pertinentes a fin de asegurar, en los casos en que fuera necesario, y si lo fuera, las condiciones para realizar las inspecciones y el procedimiento de certificación en general. También podría haberse servido de la posibilidad de realizar inspecciones remotas" (sin subrayar en el original). Sin embargo, Ucrania no mostró de qué forma estas medidas alternativas podrían representar una contribución equivalente al logro del objetivo, teniendo en cuenta el nivel de protección que trata de alcanzar la Federación de Rusia. Por lo tanto, Ucrania no ha establecido una presunción de infracción del párrafo 1.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC.

51. Respecto de las alternativas propuestas por Ucrania, Rusia aduce que hubo comunicaciones entre los empleados de la FBO "RC FRT" y las empresas pertinentes. Sin embargo, estas comunicaciones no contribuyeron a asegurar las condiciones para realizar las inspecciones y el procedimiento de certificación en general.

52. En relación con la segunda alternativa, las inspecciones remotas no estaban disponibles en la Federación de Rusia de conformidad con los reglamentos técnicos aplicables. Ucrania no ha mostrado cómo las inspecciones remotas podrían asegurar a un nivel equivalente la conformidad de los productos altamente peligrosos en cuestión con las prescripciones aplicables, en especial a la luz del hecho de que casi el [[xxx]]% de los accidentes ferroviarios rusos se debían a productos defectuosos producidos en Ucrania.

53. Por lo tanto, Rusia cree que Ucrania no ha establecido una presunción de que Rusia disponía de alternativas menos restrictivas del comercio que podían representar una contribución equivalente a fin de asegurar la conformidad de los productos en cuestión con los reglamentos técnicos pertinentes al nivel de protección que trata de alcanzar la Federación de Rusia.

54. Por las razones expuestas anteriormente, la Federación de Rusia aduce que Ucrania no demostró que la manera en que Rusia aplica su evaluación de la conformidad es más restrictiva de lo necesario, y en consecuencia no estableció que la Medida II infrinja el párrafo 1.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC.

4.4 ALEGACIÓN 6: LA MEDIDA II SUPUESTAMENTE INFRINGE EL PÁRRAFO 2.2 DEL ARTÍCULO 5 DEL ACUERDO OTC

55. En la parte pertinente del párrafo 2.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC se indica lo siguiente: "la institución competente examine prontamente si la documentación está completa y comunique al solicitante todas las deficiencias de manera precisa y completa; de que la institución competente transmita al solicitante lo antes posible los resultados de la evaluación de una manera precisa y completa, de modo que puedan tomarse medidas correctivas si fuera necesario".

56. Sin embargo, en la carta [[xxx]] de 8 de agosto de 2014, la FBO "RC FRT" envió a PJSC [[xxx]] la Instrucción N° [[xxx]], por la que se suspendían siete certificados para diversos productos ferroviarios y se indicaba que los certificados se suspendían porque no estaban dadas las condiciones para realizar el control de inspección. La FBO "RC FRT" indicó que había que suspender los certificados debido a las actividades militares en los territorios de Donetsk y Lugansk, que constituían una amenaza para la vida y la salud de los funcionarios. Las autoridades también se refirieron a las restricciones impuestas por Ucrania a la entrada en su territorio de ciudadanos rusos de sexo masculino de entre 16 y 60 años de edad. Indicaron que esto constituía la base de que no estuvieran dadas las condiciones para realizar el control de inspección.

57. Además, todos los productores que solicitaban la certificación estaban plenamente al corriente de la situación pertinente y los motivos por los que no podía realizarse el control de inspección necesario para la certificación.

58. Por los motivos expuestos anteriormente, la Federación de Rusia sostiene que Ucrania no ha establecido que la Medida II haya infringido el párrafo 2.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC.

5. MEDIDA III

5.1 ALEGACIÓN 7: LA MEDIDA III SUPUESTAMENTE INFRINGE EL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO 2 DEL ACUERDO OTC

59. Ucrania no impugna la medida definida en la solicitud de establecimiento de un grupo especial, a saber, el Reglamento Técnico N° 001/2011 sobre la seguridad del material rodante ferroviario. En cambio, Ucrania ha presentado una medida nueva y muy diferente, a saber, la "decisión de la Federación de Rusia de rechazar el reconocimiento de la validez de los certificados expedidos a los productores ucranianos por los organismos de certificación en otros países de la Unión Aduanera". No hay rastro alguno de esta nueva medida en la solicitud de establecimiento de un grupo especial. Esta nueva medida ni siquiera se refiere al Reglamento Técnico N° 001/2011 sobre la seguridad del material rodante ferroviario.

60. Esta nueva medida modifica y amplía significativamente el alcance de la diferencia en comparación con el alcance especificado en la solicitud de establecimiento de un grupo especial. Por lo tanto, Rusia sostiene que la solicitud de establecimiento de un grupo especial no cumple las prescripciones del párrafo 2 del artículo 6 del ESD respecto de esta medida y, en consecuencia, las alegaciones relativas a la Medida III no están comprendidas en el mandato del Grupo Especial.

61. En cualquier caso, la Federación de Rusia sostiene que el Protocolo del Ministerio de Transporte N° A 4-3 y las cartas del Organismo Federal de Transporte Ferroviario del Ministerio de Transporte de la Federación de Rusia, que supuestamente contienen la decisión de la Federación de Rusia de no aceptar la validez de los certificados, no constituyen un reglamento técnico y, en consecuencia, no están comprendidos en el ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC.

62. Para que sea un reglamento técnico, el documento debe aplicarse a un producto o grupo de productos identificable. Sin embargo, estos documentos no se aplican a ningún producto, sino que se refieren a la validez de los certificados. El documento debe además especificar una o más características del producto, lo que no sucede con estos documentos. En estos documentos no se describen "las 'calidades', 'atributos', 'peculiaridades' u otras 'marcas distintivas' de un producto". Por último, tampoco se cumple la prescripción de la observancia obligatoria de las características del producto. Estos documentos son decisiones individuales relativas a certificados específicos, y no establecen ninguna característica de producto obligatoria. Por estos motivos, la Federación de Rusia sostiene que el Protocolo del Ministerio de Transporte N° A 4-3 y las decisiones enumeradas

en el anexo III de la solicitud de establecimiento de un grupo especial no son reglamentos técnicos en el sentido del Acuerdo OTC, y en consecuencia no están comprendidos en el ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo 2 de ese Acuerdo.

63. En segundo lugar, Ucrania no probó que "la medida en litigio distingue entre los productos exclusivamente sobre la base del origen", y por lo tanto es infundada la presunción de similitud alegada por Ucrania en esta diferencia. Ucrania tampoco realizó ningún análisis de los productos en cuestión y no explicó de qué manera esos productos son similares a los productos nacionales y a los productos de terceros países. Ucrania simplemente no identificó los productos en cuestión, no realizó ningún análisis específico para los productos, y por lo tanto no estableció una presunción respecto de la similitud de los productos en cuestión.

64. En tercer lugar, las cartas a que se refiere Ucrania no contienen ninguna disposición discriminatoria. Los productos manufacturados en el territorio de la Unión Aduanera sí están sujetos a certificación de conformidad con el Reglamento Técnico N° 001/2011. Sin embargo, contrariamente a lo aducido por Ucrania, en ninguno de los documentos a que se refiere Ucrania se menciona que el Reglamento Técnico N° 001/2011 se aplique *únicamente* a esos productos.

65. En el artículo 1 del Reglamento Técnico N° 001/2011 se aclara esta cuestión y se especifica que "[e]ste Reglamento Técnico de la Unión Aduanera (en adelante 'el Reglamento Técnico') se aplica al material rodante ferroviario recientemente *desarrollado* (susceptible de ser modernizado) o *fabricado* y a sus partes, *puestos en circulación* para su utilización en vías férreas y no públicas de 1.520 mm de ancho en el territorio aduanero de la Unión Aduanera, para velocidades de hasta 200 km/h inclusive". Esto significa que el Reglamento Técnico N° 001/2011 es aplicable en todos estos casos.

66. Los documentos a que se refiere Ucrania no contienen ninguna "prescripción adicional" basada en el origen de los productores ucranianos.

67. El motivo por el que no se reconocieron los certificados fue que los productos producidos en Ucrania habían sido certificados en virtud de una solicitud al organismo de certificación de la República de Belarús, y que no contaban con la certificación de los componentes que estaban sujetos a la evaluación obligatoria de la conformidad prevista en el artículo 6(51) del Reglamento Técnico N° 001/2011.

68. En su carta explicativa N° VK-969/16, de 19 de mayo de 2014, la Comisión Económica Euroasiática aclaró que los productos que están sujetos a certificación obligatoria en virtud de los reglamentos técnicos de la Unión Aduanera y que *no estaban* sujetos a certificación obligatoria antes de que entraran en vigor esos reglamentos pueden circular únicamente en el territorio del miembro de la Unión Aduanera en cuya legislación no se establecía la certificación obligatoria de los productos en cuestión.

69. En la legislación de Belarús no se establecía la certificación de los componentes, mientras que en la legislación rusa sí. El organismo de certificación de Belarús expidió la certificación al productor ucraniano a pesar de que no se disponía de certificados de conformidad para los componentes. Esa fue la razón por la que la Federación de Rusia no reconoció los certificados en cuestión, y esto se aplicaría a cualquier productor de cualquier origen.

70. Por este motivo, Rusia sostiene que Ucrania no ha demostrado que la Medida III haya infringido el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC.

5.2 ALEGACIÓN 8: LA MEDIDA III SUPUESTAMENTE INFRINGE EL PÁRRAFO 1.1 DEL ARTÍCULO 5 DEL ACUERDO OTC

71. En su solicitud de establecimiento de un grupo especial Ucrania sostuvo que la medida en litigio es el Reglamento Técnico N° 001/2011. Sin embargo, al describir la Medida III en la alegación 8 en su primera comunicación escrita, Ucrania presenta una nueva medida descrita como los procedimientos de evaluación de la conformidad establecidos en el artículo 6(9) del Reglamento Técnico N° 001/2011. Por lo tanto, Ucrania no impugna ni el Reglamento Técnico, como se expone en la solicitud de establecimiento de un grupo especial, ni las decisiones de las autoridades de la Federación de Rusia, como figura en la alegación 7, sino más bien la aplicación

por el Organismo Federal de Transporte Ferroviario del artículo 6(9) del Reglamento Técnico N° 001/2011. Esta medida no se especifica en la solicitud de establecimiento de un grupo especial y no puede inferirse razonablemente de ninguna otra medida descrita en la solicitud. En consecuencia, la Federación de Rusia aduce que la solicitud de establecimiento de un grupo especial no cumple las prescripciones del párrafo 2 del artículo 6 del ESD respecto de esta medida y, por lo tanto, esta alegación no está comprendida en el mandato del Grupo Especial.

72. En cualquier caso, en primer lugar Rusia sostiene que en su argumentación de la infracción del párrafo 1.1 del artículo 5 del Acuerdo OTC, Ucrania no hace ningún análisis de la cuestión de la similitud y no explica de qué manera los productos en cuestión son similares a los productos nacionales y a los productos procedentes de terceros países, a los que se refiere Ucrania.

73. En segundo lugar, Ucrania no mostró que se diera un trato diferente a los productos de origen ucraniano en comparación con los productos de terceros países o de origen nacional.

74. El Reglamento Técnico N° 001/2011 es aplicable al material rodante ferroviario y a sus partes, puestos en circulación en el territorio aduanero de la Unión Aduanera, sin distinción de su origen, y los documentos a los que se refiere Ucrania no contienen ninguna "prescripción adicional" basada en el origen de los productores ucranianos.

5.3 ALEGACIÓN 9: LA MEDIDA III SUPUESTAMENTE INFRINGE EL PÁRRAFO 1.2 DEL ARTÍCULO 5 DEL ACUERDO OTC

75. Dado que la descripción de la medida en la alegación 8 y la alegación 9 es la misma, Rusia se refiere a la sección 5.2 *supra*, en la que explica por qué la Medida III no está comprendida en el mandato del Grupo Especial.

76. De cualquier modo, Ucrania no mostró que la Medida III es incompatible con el párrafo 1.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC porque impone cargas administrativas y costos adicionales a los productores de productos ferroviarios ucranianos.

77. El grado en que esta medida contribuye al cumplimiento de su objetivo está específicamente establecido en el Reglamento Técnico de la Unión Aduanera N° 011/2011: "a fin de asegurar que los productos provistos cumplan las prescripciones del presente reglamento técnico de la Unión Aduanera, y asumir la responsabilidad en caso de que no las cumplan".

78. En la presente situación, en la legislación de Belarús no se preveía la certificación de los componentes, mientras que en la legislación rusa sí. La ausencia de esa prescripción no contribuiría de la misma manera a lograr el nivel de protección pretendido por la Federación de Rusia.

79. Por estos motivos, la Federación de Rusia sostiene que la Medida III no crea obstáculos innecesarios al comercio internacional y cumple plenamente las disposiciones del párrafo 1.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC.

5.4 ALEGACIÓN 10: LA MEDIDA III SUPUESTAMENTE INFRINGE EL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO I DEL GATT

80. Dado que la medida impugnada por Ucrania en la alegación 7 y la alegación 10 de su primera comunicación escrita es la misma, Rusia se refiere a la sección 5.1 *supra*, en la que explica por qué la Medida III no está comprendida en el mandato del Grupo Especial.

81. En cualquier caso, en primer lugar Ucrania no presentó ningún análisis de la similitud de los productos en cuestión y simplemente afirmó que "los productos ferroviarios importados de Ucrania y los productos ferroviarios importados de otros países en la Federación de Rusia son 'productos similares'". Por lo tanto, la Federación de Rusia sostiene que Ucrania no estableció una presunción respecto de la similitud de los productos objeto de litigio.

82. En segundo lugar, Ucrania alega que la Medida III "concede una ventaja a los productos manufacturados en el territorio de los países de la Unión Aduanera -Belarús y Kazajistán- pero no a otros Miembros de la OMC, incluida Ucrania", porque "solo los productos manufacturados en el

territorio de la Unión Aduanera pueden estar sujetos a certificación en virtud del Reglamento Técnico Nº 001/2001".

83. Sin embargo, como ya se ha explicado, los productos manufacturados en el territorio de la Unión Aduanera sí están sujetos a certificación de conformidad con el Reglamento Técnico Nº 001/2011. No obstante, contrariamente a lo aducido por Ucrania, el Reglamento Técnico Nº 001/2011 es aplicable al material rodante ferroviario y a sus partes, puestos en circulación en el territorio aduanero de la Unión Aduanera, sin distinción de su origen, y los documentos a los que se refiere Ucrania no contienen ninguna prescripción basada en el origen de los productores ucranianos. Por lo tanto, Rusia sostiene que la Medida III no es incompatible con la obligación NMF que corresponde a Rusia en virtud del párrafo 1 del artículo I del GATT.

5.5 ALEGACIÓN 11: LA MEDIDA III SUPUESTAMENTE INFRINGE EL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO III DEL GATT

84. Dado que la medida impugnada por Ucrania en la alegación 7, la alegación 10 y la alegación 11 de su primera comunicación escrita es la misma, Rusia se refiere a la sección 5.1 *supra*, en la que explica por qué la Medida III, impugnada por Ucrania, no está comprendida en el mandato del Grupo Especial.

85. En cualquier caso, en primer lugar Ucrania no presentó ningún análisis de la similitud de los productos en cuestión, y simplemente afirmó que "los productos ferroviarios importados de Ucrania son similares a los productos ferroviarios nacionales". Por lo tanto, la Federación de Rusia sostiene que Ucrania no ha establecido una presunción respecto de la similitud de los productos objeto de litigio.

86. En segundo lugar, Ucrania aduce que la Medida III es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT debido a la supuesta imposición de dos prescripciones adicionales: 1) el Reglamento Técnico Nº 001/2011 se aplica *únicamente* a los productos manufacturados en el territorio de la Unión Aduanera; 2) únicamente las entidades registradas en el mismo país de la Unión Aduanera que el organismo de certificación competente pueden solicitar la certificación.

87. Respecto de la primera prescripción, Rusia ya ha explicado que el Reglamento Técnico Nº 001/2011 es aplicable al material rodante ferroviario y a sus partes, puestos en circulación en el territorio aduanero de la Unión Aduanera, sin distinción de su origen.

88. Respecto de la segunda prescripción del presente asunto, los proveedores nacionales ya están registrados en la Federación de Rusia, y por lo tanto no deben establecer una entidad adicional o suscribir un contrato. Incluso si, a efectos de argumentación, este trato fuera considerado diferente al recibido por los proveedores extranjeros, no haría que la medida fuera incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT, porque esta diferencia no modifica las condiciones de competencia. Ucrania no explicó de qué manera se modificaron las oportunidades de competencia de sus productores.

89. Por las razones expuestas anteriormente, Rusia sostiene que la Medida III no es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT.

5.5.1 ALEGACIÓN 12: LA MEDIDA III SUPUESTAMENTE INFRINGE EL PÁRRAFO 3 A) DEL ARTÍCULO X DEL GATT

90. Ucrania aduce "que la Federación de Rusia infringe el párrafo 3 a) del artículo X del GATT porque el Reglamento Técnico Nº 001/2011, leído conjuntamente con el Protocolo del Ministerio de Transporte Nº A 4-3 y las decisiones enumeradas en el anexo III de la solicitud de establecimiento de un grupo especial, no ha sido aplicado de manera uniforme, imparcial y razonable".⁶

91. Ucrania identifica el Reglamento Técnico Nº 001/2011 como un todo y el Protocolo del Ministerio de Transporte Nº A 4-3 como una parte de la medida en litigio. Estos actos no podrían, en sus propios términos, estar abarcados por el párrafo 3 a) del artículo X del GATT. Únicamente la aplicación de estos actos podría estar comprendida en el ámbito de aplicación de este artículo.

⁶ Primera comunicación escrita de Ucrania, párrafo 379.

92. Ucrania no ha acreditado *prima facie* y no ha demostrado que no impugna los actos jurídicos en su totalidad, sino su aplicación. De hecho, Ucrania no demostró que las leyes impugnadas no se apliquen de manera uniforme, imparcial y razonable.

93. El Reglamento Técnico Nº 001/2011 se aplica de manera uniforme porque su ámbito de aplicación, como se establece en el artículo 1, es el siguiente: "[e]ste Reglamento Técnico de la Unión Aduanera (en adelante 'el Reglamento Técnico') se aplica al material rodante ferroviario recientemente *desarrollado* (susceptible de ser modernizado) o *fabricado* y a sus partes, *puestos en circulación* para su utilización en vías férreas y no públicas de 1.520 mm de ancho en el territorio aduanero de la Unión Aduanera, para velocidades de hasta 200 km/h inclusive". El Reglamento Técnico Nº 001/2011 se aplica de manera imparcial porque se aplica de forma equitativa y neutral, sin hacer distinciones sobre la base del origen. Por último, el Reglamento Técnico Nº 001/2011 se aplica de manera razonable, porque los certificados en cuestión fueron suspendidos por un motivo legítimo, es decir, la falta de certificación de los componentes.

94. Por las razones expuestas anteriormente, la Federación de Rusia sostiene que aplica el Reglamento Técnico Nº 001/2011 de plena conformidad con el párrafo 3 a) del artículo X del GATT.

6. CONCLUSIONES

95. Por las razones expuestas en la presente comunicación, la Federación de Rusia solicita al Grupo Especial que desestime todas las alegaciones de Ucrania y que constate que las medidas impugnadas no son incompatibles con las obligaciones que corresponden a Rusia en virtud de los Acuerdos de la OMC.

ANEXO C-4**SEGUNDA PARTE DEL RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS
DE LA FEDERACIÓN DE RUSIA****ICC SUPRIMIDA DONDE SE INDICA [[XXX]]****1. INTRODUCCIÓN**

1. Las alegaciones de Ucrania se basan en una lectura errónea de la normativa de la OMC y en la tergiversación deliberada de la legislación de Rusia y de los actos de las autoridades rusas. Esas alegaciones, tal como las plantea Ucrania, menoscaban los derechos de los Miembros consagrados en los Acuerdos de la OMC, en particular el derecho de velar por la seguridad de los productos que circulan en su mercado.

2. Además, a lo largo de la presente diferencia, Ucrania no ha expuesto sus alegaciones de forma coherente, y las ha modificado y reorganizado constantemente en cada documento y declaración subsiguiente, cosa que también ha hecho respecto del contenido y la descripción de las medidas en litigio. Ucrania trata sistemáticamente de modificar y ampliar el alcance de la diferencia, haciendo de sus alegaciones un blanco móvil, lo que infringe el párrafo 2 del artículo 6 del ESD.

3. Además, Ucrania en esencia solicita al Grupo Especial que desestime en su totalidad el valor probatorio de series completas de pruebas que demuestran hechos de vital importancia para la resolución de la presente diferencia, en particular las pruebas que demuestran la importación actual y continuada de "productos ferroviarios" ucranianos en Rusia y las pruebas que documentan las restricciones a la entrada impuestas por Ucrania respecto de los ciudadanos rusos y la incertidumbre general respecto de las condiciones de seguridad en el territorio de Ucrania.

2. MEDIDA 1**2.1 UCRANIA NO DEMOSTRÓ LA EXISTENCIA DE UNA MEDIDA NO ESCRITA DE NATURALEZA SISTEMÁTICA**

4. La Medida I impugnada por Ucrania es "[e]l hecho de impedir sistemáticamente a los productores ucranianos exportar sus productos ferroviarios a la Federación de Rusia mediante la suspensión de sus certificados de evaluación de la conformidad válidos, la negativa a expedir nuevos certificados de evaluación de la conformidad y la falta de reconocimiento de los certificados de evaluación de la conformidad expedidos por las autoridades competentes de los otros miembros de la Unión Aduanera".⁷

5. Ucrania confirma que la Medida I es una medida global no escrita, que, según se alega, es distinta de cada una de las decisiones de las autoridades rusas.⁸ Esto significa que el contenido de la Medida II, es decir, "[l]as suspensiones de los certificados de evaluación de la conformidad, los rechazos de nuevas solicitudes de certificados de evaluación de la conformidad y las negativas a reconocer los certificados de evaluación de la conformidad válidos expedidos por otros países de la Unión Aduanera con respecto a los productores ucranianos"⁹, según pretende Ucrania, debería ser distinto al de la Medida I. Sin embargo, en el curso del procedimiento, Ucrania no ha indicado las diferencias de contenido entre la Medida I y la Medida II ni, por consiguiente, el contenido exacto de la Medida I.

6. El Grupo Especial debe rechazar el intento de Ucrania de "reagrupar" determinaciones formuladas en el contexto de procedimientos de evaluación de la conformidad específicos en una medida no escrita consistente en "la acción de impedir sistemáticamente". Las pruebas presentadas por Ucrania consisten como máximo en la suspensión de algunos certificados, la denegación de solicitudes de nuevos certificados y la supuesta falta de reconocimiento de varios certificados que son objeto de las alegaciones formuladas por Ucrania al amparo del Acuerdo OTC.

⁷ Solicitud de establecimiento de un grupo especial, página 2.

⁸ Declaración inicial de Ucrania, 10 de julio de 2017, párrafo 12.

⁹ Solicitud de establecimiento de un grupo especial, página 2.

Como han constatado los Grupos Especiales encargados de los asuntos *Rusia - Trato arancelario e Indonesia - Pollo*, incluso si se considerase de algún modo que esas determinaciones tienen un carácter repetitivo, ello por sí solo sería insuficiente para establecer la existencia de un sistema, un plan o un método o esfuerzo organizado global.¹⁰

7. Ucrania confirmó que impugna una medida "global" que tiene un "alcance general" porque impide la importación de "todos" los "productos ferroviarios" ucranianos en la Federación de Rusia. Sin embargo, las pruebas obrantes en el expediente del Grupo Especial demuestran que la FBO "RC FRT" expidió 25 certificados a proveedores ucranianos antes de la entrada en vigor de los Reglamentos Técnicos de la Unión Aduanera N° 001/2011, N° 002/2011 y N° 003/2011, y que esos certificados siguieron siendo válidos en el período 2014-2016.¹¹ Las pruebas también demuestran que la FBO expidió 19 certificados de conformidad a productores ucranianos después de la entrada en vigor de dichos Reglamentos Técnicos de la Unión Aduanera.¹² Por último, las pruebas asimismo establecen que los organismos de certificación de Belarús y Kazajstán expidieron 35 certificados de conformidad a productores ucranianos y, sobre la base de esos certificados, los "productos ferroviarios" pudieron y pueden circular libremente en el territorio de la UEEA, incluido el territorio de la Federación de Rusia.¹³

8. Por consiguiente, Ucrania no ha establecido el contenido de la supuesta medida como lo ha definido la propia Ucrania. Las pruebas obrantes en el expediente del Grupo Especial demuestran que no existe una medida "general", aplicable a "todos" los productos ferroviarios ucranianos, conforme a la cual no se pueda importar esos productos en la Federación de Rusia.

9. Ucrania confirmó que la supuesta medida consistente en "la acción de impedir sistemáticamente" es distinta de cada una de las determinaciones de suspender, denegar o no reconocer los certificados de conformidad. Dicho de otro modo, como lo han hecho anteriormente la Unión Europea y el Brasil, Ucrania trata de establecer la existencia de una medida "sistemática" que es más que la suma de sus partes, en tanto en cuanto su contenido normativo es algo separado y distinto de las determinaciones concretas formuladas en cada caso.

10. En primer lugar, Ucrania alega que la suspensión, la denegación y la supuesta falta de reconocimiento de los certificados demuestra la existencia de un esfuerzo sistemático, porque estos son "todos los medios posibles" por los que Rusia restringe la importación de productos ferroviarios ucranianos.¹⁴ Ese argumento es meramente semántico y solo constituye una reafirmación del argumento de la aplicación repetida. Como constató recientemente el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Indonesia - Pollo*, el hecho de que determinadas medidas tengan efectos de restricción del comercio similares es insuficiente, por sí solo, para determinar que esas medidas se han establecido conforme a un sistema o plan global. Ucrania no hace ningún esfuerzo por establecer que la supuesta medida consistente en "la acción de impedir sistemáticamente" tiene un contenido normativo diferente al de cada una de las determinaciones que impugna en esta diferencia.

11. En segundo lugar, Ucrania alude al hecho de que las razones para las suspensiones y negativas son "repetidamente las mismas" como otra prueba de la existencia de un sistema, un plan o un método o esfuerzo organizado.¹⁵ En realidad, la FBO "RC FRT" respondió de la misma manera siempre que las restricciones a la entrada y la incertidumbre general respecto de las condiciones de seguridad en Ucrania imposibilitaban realizar inspecciones *in situ*. Sin embargo, ello no demuestra la existencia de un sistema, un plan, o un método o esfuerzo organizado para restringir la importación de productos ferroviarios ucranianos. Antes bien, simplemente corrobora el hecho de que esas determinaciones eran coherentes con la evaluación realizada por Rusia de los riesgos que afrontaban sus inspectores.

12. Por último, Ucrania alude a las supuestas medidas restrictivas del comercio supuestamente impuestas por Rusia respecto de otros productos como prueba de la existencia de un método o esfuerzo organizado conforme al cual se restringe la importación de productos ferroviarios

¹⁰ Informe del Grupo Especial, *Rusia - Trato arancelario*, párrafo 7.383.

¹¹ Segunda comunicación escrita de la Federación de Rusia, párrafos 16-23, y Prueba documental RUS-48 (ICC).

¹² Prueba documental RUS-49 (ICC).

¹³ Prueba documental RUS-51 (ICC).

¹⁴ Segunda comunicación escrita de Ucrania, párrafo 48.

¹⁵ Segunda comunicación escrita de Ucrania, párrafo 49.

ucranianos.¹⁶ Esas pruebas carecen de toda pertinencia para la resolución por el Grupo Especial de esta cuestión, dado que se refieren a productos distintos, que no son productos similares a los importados desde Ucrania.

13. Además, la impugnación por Ucrania de la supuesta medida consistente en "la acción de impedir sistemáticamente" en la práctica convierte las obligaciones de procedimiento impuestas por el artículo 5 del Acuerdo OTC en obligaciones sustantivas impuestas como condición para la importación de mercancías en Rusia. A falta de pruebas que demuestren la existencia de una norma sustantiva separada y distinta aplicada a la importación de productos ferroviarios ucranianos en la Federación de Rusia, el que haya unos procedimientos de evaluación de la conformidad presuntamente incompatibles con los párrafos 1.1, 1.2 y 2.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC no sería suficiente para establecer la existencia de una norma sustantiva distinta que se aplique como condición para la importación de productos ferroviarios en Rusia.

14. Además, Ucrania no demostró que la supuesta "medida consistente en la acción de impedir sistemáticamente" se mantenga "[respecto de] la importación". Como observó el Canadá, aceptar la línea de argumentación de Ucrania "podría dar lugar a que todas las medidas que regulan la venta, distribución o uso de un producto en el mercado interior quedaran sujetas al artículo XI. Ello desdibujaría la distinción entre las medidas interiores y las medidas en la frontera en el marco del GATT de 1994".¹⁷

15. A nuestro juicio, esta distinción es importante para el presente asunto y sin duda se deriva de la nota interpretativa al artículo III del GATT. Según esa nota, aunque determinada medida o reglamento se imponga en el momento o en el lugar de la importación, está, a pesar de ello, comprendido en el ámbito de aplicación del artículo III del GATT y no está sujeto al artículo XI de dicho Acuerdo, siempre que se imponga también a los productos nacionales. La medida, según la define Ucrania, consiste tan solo en procedimientos de evaluación de la conformidad que, como pone de manifiesto el texto del artículo 1 del Reglamento Técnico de la Unión Aduanera, se aplican tanto a los productos nacionales como a los productos importados que se despachan para su circulación en el territorio aduanero de la UEEA. La idea planteada por Ucrania de que la prescripción de presentar un certificado de conformidad en el lugar de la importación como condición para que se permita la libre circulación de las mercancías dentro del territorio de la Federación de Rusia transforma esa prescripción en una medida en la frontera¹⁸, no es viable y no está respaldada por la jurisprudencia de la OMC existente.¹⁹ Las prescripciones y los procedimientos en materia de certificación se aplican a los productos con independencia de su origen (ya sean estos nacionales o importados), cuando se ponen en circulación en la Federación de Rusia. A ese respecto, se trata a los productos nacionales de la misma manera que a los productos de terceros países. En este sentido, las prescripciones y los procedimientos en materia de certificación son medidas que afectan a la venta, la distribución y el uso de los productos en el mercado interior en el sentido del artículo III del GATT. Por consiguiente, a ese respecto, la Medida I, en caso de existir, debería analizarse solo desde la perspectiva del artículo III del GATT, y no del artículo XI, y, en consecuencia, tampoco del artículo XIII del GATT.

2.2 ALEGACIÓN 1: LA MEDIDA I SUPUESTAMENTE INFRINGE EL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO I DEL GATT

16. Ucrania aduce que ha demostrado que la Medida I es una norma impuesta "en relación con [las importaciones]"²⁰, como exige el párrafo 1 del artículo I del GATT. Sin embargo, Ucrania no aportó ninguna prueba de que la Medida I "constituya un principio que regula la importación de productos ferroviarios ucranianos". Ucrania afirma que "lo que ha de establecerse no es si las prescripciones técnicas constituyen restricciones a la importación, sino si la acción de impedir sistemáticamente la importación de productos ferroviarios ucranianos en la Federación de Rusia constituye una restricción a la importación".²¹

¹⁶ Segunda comunicación escrita de Ucrania, párrafos 51-55.

¹⁷ Comunicación presentada por el Canadá en calidad de tercero, 8 de junio de 2017, párrafos 20-21.

¹⁸ Primera comunicación escrita de Ucrania, párrafos 217-219.

¹⁹ Informe del Grupo Especial, *CE - Amianto*, párrafo 8.91; informe del Grupo Especial, *Canadá - Aplicación de la Ley sobre el examen de la inversión extranjera*, 7 de febrero de 1984, párrafo 5.14; e informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Medidas que afectan a las bebidas alcohólicas y derivadas de la malta*, 19 de junio de 1992, párrafo 5.63.

²⁰ Declaración inicial de Ucrania, 10 de julio de 2017, párrafo 26.

²¹ Declaración inicial de Ucrania, 10 de julio de 2017, párrafo 33.

17. No obstante, la propia Ucrania manifestó que la Medida I consiste en la suspensión de certificados válidos, la negativa a expedir nuevos certificados y la falta de reconocimiento de certificados.²² Ucrania no cuestiona que esas medidas no se pueden caracterizar como normas impuestas "en relación con [las importaciones]". Ucrania no explica en ningún momento cómo "la suspensión de certificados válidos, la negativa a expedir nuevos certificados y la falta de reconocimiento de certificados" conjuntamente pueden ser considerados una medida separada y distinta, de naturaleza diferente, es decir, una norma impuesta "en relación con [las importaciones]". Como se explica *supra*, las prescripciones y los procedimientos en materia de certificación son medidas que afectan a la venta, la distribución y el uso en el mercado interior de los productos, tanto nacionales como importados. Por consiguiente, esas medidas no reúnen los requisitos para ser consideradas una medida, norma o prescripción impuesta "a la importación" o "en relación con [las importaciones]".

18. Por consiguiente, Ucrania no acreditó *prima facie* que la Medida I esté comprendida en el ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994.

19. Ucrania aduce que "[l]a estructura y el diseño de esta medida no establece una distinción entre los productos sobre la base de sus características físicas o usos finales, sino de su origen".²³ Sin embargo, en el expediente del Grupo Especial obran pruebas no controvertidas que demuestran que los productores ucranianos siguen teniendo certificados de conformidad válidos respecto de "productos ferroviarios".²⁴

20. Esas pruebas demuestran que las distinciones que evidencian las determinaciones de la FBO "RC FRT" no están "basadas exclusivamente en el origen de los productos", por lo que la presunción de similitud *no es aplicable* en las circunstancias de la presente diferencia. Ucrania en esencia aduce que la presunción de similitud se aplica a cualquier medida que establezca una distinción "basada únicamente en un criterio que no guarde relación con los productos *per se*", como las características físicas o los usos finales de los productos.²⁵ Sin embargo, ello *no* es lo que propugna la jurisprudencia establecida del Órgano de Apelación. En el asunto *Argentina - Servicios financieros*, el Órgano de Apelación explicó que la presunción de similitud se aplica solo cuando el reclamante establece que la medida en litigio hace una distinción exclusivamente sobre la base del origen del producto. Sin embargo, si la medida hace una distinción sobre la base de cualquier otro factor, independientemente de que esos factores guarden relación con los productos *per se*, la presunción *no* es aplicable y la similitud debe determinarse en relación con los criterios pertinentes.²⁶

21. En la presente diferencia, Ucrania en ningún momento pretendió establecer que las medidas hicieran una distinción *exclusivamente* sobre la base del origen de los productos. Por el contrario, Ucrania parece reconocer que "la razón para suspender los certificados era que no estaban dadas las condiciones para realizar las inspecciones, puesto que -según la Federación de Rusia- la situación en Ucrania constituía una amenaza para la salud y la vida de los empleados de la FBO".²⁷ Como mínimo, la expedición de certificados a determinados productores ucranianos indicaría que la distinción establecida por las medidas en litigio *no está basada exclusivamente en el origen del producto*. Además, no hay fundamento en el marco de la jurisprudencia de la OMC para la nueva prueba relativa a la distinción "basada en la ubicación del productor" que defiende Ucrania.²⁸ Por estos motivos, Ucrania no estableció la similitud de los productos en cuestión.

22. Ucrania aduce que "[l]a ventaja concedida es la oportunidad de que se importen en la Federación de Rusia los productos ferroviarios procedentes de otros países".²⁹ Sin embargo, la

²² Primera comunicación escrita de Ucrania, párrafos 145-147, y solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Ucrania, página 2.

²³ Declaración inicial de Ucrania, 10 de julio de 2017, párrafo 28.

²⁴ Véanse la Prueba documental UKR-12 y las respuestas de Ucrania a las preguntas del Grupo Especial, párrafo 98.

²⁵ Respuestas de Ucrania a las preguntas del Grupo Especial, párrafo 28.

²⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Argentina - Servicios financieros*, párrafos 6.37 y 6.45.

²⁷ Respuestas de Ucrania a las preguntas del Grupo Especial, párrafo 29.

²⁸ Declaración inicial de Ucrania en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 40.

²⁹ Primera comunicación escrita de Ucrania, párrafo 203.

importación efectiva de productos ucranianos³⁰ en la Federación de Rusia pone de manifiesto que Rusia concedió esa oportunidad a los productos ucranianos en cuestión.

23. En pleno cumplimiento de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994, los componentes de la medida que impugna Ucrania no contienen ninguna ventaja que haya sido concedida a terceros países y no a Ucrania. Los componentes de la Medida I no dan oportunidades más favorables de competir y no afectan a la relación comercial entre productos de origen diferente.

24. Por las razones expuestas, la Federación de Rusia solicita al Grupo Especial que constate que Ucrania no estableció que no se haya concedido ninguna ventaja a los productos originarios de Ucrania, en infracción de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994.

2.3 ALEGACIÓN 2: LA MEDIDA I SUPUESTAMENTE INFRINGE EL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO XI DEL GATT

25. En caso de que el Grupo Especial constatará que la Medida I existe, Rusia aduce que Ucrania no acreditó *prima facie* que la Medida I constituya una medida comprendida en el ámbito del párrafo 1 del artículo XI del GATT, puesto que la Medida I impugnada por Ucrania no constituye una medida que se mantenga "[respecto de] la importación" o "[respecto de] la exportación" de ningún producto, como se explica *supra*. Por consiguiente, la Federación de Rusia solicita al Grupo Especial que constate que Ucrania no estableció la existencia de una infracción del artículo XI del GATT de 1994.

2.4 ALEGACIÓN 3: LA MEDIDA I SUPUESTAMENTE INFRINGE EL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO XIII DEL GATT

26. La Federación de Rusia solicita al Grupo Especial que constate que Ucrania no estableció que la Medida I infrinja el párrafo 1 del artículo XIII del GATT de 1994, dado que Ucrania no estableció: 1) que la medida en litigio sea una medida impuesta "en relación con" las importaciones, 2) la similitud de los productos en cuestión y 3) que no se haya impuesto una "restricción semejante" a las importaciones procedentes de todos los demás países.

3. MEDIDA II

27. La Medida II impugnada por Ucrania consiste en 14 instrucciones mediante las cuales la FBO "RC FRT" suspendió los certificados que tenían cinco productores de productos ferroviarios ucranianos y las tres decisiones enumeradas en el anexo II de la solicitud de establecimiento del grupo especial por las que la FBO "RC FRT" denegó la expedición de nuevos certificados a tres productores de productos ferroviarios ucranianos.

3.1 ALEGACIÓN 4: LA MEDIDA II SUPUESTAMENTE INFRINGE EL PÁRRAFO 1.1 DEL ARTÍCULO 5 DEL ACUERDO OTC

28. Ucrania no acreditó *prima facie* la existencia de una infracción del párrafo 1.1 del artículo 5 del Acuerdo OTC, puesto que no demostró: 1) que los productos de proveedores de Ucrania sean productos similares de origen nacional u originarios de otros países; y 2) que se conceda acceso a esos proveedores en condiciones menos favorables que las otorgadas a los proveedores de productos similares nacionales y a los proveedores de productos similares originarios de cualquier otro país, en una situación comparable.

29. En lo que atañe a la similitud de los productos en cuestión, Rusia remite al Grupo Especial al análisis resumido en los párrafos 19 a 21 *supra* respecto de la Medida I.

30. Incluso si se supone, a efectos de argumentación, que los productos en cuestión son similares, la Federación de Rusia aduce que concede acceso a los proveedores de productos similares originarios de los territorios de otros Miembros, con inclusión de Ucrania, en condiciones no menos favorables que las otorgadas a los proveedores de productos similares de origen nacional u originarios de cualquier otro país, en una situación comparable, como exige el párrafo 1.1 del artículo 5.

³⁰ Primera comunicación escrita de Ucrania, párrafo 168, y Pruebas documentales RUS-72, RUS-73 (ICC) y RUS-78 (ICC).

31. La Federación de Rusia aduce que la situación en Ucrania no es comparable a la situación de un tercer país en el contexto de la concesión de acceso a los procedimientos de evaluación de la conformidad, debido a las restricciones a la entrada impuestas por Ucrania respecto de los ciudadanos rusos y la incertidumbre general respecto de las condiciones de seguridad en el territorio de Ucrania, que impiden que los expertos rusos lleven a cabo procedimientos de evaluación de la conformidad *in situ*, como exige la legislación de Rusia:

32. En primer lugar, las pruebas de fuentes independientes aportadas por Rusia documentan la incertidumbre con respecto a las condiciones de seguridad en el territorio de Ucrania en el período 2014-2016. En segundo lugar, debido a la falta de garantías para su seguridad, los empleados de la FBO "RC FRT" de hecho se negaron a viajar al territorio de Ucrania para llevar a cabo las inspecciones, como también pone de manifiesto la declaración de los empleados de la FBO "RC FRT".³¹

33. En tercer lugar, la Federación de Rusia aportó al Grupo Especial numerosas pruebas que demuestran la existencia de restricciones a la entrada de ciudadanos rusos impuestas por Ucrania.³² El Protocolo del Departamento de Fronteras de Odesa era de dominio público, junto con las comunicaciones públicas del Organismo Estatal de Fronteras de Ucrania, así como otras comunicaciones periódicas sobre las restricciones a la entrada de ciudadanos de la Federación de Rusia en Ucrania.³³ En el Protocolo se establece específicamente que "se suspende la entrada a través de la frontera estatal de ciudadanos varones de la Federación de Rusia de edades comprendidas entre los 16 y los 60 años cuyo propósito sea entrar en Ucrania". El Protocolo fue publicado por el organismo gubernamental de Ucrania, es decir, el Departamento de Fronteras de Odesa, y hace referencia a las prohibiciones y restricciones de alcance más general impuestas por la Administración del Servicio Estatal de Fronteras de Ucrania que se exponen en él. En consecuencia, el Protocolo y, lo que es más importante, las órdenes que se mencionan en él, fueron considerados como una prohibición de entrada en el territorio de Ucrania, en particular por los empleados de la FBO.

34. En cuarto lugar, la legislación de Ucrania prevé la imputación de una responsabilidad "por la entrada al territorio temporalmente ocupado de Ucrania y la salida de él". El artículo 332-1 del Código Penal de Ucrania establece penas de hasta ocho años de prisión por "incumplimiento del procedimiento de entrada al territorio temporalmente ocupado de Ucrania y de salida de él".³⁴ Dado que los ciudadanos rusos viajan a la República de Crimea desde marzo de 2014 de conformidad con la legislación de la Federación de Rusia y, en consecuencia, casi de forma automática se enfrentan a penas de hasta ocho años de prisión, esta legislación de Ucrania crea una gran incertidumbre respecto de las condiciones de seguridad para la estancia de ciudadanos rusos en Ucrania.

35. Por último, el hecho de que había incertidumbre respecto de la seguridad de los empleados rusos queda de manifiesto en las cartas enviadas por las propias empresas ucranianas.³⁵ Las empresas prometían "garantizar una estancia segura en el territorio de Ucrania a los expertos, incluso en lo relativo al control de pasaportes", lo que pone de manifiesto que las empresas entendían que no había condiciones de seguridad en Ucrania.

36. En consecuencia, la situación de Ucrania que impidió ultimar el procedimiento de certificación no era comparable a la situación de cualquier otro país abastecedor de productos similares a la Federación de Rusia.

37. En cualquier caso, Ucrania no demostró que el trato supuestamente diferente otorgado a los productores ucranianos en comparación con los de cualquier otro origen no se derive exclusivamente de una distinción reglamentaria legítima. Incluso si el Grupo Especial decidiera que se concede un trato diferente a los productores ucranianos, lo que no es el caso, el trato se basa en la premisa de que no debe impedirse a ningún país que adopte las medidas necesarias para la protección de la salud y la vida de las personas y de los animales o la preservación de los

³¹ Prueba documental RUS - 6 (ICC).

³² Respuestas de Rusia a las preguntas formuladas por el Grupo Especial a las partes en el contexto de la primera reunión, pregunta 15.

³³ Segunda comunicación escrita de Rusia, párrafo 99.

³⁴ Prueba documental RUS-22.

³⁵ Prueba documental UKR-21 (ICC); y Prueba documental UKR-41 (ICC).

vegetales, para la protección del medio ambiente, o para la prevención de prácticas que puedan inducir a error, a los niveles que considere apropiados, dado que la necesidad de realizar inspecciones *in situ* se basa en la necesidad de cumplir los objetivos de los Reglamentos Técnicos de la Unión Aduanera, es decir, proteger, entre otras cosas, la salud y la vida de las personas, los animales y las plantas (artículo 1.3 del Reglamento Técnico de la Unión Aduanera N° 001/2011). Así pues, cuando fue posible garantizar la seguridad de los productos puestos en circulación en el mercado ruso sin realizar inspecciones *in situ*, la Federación de Rusia llevó a cabo el control de inspección sin visitar las instalaciones de los proveedores. Además, los certificados de los productos que exigían la realización de inspecciones *in situ* se suspendieron, pero no se les puso término.

38. Por las razones expuestas *supra*, la Federación de Rusia solicita al Grupo Especial que constate que Ucrania no estableció que la Medida II infrinja el párrafo 1.1 del artículo 5 del Acuerdo OTC.

3.2 ALEGACIÓN 5: LA MEDIDA II SUPUESTAMENTE INFRINGE EL PÁRRAFO 1.2 DEL ARTÍCULO 5 DEL ACUERDO OTC

39. De conformidad con el párrafo 1.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC, los Miembros han de asegurarse de que "no se elaborarán, adoptarán o aplicarán procedimientos de evaluación de la conformidad que tengan por objeto o efecto crear obstáculos innecesarios al comercio internacional. Ello significa, entre otras cosas, que los procedimientos de evaluación de la conformidad no serán más estrictos ni se aplicarán de forma más rigurosa de lo necesario para dar al Miembro importador la debida seguridad de que los productos están en conformidad con los reglamentos técnicos o las normas aplicables, habida cuenta de los riesgos que provocaría el hecho de que no estuvieran en conformidad con ellos".

40. Incumbe al reclamante la carga de probar que había medidas alternativas que estaban razonablemente al alcance del demandado y podían hacer una contribución equivalente al logro del objetivo, teniendo en cuenta el nivel de protección que se trataba de alcanzar. Hay que comparar los niveles de contribución relativos que se logran con la medida impugnada y la medida alternativa propuesta.³⁶ Ucrania no ha cumplido el mencionado criterio. En particular, Ucrania no explicó la forma en que cualquiera de las alternativas que propuso podía asegurar el nivel de protección que trataba de alcanzar la Federación de Rusia.

41. Ucrania aduce que las inspecciones remotas son alternativas a la suspensión de los certificados en litigio en la presente diferencia que se encuentran razonablemente disponibles.³⁷ Sin embargo, en el caso de la suspensión de los certificados en cuestión, los controles de inspección remotos no podían lograr el mismo grado de garantía de la conformidad, puesto que las pruebas obrantes en el expediente demuestran que, respecto de cada uno de los productores cuyos certificados se han suspendido porque en inspecciones anteriores se detectaron incompatibilidades³⁸, y/o porque se presentaron reclamaciones acerca de la calidad de la producción de los productos certificados.³⁹ La ausencia de estos factores (incompatibilidades y reclamaciones) constituye una condición previa para que se pueda asegurar el mismo grado de garantía de la conformidad con las inspecciones remotas que con las inspecciones *in situ*.

42. Ucrania aduce también que las inspecciones *in situ* realizadas por nacionales que no sean rusos, incluidos funcionarios de Belarús y Kazajistán, son una alternativa a las suspensiones y negativas en litigio. Es evidente que estos recursos no están razonablemente al alcance de Rusia y, en cualquier caso, el Gobierno de Rusia no tiene jurisdicción sobre los nacionales de otros gobiernos. Si los productores ucranianos desean ser objeto de inspección y certificación por los organismos de certificación bielorrusos y kazajos, pueden conseguirlo solicitándolo directamente a los organismos de certificación de los respectivos Estados miembros de la UEEA. Ello, a juicio de la Federación de Rusia constituye una clara indicación de que esta clase de medida no es una verdadera "alternativa" a los procedimientos de evaluación de la conformidad a los efectos del análisis que realice el Grupo Especial en el marco del párrafo 1.2 del artículo 5.

³⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 330.

³⁷ Segunda comunicación escrita de Ucrania, párrafo 220.

³⁸ Pruebas documentales RUS-62 - RUS-66 (ICC).

³⁹ Pruebas documentales RUS 67 - RUS-70 (ICC).

43. Por lo tanto, Ucrania no acreditó *prima facie* que haya alternativas menos restrictivas del comercio que estén razonablemente al alcance de Rusia y puedan contribuir en grado equivalente a garantizar la conformidad de los productos en cuestión con el reglamento técnico pertinente y, en consecuencia, no estableció que la Medida II infrinja el párrafo 1.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC.

3.3 ALEGACIÓN 6: LA MEDIDA II SUPUESTAMENTE INFRINGE EL PÁRRAFO 2.2 DEL ARTÍCULO 5 DEL ACUERDO OTC

44. A diferencia de lo que sostiene Ucrania, y en pleno cumplimiento de lo dispuesto en el párrafo 2.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC, en la Decisión [[xxx]] de fecha 9 de febrero de 2015, la FBO "RC FRT" se refirió específicamente al hecho de que el solicitante no había facilitado el conjunto completo de los documentos necesarios para la certificación conforme a lo estipulado en el artículo 6(28) del Reglamento Técnico de la Unión Aduanera Nº 003/2011. En otras cartas impugnadas por Ucrania se comunicaba al solicitante de manera precisa las razones para suspender los certificados, es decir, que no estaban dadas las condiciones para realizar la inspección. Por consiguiente, Ucrania no estableció que la Medida II infrinja el párrafo 2.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC.

4. MEDIDA III

4.1 LA MEDIDA III, SEGÚN LA FORMULA UCRANIA, NO ESTÁ COMPRENDIDA EN EL MANDATO DEL GRUPO ESPECIAL

45. De la solicitud de establecimiento del grupo especial se desprende que la medida en litigio es el Reglamento Técnico Nº 001/2011 sobre la seguridad del material rodante ferroviario, leído conjuntamente con el Protocolo del Ministerio de Transporte y las instrucciones mencionadas en el anexo III.

46. Sin embargo, Ucrania no impugna esa medida que se define en la solicitud de establecimiento del grupo especial. En lugar de ello, al abrigo de la Medida III, Ucrania impugna nuevas medidas que no están comprendidas en el mandato del Grupo Especial, dado que no se hace referencia a ellas en la solicitud de establecimiento del grupo especial, como se exige en el marco del párrafo 2 del artículo 6 del ESD. En su primera comunicación escrita, Ucrania impugna nuevas medidas: la supuesta decisión de las autoridades rusas de no reconocer los certificados expedidos a productores ucranianos por los organismos de certificación de otros países de la Unión Aduanera⁴⁰ y "los procedimientos de evaluación de la conformidad establecidos en el artículo 6(9) del Reglamento Técnico de la Unión Aduanera Nº 001/2011". En su segunda comunicación escrita, Ucrania impugna otra serie de nuevas medidas: las supuestas prescripciones "de que solo los productos fabricados en el territorio de la Unión Aduanera pueden estar sujetos a certificación" y "de que únicamente las entidades registradas en el mismo país que el organismo de certificación competente pueden solicitar los certificados".

4.2 LA MEDIDA III IMPUGNADA POR UCRANIA NO EXISTE

47. Una vez más, Rusia desea aclarar que las autoridades rusas no han adoptado ninguna "decisión" de no reconocer certificados expedidos por otros Estados miembros de la UEEA. En el Protocolo del Ministerio de Transporte se expone la opinión de los funcionarios gubernamentales concretos que asistieron a esa reunión en particular con objeto de dialogar con los colegas de Belarús para resolver la cuestión de si los certificados se habían expedido en cumplimiento de las prescripciones establecidas en los Reglamentos Técnicos de la Unión Aduanera. Como resultado de ese proceso, el organismo de certificación competente de la República de Belarús, y no Rusia, puso término a los certificados que se mencionan en dicho documento.⁴¹

48. Con respecto a la carta dirigida a [[xxx]], tomando como base las pruebas que obran en el expediente, Rusia tiene serias dudas acerca de la existencia y la veracidad de ese documento, puesto que 1) el Organismo Federal no encontró en su base de datos la carta a que hace referencia Ucrania en la Prueba documental UKR-49 (ICC) (Corr.); y 2) Ucrania no explicó las

⁴⁰ Primera comunicación escrita de Ucrania, párrafo 304.

⁴¹ Pruebas documentales RUS-52 y RUS-53.

discrepancias en las fechas (la carta está fechada el 4 de febrero de 2015, mientras que en el texto de la carta se afirma que se trata de una respuesta a la solicitud de 2 de abril de 2015).

49. En cualquier caso, aunque esa carta hubiese sido emitida por el Organismo Federal, está limitada a las circunstancias concretas de ese procedimiento de evaluación de la conformidad. No podría haber constituido o contenido ninguna "prescripción" o "decisión" de las autoridades rusas de no reconocer certificados expedidos por organismos de otros miembros de la UEEA. Además, Rusia ha aportado abundantes pruebas que establecen de manera concluyente que los productos debidamente certificados por otros organismos de certificación de la UEEA circulan libremente en el territorio de la Federación de Rusia. Las pruebas RUS-73 (ICC) y RUS-78 (ICC) contienen cartas de empresas rusas en las que estas confirman que utilizan las ruedas enterizas laminadas fabricadas por [[xxx]], lo que significa que esas ruedas pueden circular libremente en el mercado ruso y son utilizadas por los productores rusos. El certificado de conformidad correspondiente a esas ruedas fue expedido por el organismo de certificación de Belarús y se menciona en el documento presentado por Ucrania en la Prueba UKR-49(ICC) (Corr.).

50. Además, las pruebas que el Grupo Especial tiene ante sí corroboran que la Federación de Rusia no adoptó ninguna "decisión" de no reconocer los certificados expedidos por los Estados miembros de la UEEA a los productores ucranianos. En el período 2014-2017, los organismos de certificación de Belarús y Kazajistán expidieron 35 certificados de conformidad a productores ucranianos.⁴² Los productos para los que se expidieron estos certificados circulan libremente en el mercado de la UEEA, incluido el territorio de la Federación de Rusia.

51. En consecuencia, el Protocolo y la carta a que hace referencia Ucrania no establecen la existencia de una "decisión" de aplicación general adoptada por las autoridades rusas consistente en no reconocer la validez de los certificados expedidos por los miembros de la Unión Aduanera.

4.3 ALEGACIÓN 7: LA MEDIDA III SUPUESTAMENTE INFRINGE EL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO 2 DEL ACUERDO OTC

52. En primer lugar, la medida impugnada por Ucrania no se refiere a un reglamento técnico, como exige el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC, sino a cada una de las supuestas decisiones de no aceptar la validez de los certificados de evaluación de la conformidad. Ucrania no puede tratar de eludir las disciplinas del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC aduciendo que cada una de esas determinaciones se formuló "con respecto a" un reglamento técnico. Incumbe a Ucrania la carga de acreditar *prima facie* que esa presunta "decisión" existe, y que esa "decisión" constituye un reglamento técnico en el sentido del párrafo 1 del Anexo I del Acuerdo OTC. Como Ucrania no ha establecido que los documentos correspondientes sean obligatorios y constituyan un reglamento técnico, las alegaciones que plantea al amparo del párrafo 1 del artículo 2 no pueden prosperar.

53. En segundo lugar, Ucrania no estableció la similitud de los productos en cuestión, dado que utiliza de nuevo el mismo atajo ilícito que tomó para establecer la similitud en relación con sus alegaciones con respecto a las Medidas I y II.

54. En tercer lugar, Ucrania no aportó ninguna prueba de que Rusia no dé a los productos importados de Ucrania un trato no menos favorable que el otorgado a productos similares de origen nacional y a productos similares originarios de cualquier otro país.

4.4 ALEGACIONES 8 Y 9: LA MEDIDA III SUPUESTAMENTE INFRINGE LOS PÁRRAFOS 1.1 Y 1.2 DEL ARTÍCULO 5 DEL ACUERDO OTC

55. Con respecto a las alegaciones formuladas por Ucrania al amparo del Acuerdo OTC, Rusia aduce que no se estableció la similitud de los productos en cuestión. En cuanto a las supuestas condiciones menos favorables concedidas a los proveedores ucranianos, a diferencia de lo que sostiene Ucrania⁴³, las entidades registradas en el mismo país que el organismo de certificación competente no son las únicas que pueden solicitar la certificación, como pone de manifiesto claramente el artículo 6(9) del Reglamento Técnico Nº 001/2011. El Protocolo del Ministerio de Transporte Nº A 4-3 y las decisiones enumeradas en el Anexo III no contienen tal prescripción.

⁴² Véase información más detallada en la Prueba documental RUS-51 (ICC).

⁴³ Primera comunicación escrita de Ucrania, párrafo 338.

En cualquier caso, ni el Ministerio de Transporte de la Federación de Rusia ni el Organismo Federal de Transporte Ferroviario están facultados para interpretar el alcance del Reglamento Técnico de la Unión Aduanera Nº 001/2011 sobre la seguridad del material rodante ferroviario. Tampoco establecen prescripciones adicionales relativas al procedimiento de evaluación de la conformidad y no están autorizados para hacerlo.

56. Sea como fuere, incluso si existiera una prescripción de esa índole, lo que no es el caso, el Acuerdo OTC no contiene ninguna prohibición de establecerla. Además, esta supuesta prescripción no modifica en modo alguno las condiciones de competencia, algo necesario para establecer la existencia de una infracción del párrafo 1.1 del artículo 5 del Acuerdo OTC. Por lo tanto, la Medida III no es incompatible con las obligaciones que corresponden a Rusia en virtud del párrafo 1.1 del artículo 5 del Acuerdo OTC.

57. En realidad, la Federación de Rusia aplica una medida alternativa que propone Ucrania en respuesta a la supuesta infracción del párrafo 1.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC, a saber, que "la Federación de Rusia podría aceptar que los solicitantes registrados en el territorio de otros países de la Unión Aduanera puedan solicitar certificados"⁴⁴. En cualquier caso, no se puede considerar la aceptación de los certificados como una alternativa a su no aceptación. Por consiguiente, Ucrania no presentó una alternativa razonablemente disponible que asegure el nivel de protección que trata de alcanzar la Federación de Rusia.

58. Por lo tanto, la Medida III no es incompatible con las obligaciones que corresponden a Rusia en virtud del párrafo 1.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC.

4.5 ALEGACIONES 10 Y 11: LA MEDIDA III SUPUESTAMENTE INFRINGE EL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO I Y EL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO III DEL GATT

59. Para establecer una incompatibilidad con el párrafo 1 del artículo I y el párrafo 4 del artículo III del GATT, es preciso establecer la similitud de los productos que supuestamente reciben un trato diferente. Sin embargo, como se expone *supra*, Ucrania no demostró la similitud de los productos en cuestión.

60. De cualquier manera, como se ha explicado *supra*, no existe la prescripción de que "solo los productos fabricados en el territorio de la Unión Aduanera pueden estar sujetos a certificación" o "de que únicamente las entidades registradas en el mismo Estado miembro de la UEEA que el organismo de certificación competente pueden solicitar la certificación". Los productos certificados por los organismos de certificación de Belarús y Kazajstán circulan libremente en el mercado de la UEEA, incluido el territorio de la Federación de Rusia.

61. Por consiguiente, los productos ucranianos importados en la Federación de Rusia reciben un trato no menos favorable que el concedido a los productos similares de origen nacional y a los productos similares originarios de un tercer país. Por estas razones, Rusia aduce que la Medida III no es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

4.6 ALEGACIÓN 12: LA MEDIDA III SUPUESTAMENTE INFRINGE EL PÁRRAFO 3 A) DEL ARTÍCULO X DEL GATT

62. Para establecer la existencia de una infracción del artículo X del GATT, Ucrania debe demostrar que la Medida III es una norma "de aplicación general".⁴⁵ Ucrania afirmó que "no impugna la aplicación del Reglamento Técnico de la Unión Aduanera Nº 001/2011, sino la aplicación de la tercera medida".⁴⁶ Sin embargo, el único análisis que expuso Ucrania es que "el Reglamento Técnico Nº 001/2011 ... constituye una medida de aplicación general".⁴⁷ Ucrania no realizó un análisis similar con respecto al Protocolo del Ministerio de Transporte y la carta dirigida a [[xxx]]. Por consiguiente, Ucrania no acreditó *prima facie* que la Medida III impugnada por dicho país esté comprendida en el ámbito del párrafo 3 del artículo X del GATT.

⁴⁴ Declaración inicial de Ucrania, 10 de julio de 2017, párrafo 102.

⁴⁵ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Productos avícolas*, párrafo 111.

⁴⁶ Segunda comunicación escrita de Ucrania, párrafo 438.

⁴⁷ Primera comunicación escrita de Ucrania, párrafos 389-392.

63. Como la propia Ucrania subrayó acertadamente⁴⁸, en el asunto *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, el Grupo Especial señaló que, "para que una medida de un Miembro violara el párrafo 3 a) del artículo X era necesario que esa medida tuviera una repercusión significativa en la aplicación general de la ley del Miembro y no sólo en los resultados del caso aislado de que se trata".⁴⁹

64. Los argumentos de Ucrania de que "las disposiciones adoptadas en esos documentos [a que hace referencia Ucrania en el anexo III de la solicitud de establecimiento del grupo especial] tienen una repercusión significativa en la aplicación global de la medida a los productores ucranianos y no meramente en el resultado de un único caso" y de que "la denegación del reconocimiento no es una situación aislada, sino que se ha aplicado a todos los productores ucranianos que han intentado exportar a la Federación de Rusia ..."⁵⁰ están en contradicción con las pruebas sometidas al Grupo Especial, ya que los productos certificados por los organismos de certificación de Belarús y Kazajistán circulan libremente en el mercado ruso. Por consiguiente, Ucrania no estableció la existencia de una infracción del artículo X del GATT.

5. CONCLUSIONES

65. Por las razones expuestas en la presente comunicación, la Federación de Rusia solicita al Grupo Especial que desestime todas las alegaciones de Ucrania y constate que las medidas impugnadas no son incompatibles con las obligaciones que corresponden a Rusia en virtud de los Acuerdos de la OMC.

⁴⁸ Segunda comunicación escrita de Ucrania, párrafo 442.

⁴⁹ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, párrafo 7.310.

⁵⁰ Segunda comunicación escrita de Ucrania, párrafo 443.

ANEXO D

ARGUMENTOS DE LOS TERCEROS

Índice		Página
Anexo D-1	Resumen de los argumentos del Canadá	D-2
Anexo D-2	Resumen de los argumentos de la Unión Europea	D-6
Anexo D-3	Resumen de los argumentos de Indonesia	D-10
Anexo D-4	Resumen de los argumentos del Japón	D-11
Anexo D-5	Resumen de los argumentos de los Estados Unidos	D-16

ANEXO D-1**RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS DEL CANADÁ****I. APLICABILIDAD DEL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO I Y DEL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO XI DEL GATT****A. Naturaleza de las medidas en litigio**

1. Es una norma consagrada que "en principio, todo acto u omisión atribuible a un Miembro de la OMC puede ser una medida de ese Miembro a efectos del procedimiento de solución de diferencias", y que esto incluye las medidas no escritas.

2. En su calidad de reclamante, Ucrania debe establecer que la medida existe y que es incompatible con las obligaciones que competen a la Federación de Rusia en el marco de la OMC. A este respecto, la carga jurídica es la misma tanto si la medida es escrita como no escrita. La medida concreta impugnada y la caracterización de esa medida hecha por el reclamante determinarán el tipo de pruebas que necesita presentar el reclamante y los elementos que debe demostrar para establecer la existencia de la medida impugnada.

3. Si bien el Canadá coincide con la declaración del Grupo Especial en el asunto *Rusia - Trato arancelario* en que demostrar la aplicación sistemática de una medida no escrita no es una obligación general para confirmar su existencia, en las circunstancias de la presente diferencia, la caracterización por Ucrania de la supuesta medida hace que esa demostración se convierta efectivamente en un requisito.

B. Párrafo 1 del artículo I

4. La jurisprudencia de la OMC indica que la frase "reglamentos y formalidades relativos a las importaciones" se ha interpretado de manera amplia. Debe haber una relación entre la medida y algún aspecto de la importación o una repercusión en la importación efectiva para que esa medida esté vinculada con la importación. En el asunto *Argentina - Servicios financieros*, el Grupo Especial determinó que "debe existir una cierta asociación, vínculo o relación lógica entre la medida y las exportaciones".

5. De conformidad con el criterio jurídico establecido en el párrafo 1 del artículo I, el Grupo Especial debe, al determinar si la medida está vinculada con las importaciones, considerar las pruebas relativas a la relación entre la medida y algún aspecto de la importación de los productos o sus repercusiones en la importación efectiva de esos productos. El Canadá señala que la descripción por Ucrania de la suspensión de los certificados de los productores de productos ferroviarios ucranianos y el rechazo de las solicitudes de nuevos certificados presentadas por esos productores parecen ser casos de aplicación de los procedimientos de evaluación de la conformidad de la Federación de Rusia.

C. Párrafo 1 del artículo XI

6. El ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo XI incluye las "medidas que afect[an] a las oportunidades de importación ...". En el asunto *República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos*, el Grupo Especial determinó, refiriéndose a la jurisprudencia anterior, que a fin de establecer que una medida en particular es una restricción a la importación, "[era] necesario identificarla como condición que tiene un efecto limitativo sobre la importación propiamente dicha". En su razonamiento, el Grupo Especial en el asunto *República Dominicana - Importación y venta de cigarrillos* indicó que "en el alcance del artículo XI no estarían incluidas todas las medidas que afectarían a las oportunidades para ingresar en el mercado sino solo aquellas que constituyeran una prohibición o restricción a la importación de productos, es decir, las medidas que afectarían a las oportunidades de importación mismas".

7. En esta diferencia, la posición de Ucrania es que la medida caracterizada como la acción de impedir sistemáticamente la importación de los productos ferroviarios es una medida sujeta al párrafo 1 del artículo XI. Ucrania alega que debido a que la ausencia de un certificado de evaluación de la conformidad impide que los productos ferroviarios se comercialicen en el mercado

ruso, esto efectivamente impide la importación de los productos ferroviarios ucranianos. Ucrania no ha presentado pruebas sobre la relación entre las decisiones relativas a los procedimientos de evaluación de la conformidad y la importación de los productos ferroviarios. Sin embargo, esa relación podría demostrarse si la medida de Rusia exigiera, como una condición que debe cumplirse al importar los productos ferroviarios, que el importador presentara un certificado de evaluación de la conformidad que permitiera la venta de los productos en la Federación de Rusia.

8. El GATT de 1994 distingue entre medidas interiores y medidas en la frontera. Es importante mantener esta distinción porque las medidas en la frontera y las medidas interiores están sujetas a diferentes normas. El artículo III contiene obligaciones específicas (a saber, normas de no discriminación) que se aplican a las medidas interiores, que son diferentes en su naturaleza de las obligaciones que se aplican a las medidas en la frontera. En la nota al artículo III se indica que incluso si las medidas comprendidas en el párrafo 4 del artículo III se imponen en la frontera, esas medidas siguen siendo medidas interiores comprendidas en el artículo III, siempre que la medida se aplique de manera similar al producto importado y al producto nacional similar. Esto refuerza la necesidad de establecer una relación clara entre una medida y la importación del producto a fin de que la medida sea una medida en la frontera comprendida en el párrafo 1 del artículo XI.

II. LA PRUEBA DE NO DISCRIMINACIÓN DEL PÁRRAFO 1.1 DEL ARTÍCULO 5 DEL ACUERDO OTC

9. El párrafo 1.1 del artículo 5 del Acuerdo OTC contiene una prescripción de que, respecto de los procedimientos de evaluación de la conformidad, los Miembros no concederán acceso a los proveedores de productos importados en condiciones menos favorables que las otorgadas a los proveedores de productos nacionales similares o productos similares originarios de cualquier otro país, en una "situación comparable".

10. El Canadá está de acuerdo en que el párrafo 1 del artículo 2 proporciona un contexto pertinente para la interpretación del párrafo 1.1 del artículo 5. Al mismo tiempo, hay importantes diferencias de texto y de contexto que también deben tenerse en cuenta. De manera similar a las disposiciones del párrafo 1 del artículo 2, los Miembros están sujetos a una obligación respecto del párrafo 1.1 del artículo 5 de no aplicar procedimientos de evaluación de la conformidad de forma tal que constituyan una discriminación arbitraria o injustificada. Al igual que respecto del análisis del párrafo 1 del artículo 2, los hechos concretos de la diferencia determinan el alcance de la prueba para establecer si existe una discriminación arbitraria e injustificada.

11. En el contexto del párrafo 1.1 del artículo 5, un análisis de discriminación arbitraria o injustificada exige que se evalúe si cualquier efecto perjudicial en las oportunidades de competencia de determinados proveedores causado por una decisión de dar un acceso diferente a los procedimientos de evaluación de la conformidad puede conciliarse, o está racionalmente relacionado con, las circunstancias que son objetivamente pertinentes a la administración o la aplicación de ese procedimiento de evaluación de la conformidad. Una consideración a este respecto es si los proveedores están en una "situación comparable".

A. "Situación comparable"

12. Las situaciones que han de compararse en virtud del párrafo 1.1 del artículo 5 son las que se aplican a los proveedores en los territorios en los que se originan los productos similares. El Canadá señala las similitudes entre la expresión "situación comparable" y la frase "entre los países en que prevalezcan las mismas condiciones" del sexto considerando del preámbulo del Acuerdo OTC y el encabezamiento del artículo XX del GATT. En el contexto del artículo XX del GATT, el Órgano de Apelación ha declarado que "la evaluación de si existe discriminación entre países en los que las condiciones que prevalecen son 'las mismas' es una premisa del examen de un grupo especial sobre si esa discriminación es 'arbitraria o injustificable' e informa necesariamente ese examen". El Canadá cree que esta declaración también se aplica al contexto del párrafo 1.1 del artículo 5 del Acuerdo OTC.

13. El Canadá también considera que si bien la frase "en una situación comparable" determina el ámbito de la obligación establecida en el párrafo 1.1 del artículo 5, debe interpretarse en el sentido de favorecer el acceso a los procedimientos de evaluación de la conformidad a la mayor variedad de potenciales proveedores que sea posible, teniendo en cuenta los objetivos legítimos de política

del Miembro importador al realizar el procedimiento de evaluación de la conformidad. Al evaluar si los proveedores de los países en cuestión están "en una situación comparable", un grupo especial debe centrar su investigación en factores que sean pertinentes a la cuestión del "acceso" al procedimiento de evaluación de la conformidad pertinente. Un grupo especial debe considerar los factores específicos del caso que estén relacionados con la "situación" del proveedor en el contexto del procedimiento de evaluación de la conformidad en cuestión. Las situaciones pertinentes pueden incluir la guerra, las perturbaciones civiles o la fuerza mayor en circunstancias específicas. Si este tipo de "situación" impide que un Miembro importador obtenga la garantía de la conformidad con su reglamento técnico, debería ser tomada en cuenta por el grupo especial.

III. INTERPRETACIÓN DEL PÁRRAFO 1.2 DEL ARTÍCULO 5 DEL ACUERDO OTC

14. La obligación jurídica general del párrafo 1.2 del artículo 5 está establecida en la primera frase. En ella se exige que los Miembros de la OMC no elaborarán, adoptarán o aplicarán procedimientos de evaluación de la conformidad que tengan por objeto o efecto crear obstáculos innecesarios al comercio internacional. En la segunda frase del párrafo 1.2 del artículo 5 se da un ejemplo de cómo los procedimientos de evaluación de la conformidad podrían "elabor[arse], adopt[arse] o aplic[arse]" de modo que infrinjan la obligación jurídica. Se dispone que los procedimientos de evaluación de la conformidad "no serán más estrictos ni se aplicarán de forma más rigurosa" de lo necesario para dar al Miembro importador la "debida seguridad" respecto de la conformidad. El uso de los términos y las frases no precisos "estrictos", "aplicarán de forma más rigurosa" y "debida seguridad" sugieren un margen de discreción del Miembro importador.

15. El Canadá cree que el "análisis relacional" es pertinente a las obligaciones jurídicas generales del párrafo 1.2 del artículo 5. La segunda frase del párrafo 1.2 del artículo 5 cumple efectivamente la misma función que la segunda frase del párrafo 2 del artículo 2. Como el Órgano de Apelación ha descrito en *Estados Unidos - Atún II (México)* y *Estados Unidos - EPO*, las palabras que enlazan la primera y la segunda frases del párrafo 2 del artículo 2, "[a] tal fin", "sugieren que esta última informa el alcance y el significado de la obligación que figura en la primera". Las palabras "[e]llo significa, entre otras cosas" indican que la segunda frase sirve para explicar el análisis jurídico en el marco del artículo en general. Por lo tanto, el "análisis relacional" que el Grupo Especial en el asunto *CE - Productos derivados de las focas* identificó correctamente en el párrafo 1.2 del artículo 5 debe considerarse respecto de la obligación jurídica general establecida en la primera frase.

16. El Canadá cree que el sentido corriente del término "strict" (estricto) es "*accurately determined or defined*"; "*exact, precise*"; and "*of particulars: enumerated or described in exact detail*" (determinado o definido con precisión; exacto, preciso; y, respecto de datos específicos: enumerado o descrito de manera perfectamente detallada). Por lo tanto, el elemento de la obligación establecida en el párrafo 1.2 del artículo 5 que está relacionado con el carácter estricto o la rigurosidad de la aplicación exige que los Miembros importadores no impongan el cumplimiento preciso de un proceso o una norma en la aplicación de un procedimiento de evaluación de la conformidad que dé como resultado la exclusión de los productos conformes. El Canadá cree que el término "estrictos" del párrafo 1.2 del artículo 5 tiene por finalidad abarcar elementos del procedimiento en sí mismo que podrían imponer una carga innecesaria en el proveedor o el producto y podrían dar como resultado un "falso negativo". Por el contrario, la frase "aplicarán de forma ... rigurosa" no se refiere al procedimiento en sí mismo, sino a la manera en que se realiza.

17. Una evaluación de si un Miembro de la OMC tiene la "debida seguridad" de que sus reglamentos técnicos o sus normas se cumplan está relacionada con la tolerancia al riesgo y los objetivos legítimos de política del Miembro importador, y pueden diferir entre los Miembros. En todos los casos, los Miembros deben asegurarse de que las medidas que han elegido se apliquen de manera no discriminatoria y de que cualesquiera restricciones al comercio sean el resultado del cumplimiento de objetivos "legítimos" y que se apliquen solo en la medida necesaria.

18. En las circunstancias de esta diferencia, el Grupo Especial debe evaluar si la alegación de la Federación de Rusia de que no puede completar su procedimiento de evaluación de la conformidad es de buena fe o si hay otras razones subyacentes a los actos de la Federación de Rusia que no están relacionadas con el objetivo del párrafo 1.2 del artículo 5.

IV. EL ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO 2 DEL ACUERDO OTC

19. Las obligaciones establecidas en el artículo 2 relacionadas con los reglamentos técnicos se aplican a la elaboración, adopción y aplicación de reglamentos técnicos por las instituciones del Gobierno central de los Miembros de la OMC. Como constató el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - EPO*, el artículo 2 del Acuerdo OTC "regula" la "[e]laboración, adopción y aplicación de reglamentos técnicos por instituciones del Gobierno central".

20. A juicio del Canadá, dado que la frase "elaboren, adopten o apliquen" no figura en el párrafo 1 del artículo 2 y sí lo hace en el párrafo 2 del artículo 2, el ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo 2 puede no estar limitado a la elaboración, adopción o aplicación de reglamentos técnicos, sino que puede incluir otras medidas tomadas "con respecto a" los reglamentos técnicos. Sin embargo, otras disposiciones del Acuerdo OTC pueden limitar el alcance de las medidas sujetas al párrafo 1 del artículo 2.

21. El Canadá opina que las decisiones de aceptar los certificados de evaluación de la conformidad expedidos por otros países de la Unión Aduanera Euroasiática no son el tipo de medida sujeta al párrafo 1 del artículo 2 si están regidas por el artículo 5. El artículo 5 es aplicable a los procedimientos de evaluación de la conformidad, definidos como "[t]odo procedimiento utilizado, directa o indirectamente, para determinar que se cumplen las prescripciones pertinentes de los reglamentos técnicos o normas". Más específicamente, el párrafo 1.1 del artículo 5 se aplica a los casos en que se exige una declaración positiva de conformidad con los reglamentos técnicos.

22. A juicio del Canadá, el Grupo Especial debería considerar si una decisión de no aceptar la validez de los certificados de evaluación de la conformidad basada en un requisito relativo al lugar de fabricación de los productos está sujeta al párrafo 1 del artículo 2, o si debe caracterizarse más adecuadamente como una medida relativa a la aplicación del procedimiento de evaluación de la conformidad, y por lo tanto estar sujeta a las disciplinas del artículo 5.

V. APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 2 A LOS REGLAMENTOS TÉCNICOS DE INSTITUCIONES SUPRANACIONALES

23. El artículo 2 del Acuerdo OTC regula los reglamentos técnicos de las instituciones del Gobierno central. El Canadá señala que ni en el texto del Acuerdo OTC ni en el Anexo 1 se hace referencia a las instituciones supranacionales. No obstante, una institución supranacional podría ser una institución del Gobierno central, según la definición de esta última, si la institución supranacional es una "institución sometida al control del Gobierno central". En ese caso, el reglamento técnico de la institución supranacional podría atribuirse al Miembro de la OMC, y por lo tanto ese Miembro debería asegurarse de que el reglamento técnico de la institución supranacional fuera compatible con el artículo 2 del Acuerdo OTC.

24. En este caso, la aplicación del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC no depende de si el reglamento técnico ha sido elaborado, adoptado o aplicado por una institución supranacional. La Comisión de la Unión Aduanera Euroasiática ha adoptado los reglamentos técnicos, pero estos tienen un efecto directo en la Federación de Rusia, y son aplicados por las autoridades nacionales de ese país. En el párrafo 1 del artículo 2 se exige que los Miembros de la OMC se aseguren de que, con respecto a los reglamentos técnicos, no se dé un trato menos favorable a los productos similares importados. Por lo tanto, la Federación de Rusia tiene la obligación, de conformidad con el párrafo 1 del artículo 2, de asegurarse de que los reglamentos técnicos de la Unión Aduanera Euroasiática que aplica en su territorio no discriminan en contra de los productos similares importados. A juicio del Canadá, el hecho de que los reglamentos técnicos hayan sido adoptados por una institución que no sea del Gobierno central no impide que el párrafo 1 del artículo 2 se aplique a esos reglamentos técnicos cuando estos sean aplicados por un Miembro en su territorio.

ANEXO D-2**RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS DE LA UNIÓN EUROPEA****I. MEDIDA I**

1. Como destacó el Órgano de Apelación, lo que se necesita exactamente para probar la existencia de una medida global dependerá de la manera en que haya descrito o caracterizado el reclamante dicha medida.¹ Ucrania caracteriza la medida global como la acción de impedir sistemáticamente la importación de productos ferroviarios ucranianos en Rusia. Por lo tanto, los elementos que debe evaluar el Grupo Especial son los siguientes: i) si se impide que los productos ferroviarios ucranianos se importen a Rusia (mediante el efecto combinado de las medidas individuales); ii) si esta medida es de naturaleza "sistemática".

2. El Órgano de Apelación definió el sentido de una medida que tiene una "aplicación sistemática" como una medida que no tiene una "aplicación esporádica e inconexa".² En *Rusia - Trato arancelario* el Grupo Especial consideró que "sistemático" denota algo que se "hace según un sistema, un plan o un método organizado".³

3. Los casos aislados en que los productos ucranianos en cuestión pudieron comercializarse en el mercado ruso no deberían, a juicio de la UE, considerarse como pruebas de que no existe el objetivo de impedir el ingreso de esos productos al mercado ruso.

A. Alegación formulada al amparo del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994

4. La UE señala que, a pesar de su ámbito de aplicación amplio, no *cualquier* condición que tenga un efecto en la importación puede estar abarcada por el párrafo 1 del artículo XI.⁴ Debe haber una clase particular de condición, es decir, una que tenga un efecto limitativo en la cantidad o el valor de la importación misma. Hay que distinguir entre las medidas que limitan el volumen de importaciones o impiden la importación de productos y las que simplemente tienen cualquier efecto negativo en las importaciones. Solo cuando hay un aspecto cuantitativo discernible de la medida, en forma de un efecto limitativo en la cantidad o el valor de un producto importado/exportado puede decirse que la medida está abarcada por el párrafo 1 del artículo XI. Esto está apoyado por el título del artículo XI, que se refiere a las restricciones *cuantitativas* (sin cursivas en el original), y fue recientemente confirmado por el Órgano de Apelación.⁵

5. La UE considera que cuando una medida equivale a un reglamento interno que afecta tanto al producto nacional como al importado, el simple hecho de que se imponga en la frontera no hace que esté comprendida en el ámbito de aplicación del artículo XI. Antes bien, en virtud de la nota a ese artículo, esa medida debe examinarse en el marco del artículo III.

B. Alegación formulada al amparo del párrafo 1 del artículo XIII del GATT de 1994

6. Por los mismos motivos explicados en el contexto del párrafo 1 del artículo XI, *mutatis mutandis*, la UE sostiene que solo las prohibiciones o restricciones que imponga o mantenga un Miembro "a la importación" (o a la exportación) de productos están abarcadas por el párrafo 1 del artículo XIII. Cuando una medida equivale a un reglamento interno que afecta tanto al producto nacional como al importado, el simple hecho de que se imponga en la frontera no hace que esté comprendida en el ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo XIII del GATT de 1994.

¹ Informe del Órgano de Apelación, *Argentina - Medidas relativas a la importación*, párrafo 5.108.

² Informe del Órgano de Apelación, *Argentina - Medidas relativas a la importación* (2015), párrafos 5.142 y 5.143.

³ Informe del Grupo Especial, *Rusia - Trato arancelario*, párrafos 7.307 y 7.311.

⁴ Informe del Grupo Especial, *India - Automóviles*, párrafo 7.270.

⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Argentina - Medidas relativas a la importación*, párrafo 5.217 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación *China - Materias primas*, párrafo 320): "La utilización de la palabra 'cuantitativas' en el título del artículo XI del GATT de 1994 informa la interpretación de los términos 'restricción' y 'prohibición' del párrafo 1 del artículo XI, por lo que indica que el ámbito de aplicación del artículo XI abarca las prohibiciones y restricciones que limitan la cantidad o cuantía de un producto importado o exportado".

II. MEDIDA II

7. En el párrafo 1.1 del artículo 5 del Acuerdo OTC, que todavía no ha sido objeto de interpretación por un grupo especial o el Órgano de Apelación, se establecen las obligaciones de trato nacional y trato de la nación más favorecida respecto de los procedimientos de evaluación de la conformidad. La UE está de acuerdo con Ucrania en que, sobre la base del texto del párrafo 1.1 del artículo 5, hay que demostrar la existencia de tres elementos a fin de establecer la infracción de esa disposición, a saber: i) que la medida en litigio es un procedimiento de evaluación de la conformidad; ii) que los productos de los proveedores del Miembro afectado de la OMC son similares a los productos de origen nacional u originarios de otros países; y iii) que se concede acceso a esos proveedores en condiciones menos favorables que las otorgadas a los proveedores de productos nacionales similares y a los proveedores de productos similares originarios de cualquier otro país, en una situación comparable. Aunque las partes no discrepan sobre el primer elemento, no están de acuerdo respecto del segundo y el tercero.

8. En primer lugar, con respecto a la prescripción de que los productos de los proveedores del Miembro afectado de la OMC son similares a los productos de origen nacional o a los originarios de otros países, la UE sostiene que, a la luz de las similitudes que tiene con el texto y la estructura del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC, la prescripción prevista en el párrafo 1.1 del artículo 5 debe analizarse de manera similar a la del párrafo 1 del artículo 2.

9. El primer paso en un examen de la similitud consiste en identificar los productos nacionales e importados que han de compararse.⁶ Los productos que deben compararse a efectos de determinar su similitud en el contexto de esta diferencia parecen ser el equipo ferroviario ruso y sus partes, el equipo ferroviario ucraniano y sus partes, así como el equipo ferroviario y sus partes originario de cualquier otro país. Como confirmó el Grupo Especial en el asunto *Estados Unidos - EPO*, cuando la distinción entre los productos en cuestión se hace en función del origen, estos pueden considerarse "productos similares".⁷

10. En segundo lugar, con respecto al requisito de que se conceda acceso a los proveedores en condiciones menos favorables que las otorgadas a los proveedores de productos nacionales similares y a los proveedores de productos similares originarios de cualquier otro país, cuando estén en una situación comparable, la UE sostiene que las circunstancias como la guerra o las perturbaciones civiles pueden objetivamente hacer imposible que se realicen inspecciones *in situ* en un determinado país y en un momento dado. Esas circunstancias podrían producir que los proveedores del país en cuestión no estuvieran en una situación comparable a la de los proveedores de otros países, que no estarían afectados por la guerra o las perturbaciones civiles, a los efectos del análisis realizado en el marco del párrafo 1.1 del artículo 5. Subsidiariamente, la Unión Europea sostiene que la diferencia en el trato a la luz de una situación particular de seguridad no se traducirá en un trato menos favorable, cuando constituya una distinción reglamentaria legítima.

III. MEDIDA III

A. El ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC

11. El párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC se aplica al trato que se da "con respecto a" los reglamentos técnicos. Por lo tanto, puede incluir medidas que no son, en y por sí mismas, reglamentos técnicos en el sentido del Acuerdo OTC. En particular, el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC efectivamente abarca, entre otras, las medidas tomadas para "aplicar" un reglamento técnico. Al mismo tiempo, el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC no puede interpretarse de una manera demasiado general, lo que podría interferir con otras disciplinas más específicas y detalladas establecidas en otras disposiciones del Acuerdo OTC. La UE señala a este respecto que el artículo 6 del Acuerdo OTC contiene disposiciones específicas sobre el "reconocimiento de la evaluación de la conformidad por las instituciones del Gobierno central". Interpretar el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC como si se aplicara al reconocimiento de los certificados de conformidad expedidos por otros países duplicaría innecesariamente las prescripciones más detalladas establecidas en el artículo 6 y crearía conflictos entre las dos disposiciones. Por lo tanto, la UE cree que el artículo 6 es *lex specialis* respecto del reconocimiento

⁶ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, párrafo 7.124.

⁷ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - EPO*, párrafos 7.253-7.256.

de los certificados de conformidad expedidos por otros países, y excluye la aplicación del párrafo 1 del artículo 2.

12. Sin embargo, si el Grupo Especial concluyera que el párrafo 1 del artículo 2 y el artículo 6 del Acuerdo OTC pueden aplicarse simultáneamente, la UE sostiene subsidiariamente que las obligaciones impuestas por el párrafo 1 del artículo 2 deben interpretarse de manera armoniosa con las disposiciones más detalladas establecidas en el artículo 6. Más específicamente, no puede exigirse a un Miembro, de conformidad con el párrafo 1 del artículo 2, que reconozca un certificado expedido por otro Miembro en circunstancias en que se le habría permitido negar ese reconocimiento en virtud de los criterios más específicos establecidos en el párrafo 1 del artículo 6.

B. Alegaciones formuladas al amparo de los párrafos 1.1 y 1.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC

13. La UE entiende que la supuesta prescripción por la que solo las entidades registradas en un país de la Unión Aduanera podrían solicitar la certificación a un organismo de certificación ubicado en ese país de la Unión Aduanera se aplicaría indistintamente a todos los solicitantes, sin importar el origen de los productos provistos por estos. Teniendo esto en cuenta, la supuesta prescripción parecería no otorgar *de jure* condiciones menos favorables a los proveedores de productos ucranianos.

14. Ucrania, sin embargo, parece alegar que la supuesta prescripción infringe *de facto* el párrafo 1.1 del artículo 5 porque coloca una "carga adicional"⁸ en los proveedores de productos importados dado que, en la práctica, los proveedores de productos nacionales ya estarán registrados en Rusia. La UE considera que, a la luz de las similitudes con el texto y la estructura del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC, la determinación de existencia de discriminación *de facto* en el marco del párrafo 1.1 del artículo 5 exige un análisis similar al aplicado en virtud del párrafo 1 del artículo 2. En particular, esto significa que, en caso de discriminación *de facto*, la mera existencia de un "efecto perjudicial" como el invocado por Ucrania no sería suficiente para demostrar una infracción del párrafo 1.1 del artículo 5. Además, debería establecerse que ese efecto perjudicial "[no] deriva exclusivamente de una distinción reglamentaria legítima", sino que refleja una discriminación prohibida.⁹

15. Ni Ucrania ni Rusia se han referido al segundo elemento de la prueba propuesta para la aplicación del párrafo 1.1 del artículo 5 en los casos que entrañen una discriminación *de facto*. Sin embargo, como se señaló anteriormente, Rusia ha manifestado, en respuesta a la alegación formulada por Ucrania al amparo del párrafo 1.2 del artículo 5, que la prescripción en cuestión es necesaria a fin de "asegurar que los productos provistos cumplan las prescripciones del presente reglamento técnico de la Unión Aduanera, y asumir la responsabilidad en caso de que no las cumplan".¹⁰ A primera vista, ese objetivo es acorde con el objetivo mencionado en la última frase del párrafo 1.2 del artículo 5 (es decir, dar al Miembro importador "la debida seguridad" de que los productos están en conformidad con los reglamentos técnicos aplicables), y por lo tanto debe considerarse un objetivo "legítimo". En vista de ello, el Grupo Especial debería analizar si la supuesta "carga adicional" mencionada por Ucrania "deriva exclusivamente" de una prescripción elaborada para lograr ese objetivo o si en cambio refleja una discriminación prohibida en contra de los productos importados.

C. Párrafo 1.2 del artículo 5

16. Ucrania parece considerar que un requisito por el que el solicitante deba estar registrado en *cualquiera* de los países de la Unión Aduanera no sería incompatible con el párrafo 1.2 del artículo 5. Antes bien, lo que Ucrania considera cuestionable es la supuesta prescripción de que el solicitante esté registrado en el mismo país de la Unión Aduanera en que está establecido el organismo de certificación. La UE coincide en que la distinción hecha por Ucrania entre estas dos situaciones puede en efecto ser pertinente a los efectos del párrafo 1.2 del artículo 5.

⁸ Primera comunicación escrita de Ucrania, párrafo 342.

⁹ Véase por ejemplo el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, párrafo 182.

¹⁰ Primera comunicación escrita de Rusia, párrafo 149.

17. La UE recuerda que Rusia ha acordado reconocer los certificados de conformidad con el Reglamento Técnico N° 0001/2011 expedidos por las autoridades de los demás países de la Unión Aduanera. En virtud de ello, la prescripción alegada por Ucrania no podría considerarse "necesari[a]" a los efectos del párrafo 1.2 del artículo 5 a menos que pudiera mostrarse que el mero hecho de que la certificación se aplique en un país de la Unión Aduanera distinto del país de la Unión Aduanera en que el solicitante se registra haría más difícil que las autoridades del antiguo país de la Unión Aduanera aseguraran el cumplimiento del Reglamento Técnico N° 0001/2011. Además, debería mostrarse que cualquiera de esas dificultades adicionales no pueden atenderse adecuadamente de una manera menos restrictiva del comercio. Por ejemplo, asegurando la cooperación adecuada entre las autoridades competentes de los diferentes países de la Unión Aduanera en el marco del acuerdo por el que se establece la Unión Aduanera o sus medidas de aplicación. Hasta ahora, sin embargo, no parece haber pruebas o argumentos que consten en el expediente que apoyen esa afirmación.

D. Alegaciones formuladas al amparo del párrafo 1 del artículo I y del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994

18. Las alegaciones formuladas por Rusia al amparo del párrafo 1 del artículo I y el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 basadas en la supuesta prescripción de que solo los productos manufacturados en un país de la Unión Aduanera pueden certificarse de conformidad con el Reglamento Técnico N° 0001/2011 plantean cuestiones similares a las planteadas por la alegación formulada por Rusia al amparo del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC con respecto a la misma prescripción. Por lo tanto, la UE se refiere a sus observaciones anteriores.

19. A su vez, la alegación formulada por Rusia al amparo del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 con respecto a la supuesta prescripción de que el solicitante de la certificación esté establecido en el mismo país de la Unión Aduanera que el órgano de certificación plantea cuestiones similares a las planteadas por la alegación formulada por Ucrania al amparo del párrafo 1.1 del artículo 5 del Acuerdo OTC respecto de la misma prescripción. Si bien el objetivo perseguido por esta prescripción no tiene que ser considerado a fin de establecer una infracción del párrafo 4 del artículo III del GATT, ese objetivo podría ser pertinente para determinar si la "carga adicional" alegada por Ucrania está justificada en virtud de una de las excepciones previstas en el artículo XX del GATT de 1994 y, en particular, en el apartado d) del artículo XX.

ANEXO D-3

RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS DE INDONESIA

I. EN VIRTUD DEL PÁRRAFO 2 DEL ARTÍCULO 6 DEL ESD, EN LA SOLICITUD SE DEBERÁ HACER UNA BREVE EXPOSICIÓN DE LOS FUNDAMENTOS DE DERECHO DE LA RECLAMACIÓN, QUE SEA SUFICIENTE PARA PRESENTAR EL PROBLEMA CON CLARIDAD

1. Respecto de la solicitud de establecimiento de un grupo especial, en el párrafo 2 del artículo 6 del ESD se exige que los Miembros formulen una petición por escrito, indiquen si se han celebrado consultas, identifiquen las medidas concretas en litigio y hagan una breve exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación que sea suficiente para presentar el problema con claridad.

2. Además, respecto de si los fundamentos de derecho de la reclamación son suficientes para presentar el problema con claridad, Indonesia sugirió que el Grupo Especial realizara un análisis caso por caso a fin de examinar la relación entre las medidas en litigio y las disposiciones de los acuerdos abarcados supuestamente infringidas, y si se ha afectado negativamente la capacidad del demandado para defenderse.

II. CRITERIO JURÍDICO PARA PROBAR LA EXISTENCIA DE (UNA) MEDIDA(S) NO ESCRITA(S)

3. Por último, Indonesia cree que a fin de probar la existencia de una medida no escrita (la Medida I, en este caso) el reclamante debe presentar pruebas que demuestren la existencia de la Medida I por cumplirse las siguientes condiciones: i) que la medida puede atribuirse al demandado; ii) el contenido exacto de esa medida; iii) la manera en que los diferentes componentes de la supuesta medida funcionan conjuntamente como una medida única; y iv) la manera en que existe una medida única, distinta de sus componentes.

ANEXO D-4**RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS DEL JAPÓN****I. CARACTERIZACIÓN POR UCANIA DE LA MEDIDA COMO "LA ACCIÓN DE IMPEDIR SISTEMÁTICAMENTE"**

1. El Japón cree que el enfoque interpretativo elaborado por el Órgano de Apelación respecto de las medidas no escritas que son de una "aplicación sistemática" puede dar una orientación útil en este caso, en particular para evaluar si la supuesta medida existe. El Grupo Especial debe analizar minuciosamente si la supuesta "acción de impedir sistemáticamente" existe como una medida individual no escrita. Esto, a su vez, exige que el Grupo Especial determine si un reclamante ha demostrado que las medidas individuales funcionan conjuntamente como parte de una medida única en virtud del "esfuerzo organizado" subyacente realizado para respaldar un "objetivo" determinado, y que "la acción de impedir sistemáticamente" existe como una medida única distinta de sus acciones constitutivas e individuales a la luz del "esfuerzo organizado" subyacente y sus objetivos fundamentales. El Japón cree que estos requisitos deberían examinarse mediante un análisis completo y objetivo de la estructura y la aplicación de la supuesta medida.

2. Además, a juicio del Japón, es de crucial importancia que un reclamante describa claramente la medida impugnada e identifique cada uno de sus elementos constitutivos. Es igualmente importante que el Grupo Especial confirme si el reclamante ha presentado suficientes pruebas de cada elemento constitutivo y si esos elementos son suficientes para establecer la existencia de la medida no escrita de la forma en que la caracteriza el reclamante.

3. En la presente diferencia, si bien el Japón no tiene la intención de formular observaciones sobre los hechos específicos de este caso, cree que el Grupo Especial tendrá como mínimo que evaluar si "se impide la importación" de los productos ferroviarios ucranianos a Rusia mediante las medidas internas constitutivas, es decir, la suspensión de certificados, el rechazo de expedir certificados y el no reconocimiento de certificados. El Grupo Especial también deberá evaluar la naturaleza "sistemática" de la medida a fin de determinar si la Medida I existe en la forma en que es descrita y caracterizada por Ucrania.

II. PÁRRAFO 1.1 DEL ARTÍCULO 5 DEL ACUERDO OTC

4. La frase "no menos favorable" del párrafo 1.1 del artículo 5 del Acuerdo OTC no ha sido interpretada por grupo especial alguno ni por el Órgano de Apelación. El Japón cree que el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC proporciona un contexto, y que los elementos del contexto y el objeto y fin considerados por el Órgano de Apelación respecto del párrafo 1 del artículo 2 son igualmente aplicables al párrafo 1.1 del artículo 5.

5. De forma análoga a los reglamentos técnicos, los procedimientos de evaluación de la conformidad pueden tener un efecto perjudicial causado por las diferentes condiciones de acceso a esos procedimientos por parte de los proveedores de productos similares de diferentes orígenes.¹ Esto indica que el párrafo 1.1 del artículo 5 no debería interpretarse en el sentido de que cualquier diferencia en las condiciones de acceso a los procedimientos de evaluación de la conformidad otorgaría en sí misma un trato menos favorable. El sexto considerando del Acuerdo OTC también proporciona un contexto pertinente por lo que respecta al alcance del requisito relativo a las condiciones "no menos favorables" del párrafo 1.1 del artículo 5, porque este considerando se aplica a las "medidas" abarcadas por el Acuerdo OTC en general. El objeto y fin del Acuerdo OTC, que es establecer un equilibrio entre el objetivo de liberalización del comercio, por un lado, y el derecho de los Miembros a adoptar reglamentaciones, por el otro², es pertinente para comprender las disciplinas relativas a los procedimientos de evaluación de la conformidad del párrafo 1.1 del artículo 5.

6. Dado que el contexto, así como el objeto y fin considerados en el párrafo 1 del artículo 2 son igualmente aplicables al párrafo 1.1 del artículo 5, que también guarda una similitud con el texto y

¹ Por ejemplo, dependiendo de la ubicación de un punto de inspección, los procedimientos de evaluación de la conformidad pueden tener un efecto restrictivo del comercio en los productos de un país en particular.

² Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, párrafos 173 y 174.

la estructura del párrafo 1 del artículo 2, el Japón cree que el fundamento por el que se permiten las distinciones reglamentarias legítimas también se aplica al párrafo 1.1 del artículo 5. Sin embargo, aparte de la obvia diferencia respecto del ámbito abarcado, el Japón observa dos diferencias notables entre las dos disposiciones que pueden afectar al criterio jurídico del párrafo 1.1 del artículo 5: i) mientras el párrafo 1 del artículo 2 regula el trato diferente entre *productos similares*, en el texto se aclara que el párrafo 1.1 del artículo 5 regula las diferencias en las condiciones de acceso a los procedimientos de evaluación de la conformidad entre los *proveedores de productos similares*³; y ii) en el párrafo 1.1 del artículo 5 se asegura que se concedan *condiciones* no menos favorables de acceso a los procedimientos de evaluación de la conformidad a los proveedores de productos similares, a diferencia del *trato* no menos favorable que se da a los productos similares en virtud del párrafo 1 del artículo 2.

7. Por lo tanto, en la medida en que Ucrania formula una alegación de condiciones discriminatorias *de facto* (para conceder acceso a los procedimientos de evaluación de la conformidad) en vez de alegar que los instrumentos jurídicos relacionados con los procedimientos de evaluación de la conformidad establecen, en sus propios términos, condiciones discriminatorias (discriminación *de jure*), el Japón considera que el Grupo Especial debería aplicar la siguiente prueba de dos partes:

- i) si el acceso a los procedimientos de evaluación de la conformidad en cuestión se concede a los proveedores de productos similares en condiciones diferentes en detrimento de los proveedores de productos ferroviarios originarios de Ucrania en comparación con los proveedores de productos similares de origen ruso o los proveedores de productos similares originarios de cualquier otro Miembro, en una situación comparable, y
- ii) de ser así, si el efecto perjudicial causado por las condiciones diferentes (de acceso a los procedimientos de evaluación de la conformidad pertinentes) deriva exclusivamente de una distinción reglamentaria legítima y no refleja una discriminación en contra de los proveedores de productos ferroviarios ucranianos. Al aplicar esta prueba, el Grupo Especial debe examinar cuidadosamente las circunstancias concretas del caso, esto es, el diseño, la arquitectura, la estructura reveladora, el funcionamiento y la aplicación de los procedimientos de evaluación de la conformidad en cuestión y, en particular, si estos son imparciales.

8. El Japón señala que el párrafo 1.1 del artículo 5 se aplica únicamente cuando hay discriminación entre proveedores en una "situación comparable". El Japón cree que una "situación comparable" es una situación que puede compararse, y el término puede abarcar una gama relativamente amplia de situaciones. Al mismo tiempo, la comparación relativa al párrafo 1.1 del artículo 5 no debe hacerse entre cualesquiera proveedores en una situación comparable, sino únicamente entre proveedores en una situación comparable que suministren productos similares. Esto significa que el objeto de la comparación en virtud del párrafo 1.1 del artículo 5 está limitado de dos maneras; los proveedores deben tratar con productos similares y deben estar en una situación comparable. El requisito de existencia de "una situación comparable" debe examinarse antes de aplicar la prueba de dos partes descrita anteriormente, que exige que se comparen las condiciones de acceso de los proveedores "en una situación comparable".

9. En relación con el primer elemento de la prueba descrita *supra*, el Japón señala que respecto del párrafo 1.1 del artículo 5, se exige que un órgano resolutorio examine si las "condiciones" por las que se concede acceso a los procedimientos de evaluación de la conformidad a los proveedores de productos ucranianos son no menos favorables que las condiciones por las que se concede

³ Sin embargo, el Japón cree que el párrafo 1.1 del artículo 5 del Acuerdo OTC fundamentalmente proscribe el trato discriminatorio entre productos similares sobre la base de su origen. Además del hecho de que el Acuerdo OTC es un Acuerdo sobre el comercio de mercancías, esta interpretación se ve confirmada por el texto del párrafo 1.1 del artículo 5, que compara las condiciones de acceso concedidas a los proveedores de "productos similares originarios de los territorios de otros Miembros" y las otorgadas a los proveedores de "productos similares de origen nacional u originarios de cualquier otro país". Esta interpretación está también apoyada por el párrafo 1 del artículo 5, que establece lo siguiente: "... las instituciones de su Gobierno central apliquen a los *productos* originarios de los territorios de otros Miembros las disposiciones siguientes". El Japón sostiene que el párrafo 1.1 del artículo 5 protege la igualdad de las condiciones de competencia entre productos similares asegurando condiciones no menos favorables de acceso a los procedimientos de evaluación de la conformidad a los proveedores de productos similares porque es a los proveedores, y no a los productos, a los que se concede acceso a los procedimientos de evaluación de la conformidad.

acceso a los proveedores de productos similares de origen ruso u originarios de cualquier otro país. No es suficiente con que simplemente se identifique a los proveedores que no obtuvieron acceso, o los casos en que se denegó el acceso. En lugar de ello, deben mostrarse y compararse las "condiciones" por las que se les concedió o restringió el acceso. Por lo tanto, un Miembro reclamante debe identificar las "condiciones" por las que se concedía el acceso a los procedimientos de evaluación de la conformidad y explicar cómo esas condiciones supuestamente diferían en detrimento de los proveedores de productos ucranianos.⁴

10. Respecto del segundo elemento de la prueba descrita anteriormente, el Japón observa en primer lugar que en el marco del párrafo 1.1 del artículo 5 debería examinarse si el efecto perjudicial en los proveedores de productos ucranianos causado por las condiciones por las que se concede acceso a los procedimientos de evaluación de la conformidad puede conciliarse con el objetivo de los procedimientos de evaluación de la conformidad de asegurar la conformidad con el reglamento técnico pertinente o si el efecto perjudicial está racionalmente relacionado con ese objetivo, y no refleja una discriminación en contra de los proveedores de productos ucranianos. Esto implica examinar las circunstancias concretas del caso, esto es, el diseño, la arquitectura, la estructura reveladora, el funcionamiento y la aplicación de los procedimientos de evaluación de la conformidad en litigio y, en particular, si estos son imparciales, para determinar si discriminan contra los proveedores de productos similares originarios de Ucrania.⁵

11. Por lo tanto, si bien el Japón no tiene la intención de formular observaciones sobre los hechos específicos de este asunto, cree que el Grupo Especial debería examinar cuidadosamente si las condiciones que supuestamente causaron las restricciones o negaron el acceso a los procedimientos de evaluación de la conformidad a los proveedores de productos ucranianos están justificadas o son imparciales o si tienen un fundamento legítimo. A este respecto, el Japón considera que la cuestión de si la situación de la seguridad en Ucrania realmente imposibilita que los funcionarios rusos realicen el control de inspección, y en ese caso entonces justifica condiciones diferentes de acceso a los procedimientos de evaluación de la conformidad, debe examinarse en el marco del segundo elemento de la prueba de dos partes.

12. En segundo lugar, respecto de la carga de la prueba, el Japón cree que es útil la orientación dada en el análisis del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Atún II (México)* (párrafo 5 del artículo 21 - México) en el contexto del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo OTC. En virtud del párrafo 1.1 del artículo 5, un reclamante debería en primer lugar establecer una presunción presentando pruebas y argumentos suficientes para establecer que los procedimientos de evaluación de la conformidad impugnados tienen un efecto perjudicial y no son imparciales. Esta carga no debería interpretarse de manera rígida, porque el demandado está en una mejor posición para explicar los procedimientos de evaluación de la conformidad impugnados. La carga de la prueba debería entonces desplazarse al demandado para que este refutara la presunción del reclamante, en particular explicando por qué cualquier efecto perjudicial causado por las condiciones por las que se concede acceso a los procedimientos de evaluación de la conformidad se deriva exclusivamente de una distinción reglamentaria legítima.

13. Por último, al evaluar las explicaciones dadas por el Miembro importador durante este procedimiento del Grupo Especial, si el Grupo Especial constata cualquier incompatibilidad entre las razones facilitadas en la determinación de la autoridad competente cuando se evaluó la conformidad, exigidas en virtud del párrafo 2.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC, y una explicación provista *ex post* (es decir, una explicación facilitada durante este procedimiento del Grupo Especial), esa incompatibilidad plantearía dudas sobre la explicación formulada *ex post*. Por lo tanto, el Japón cree que, cuando exista dicha incompatibilidad, el Grupo Especial debería examinar cuidadosamente si la explicación *ex post* está apoyada por las pruebas objetivas.

III. PÁRRAFO 1.2 DEL ARTÍCULO 5 DEL ACUERDO OTC

14. La primera frase del párrafo 1.2 del artículo 5 exige que los Miembros se aseguren de no elaborar, adoptar o aplicar procedimientos de evaluación de la conformidad que tengan por objeto o efecto crear obstáculos innecesarios al comercio internacional. El Japón cree que esta disposición da efecto a uno de los propósitos del Acuerdo OTC, a saber, el de "asegurar que los reglamentos

⁴ El Japón señala que debe considerarse debidamente el hecho de que puede resultar difícil para un Miembro reclamante identificar las "condiciones" pertinentes cuando la información facilitada por el órgano competente al solicitante en virtud del párrafo 2.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC es insuficiente o imprecisa.

⁵ Véase el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, párrafo 182.

técnicos y normas, incluidos los ... procedimientos de evaluación de la conformidad con los reglamentos técnicos y las normas, no creen obstáculos innecesarios al comercio internacional", establecido en el quinto considerando del preámbulo del Acuerdo.

15. La segunda frase está conectada a la primera por la expresión "entre otras cosas". Sobre la base del sentido corriente de "entre otras cosas", el Japón conviene en la interpretación del Grupo Especial en el asunto *CE - Productos derivados de las focas* en que el párrafo 1.2 del artículo 5 "consta de obligaciones generales, expuestas en la primera frase, y un ejemplo de las obligaciones generales, expuesto en la segunda frase". Por lo tanto, podría establecerse una infracción de la obligación general de la primera frase mostrando el incumplimiento de la segunda frase.⁶ Además, el uso de la expresión "entre otras cosas" indica que una infracción de la segunda frase del párrafo 1.2 del artículo 5 es solo una manera en que podría establecerse un incumplimiento de la primera frase. Esta es una diferencia notable en comparación con el criterio jurídico del párrafo 2 del artículo 2.⁷

16. Sin embargo, como señaló el Grupo Especial en el asunto *CE - Productos derivados de las focas*, hay "similitudes ... en lo relativo a [l] texto y estructura" entre la segunda frase del párrafo 2 del artículo 2 y la segunda frase del párrafo 1.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC.⁸ Además, tanto el párrafo 2 del artículo 2 y el párrafo 1.2 del artículo 5 reflejan el objetivo de prohibir los obstáculos innecesarios al comercio internacional establecido en el quinto considerando.⁹ Por estos motivos, el Japón sostiene que la jurisprudencia relacionada con el párrafo 2 del artículo 2 proporciona una orientación pertinente e importante para interpretar la segunda frase del párrafo 1.2 del artículo 5. Por lo tanto, el Japón considera que el análisis relacional entre los factores pertinentes aplicado respecto del párrafo 2 del artículo 2 y la comparación entre la medida impugnada y posibles medidas alternativas, que se exige en la mayoría de los casos, deberían realizarse de manera similar respecto de la segunda frase del párrafo 1.2 del artículo 5.

17. El Japón señala además que la segunda frase del párrafo 1.2 del artículo 5 especifica que el propósito de los procedimientos de evaluación de la conformidad es "dar al Miembro importador la debida seguridad de que los productos están en conformidad con los reglamentos técnicos o las normas aplicables". Además, en el sexto considerando del preámbulo del Acuerdo OTC se reconoce que no debe impedirse a ningún Miembro que adopte las medidas necesarias para alcanzar sus objetivos legítimos "a los niveles que considere apropiados". A juicio del Japón, este lenguaje indica que el Miembro importador tiene un determinado margen para establecer el nivel de seguridad que considera "debido" o "apropiado".

18. En particular, mientras que un procedimiento de evaluación de la conformidad generalmente incluirá una combinación de pruebas, inspección y muestreo, el tipo específico de procedimiento de evaluación de la conformidad aplicado por cada Miembro depende del grado de seguridad respecto de la conformidad que quiera alcanzar ese Miembro. El grado de seguridad pretendido, a su vez, refleja las consideraciones de cada Miembro de factores como la naturaleza del producto en cuestión, el nivel de riesgo que supone el no cumplimiento del reglamento aplicable, y el apoyo a la infraestructura de calidad. El Japón sostiene que si bien el Miembro importador tiene un determinado margen para establecer el nivel de seguridad que persigue, sobre la base del cual se escoge el tipo específico de procedimiento de evaluación de la conformidad, a fin de asegurar que esta discreción se ejercite adecuadamente y que esté sujeta al debido examen, es crucial que el Miembro regulador no solo identifique el reglamento técnico o la norma cuyo cumplimiento se verifica mediante el procedimiento de evaluación de la conformidad, sino que además determine, con la mayor precisión posible, el grado de seguridad que quiere alcanzar mediante sus procedimientos de evaluación de la conformidad.

19. El Japón considera que un grupo especial que se pronuncie sobre una alegación planteada al amparo del párrafo 1.2 del artículo 5 debe averiguar en qué grado los procedimientos de evaluación de la conformidad impugnados, tal como se han redactado y aplicado, contribuyen al objetivo de dar al Miembro importador la debida seguridad de que los productos están en conformidad con los reglamentos técnicos o las normas aplicables. En el caso de los procedimientos de evaluación de la conformidad, el grado de contribución estará íntimamente relacionado con el grado de seguridad exigido por el Miembro regulador.

⁶ Informe del Grupo Especial, *CE - Productos derivados de las focas*, párrafos 7.512 y 7.513.

⁷ Informe del Órgano Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 318.

⁸ Informe del Grupo Especial, *CE - Productos derivados de las focas*, párrafo 7.539.

⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cigarrillos de clavo de olor*, párrafo 93.

20. En la segunda frase del párrafo 1.2 del artículo 5 se usa el comparativo "más ... de". En consecuencia, si se constata que las medidas impugnadas son "procedimientos para la evaluación de la conformidad" en el sentido del Anexo 1 del Acuerdo OTC, el Japón sostiene que el análisis en el marco de la segunda frase del párrafo 1.2 del artículo 5 exigiría normalmente una comparación entre los procedimientos de evaluación de la conformidad y una posible medida alternativa. En esta comparación, los elementos que deben considerarse son los siguientes: i) si la medida alternativa es menos restrictiva del comercio en comparación con los procedimientos de evaluación de la conformidad impugnados; ii) si la medida alternativa está razonablemente disponible; y iii) si la medida alternativa contribuiría de manera equivalente a dar al Miembro importador la debida seguridad de que los productos están en conformidad con los reglamentos técnicos o las normas aplicables, iv) habida cuenta de los riesgos que provocaría el hecho de que no estuvieran en conformidad con ellos.¹⁰

21. En la presente diferencia, si bien el Japón no tiene la intención de formular observaciones sobre los hechos específicos de este caso, cree que uno de los factores fundamentales que deben examinarse es el grado en que los procedimientos de evaluación de la conformidad en cuestión contribuyen a asegurar que los productos ferroviarios están en conformidad con los reglamentos técnicos aplicables, en relación con el grado de seguridad que quiere alcanzar Rusia. Entonces, debe examinarse si Ucrania ha demostrado que las medidas identificadas son menos estrictas (o se aplican de manera menos estricta) y son medidas alternativas razonablemente disponibles que contribuyen de la misma manera a asegurar la conformidad de los productos que los procedimientos de evaluación de la conformidad impugnados, habida cuenta de los riesgos que provocaría el hecho de que no estuvieran en conformidad con ellos.

22. Respecto de la carga de la prueba en el marco del párrafo 1.2 del artículo 5, el Japón considera que, de manera similar al párrafo 2 del artículo 2, un reclamante debe establecer una presunción presentando pruebas y argumentos suficientes para demostrar que los procedimientos de evaluación de la conformidad impugnados se aplican de forma más rigurosa de lo necesario para asegurar de manera adecuada al Miembro importador que los productos en cuestión están en conformidad con los reglamentos técnicos aplicables, habida cuenta de los riesgos que provocaría el hecho de que no estuvieran en conformidad con ellos. De forma similar al párrafo 1.1 del artículo 5, esa carga no debería interpretarse de manera rígida, porque el demandado está en una mejor posición para explicar los procedimientos de evaluación de la conformidad impugnados. Una vez que el reclamante haya identificado cualesquiera procedimientos de evaluación de la conformidad alternativos que se apliquen de manera menos estricta, hagan una contribución equivalente a garantizar la conformidad de los productos con los reglamentos técnicos aplicables y estén razonablemente disponibles, la carga de la prueba debería trasladarse al demandado para que refutara la presunción.¹¹

23. Por último, de manera análoga al examen presentado en el marco del párrafo 1.1 del artículo 5, si el Grupo Especial constata cualquier incompatibilidad entre las razones facilitadas en la determinación de la autoridad competente en el momento de la evaluación de la conformidad, según se exige en virtud del párrafo 2.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC, y la explicación presentada *ex post*, el Grupo Especial debería examinar cuidadosamente si la explicación *ex post* está apoyada por las pruebas objetivas.

¹⁰ Informe del Órgano Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafos 318 y 320.

¹¹ Véanse los informes del Órgano Apelación, *Estados Unidos - Atún II (México)*, párrafo 323 y *Estados Unidos - EPO*, párrafo 379.

ANEXO D-5**RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS DE LOS ESTADOS UNIDOS****RESUMEN DE LA COMUNICACIÓN ESCRITA PRESENTADA POR LOS ESTADOS UNIDOS EN CALIDAD DE TERCERO****I. ESTABLECIMIENTO DE LA EXISTENCIA DE UNA MEDIDA NO ESCRITA**

1. La primera medida impugnada es, supuestamente, la "acción de impedir sistemáticamente la importación de productos ferroviarios ucranianos en [Rusia]". Ucrania alega que Rusia aplica esta medida al suspender los certificados de evaluación de la conformidad de los proveedores ucranianos, al rechazar la expedición de nuevos certificados y al no reconocer los certificados expedidos por otros miembros de la Unión Aduanera. Rusia alega que Ucrania no ha demostrado que la medida exista.

2. En el párrafo 1 del artículo 7 y el párrafo 2 del artículo 6 del ESD se establece que, para que esté comprendida en el mandato de un grupo especial, una medida debe existir en el momento del establecimiento del grupo especial. En el párrafo 1 del artículo 7 se dispone que, a menos que se decida otra cosa, el mandato de un grupo especial será "[e]xaminar ... el asunto sometido al OSD" por el reclamante en su solicitud de establecimiento de un grupo especial. En el párrafo 2 del artículo 6 del ESD se establece que el "asunto" que examinará el OSD consiste en "las medidas concretas en litigio" y "una breve exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación". Como reconoció el Órgano de Apelación en *CE - Trozos de pollo*, "[e]l término 'medidas concretas en litigio' en el párrafo 2 del artículo 6 sugiere que, como regla general, las medidas incluidas en el mandato de un grupo especial deben ser medidas que estén vigentes en el momento de establecimiento del grupo especial". Por lo tanto, si un reclamante solicita al OSD que formule constataciones respecto de una medida impugnada, debe establecer que la medida existía en el momento del establecimiento del grupo especial.

3. La carga de demostrar esto no es, en principio, diferente cuando la medida en litigio es una medida no escrita en vez de una medida escrita. Esto se aclara en el texto del párrafo 3 del artículo 3 del ESD, donde se establece que el sistema de solución de diferencias comprende cualesquiera "medidas adoptadas por otro Miembro" que un Miembro alegue que menoscaban las ventajas resultantes para él de los acuerdos abarcados. En consecuencia, tanto respecto de medidas escritas como no escritas, lo que debe establecer el reclamante es que "la medida que impugna es atribuible al demandado, así como el contenido exacto de la medida ..., por cuanto ese contenido es el objeto de las alegaciones formuladas". Por lo tanto, contrariamente a los argumentos de Rusia, no hay requisitos únicos "muy específicos" para demostrar la existencia de una medida no escrita; un Miembro debe simplemente mostrar, mediante pruebas y argumentos, que la medida impugnada, como se describe en su comunicación, efectivamente existe.

II. PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO I DEL GATT DE 1994

4. Ucrania impugna la Medida I en el marco del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994. A efectos de establecer que una medida es incompatible con el párrafo 1 del artículo I, un Miembro debe demostrar: 1) que la medida está comprendida en el ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo I; 2) que la medida concede una "ventaja, favor, privilegio o inmunidad" a un "producto originario de otro país o destinado a él"; 3) que los productos en cuestión son "productos similares"; y que 4) la ventaja no es "concedid[a] inmediata e incondicionalmente a todo producto similar originario de los territorios de [todos los] demás [Miembros]".

5. Respecto del primer elemento, en el texto del párrafo 1 del artículo I se muestra el amplio alcance de los tipos de medidas que pueden estar abarcadas por la disposición. Como se constató en informes anteriores, los "reglamentos y formalidades relativos a las importaciones" abarcan "una amplia gama de medidas". Rusia afirma que Ucrania no ha satisfecho el primer elemento porque no ha aducido o demostrado que la medida impugnada es una "una regla o norma de aplicación general". Sin embargo, no hay nada en el ESD o en el texto del párrafo 1 del artículo I que establezca la prescripción general de que un Miembro que impugna una medida no escrita deba demostrar eso. De hecho, algunos Grupos Especiales y el Órgano de Apelación han confirmado el amplio alcance del párrafo 1 del artículo I respecto de los tipos de medidas que

abarca. Por lo tanto, si el Grupo Especial constata que Ucrania ha demostrado la existencia de la medida que alega, esa medida aparentemente constituiría un "reglamento[] ... relativo[] a las importaciones" en el marco del párrafo 1 del artículo I.

6. Respecto del segundo elemento, el párrafo 1 del artículo I se aplica a "cualquier ventaja" concedida a los productos de "otro [Miembro]". Ucrania ha explicado que la obtención de un certificado de evaluación de la conformidad es "la única manera de que los productos ferroviarios ingresen al mercado ruso" y que exportar a Rusia constituye "una oportunidad de mercado muy favorable" para Ucrania. Rusia no ha cuestionado que se satisfaga este elemento.

7. Con respecto al elemento relativo a los "productos similares", a fin de determinar si los productos son "similares" debe realizarse un análisis fáctico caso por caso. En determinadas circunstancias, cuando la "diferencia en el trato a productos nacionales e importados se basa exclusivamente en el origen de los productos", los grupos especiales han realizado un "análisis del producto similar hipotético". En todos esos casos, la medida en litigio, en sus propios términos, discriminaba entre los productos únicamente sobre la base de su origen nacional. Cuando no era así, en los informes se analizó si los productos eran "similares" sobre la base de, entre otros, los siguientes elementos: i) "las propiedades, naturaleza y calidad de los productos"; ii) "los usos finales de los productos"; iii) "los gustos y hábitos de los consumidores -más ampliamente denominados percepciones y conducta de los consumidores- con respecto a los productos"; y iv) "la clasificación arancelaria de los productos".

8. Respecto del último elemento, en el párrafo 1 del artículo I se exige que "cualquier ventaja ... concedid[a] por [un Miembro] a [los productos importados] ... será concedid[a] ... 'incondicionalmente' [o *sin* condiciones] a todo producto similar [importado] originario de ... [todos los Miembros]". El Órgano de Apelación ha reconocido que el párrafo 1 del artículo I se aplica a cualesquiera condiciones "que tienen un efecto perjudicial sobre las oportunidades de competencia para los productos importados similares procedentes de *cualquier* Miembro". Por lo tanto, "cuando una medida modifica las condiciones de competencia entre productos importados similares en detrimento de los productos en cuestión importados de un tercer país, es incompatible con el párrafo 1 del artículo I". Rusia aduce que Ucrania no ha satisfecho este elemento porque no ha mostrado que la supuesta acción de impedir importar productos ferroviarios tenga lugar "*debido a su origen ucraniano*" y porque determinados productores ucranianos aún poseen certificados. Sin embargo, si una medida tiene un "efecto perjudicial" sobre las oportunidades de competencia para los productos de un Miembro, no es necesario evaluar si el origen de los productos fue la causa del efecto perjudicial. Además, el hecho de que un número limitado de productores ucranianos hayan podido obtener o retener certificados válidos no es decisivo. La indagación pertinente es si la ventaja en cuestión se concede incondicionalmente al *grupo* de productos similares ucranianos. Ucrania ha presentado pruebas significativas que indican que no se concede la ventaja pertinente al *grupo* de productos ucranianos en los mismos términos que al *grupo* de productos similares de otros Miembros.

III. PÁRRAFO 1.1 DEL ARTÍCULO 5 DEL ACUERDO OTC

9. Ucrania ha formulado alegaciones al amparo del párrafo 1.1 del artículo 5 del Acuerdo OTC contra la Medida II, las "instrucciones por las que se suspenden los certificados y las decisiones por las que se rechaza la emisión de nuevos certificados", y la Medida III, la "decisión de ... no aceptar en el territorio [ruso] la validez de los certificados de evaluación de la conformidad expedidos a productores ucranianos en otros países de la Unión Aduanera". A efectos de establecer que una medida es incompatible con el párrafo 1.1 del artículo 5, un Miembro reclamante debe demostrar la existencia de tres elementos además de los exigidos en virtud del encabezamiento del párrafo 1 del artículo 5: 1) la medida se refiere a un "procedimiento de evaluación de la conformidad"; 2) que los productos en cuestión son "productos similares"; y 3) el acceso al procedimiento de evaluación de la conformidad se concede en condiciones "menos favorables" a los proveedores de productos originarios del territorio de un Miembro que a los "proveedores de productos similares de origen nacional u originarios de cualquier otro país, en una situación comparable".

10. Respecto del primer elemento, en el Anexo 1 del Acuerdo OTC se define un "procedimiento para la evaluación de la conformidad" como "[t]odo procedimiento utilizado, directa o indirectamente, para determinar que se cumplen las prescripciones pertinentes de los reglamentos técnicos o normas". Las partes no cuestionan que se satisface este elemento respecto de las

Medidas II y III. El segundo elemento, la cuestión de si los productos objeto de litigio son "productos similares" es análoga al análisis realizado en el marco de otras disposiciones de los Acuerdos de la OMC, con inclusión del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994, como se expone anteriormente.

11. El tercer elemento implica comparar el "acceso" concedido a los proveedores de productos de un Miembro reclamante con el otorgado a los proveedores de productos similares de otros Miembros en "una situación comparable". "Acceso" se define en el sentido de implicar el "derecho ... a una evaluación de la conformidad según las reglas del procedimiento". Por lo tanto, la comparación se hace entre el derecho a una evaluación concedido a los proveedores de productos del Miembro reclamante y el concedido a los proveedores de productos de otros Miembros. Además, la comparación se hace con el acceso otorgado a los proveedores de productos similares de otro Miembro "en una situación comparable". La definición de "*comparable*" (comparable) es "*able to be compared*" (susceptible de comparación). "*Compare*" (comparar), a su vez, significa "*liken, pronounce similar*" (equiparar, afirmar que algo es similar) y "*be compared; bear comparison; be on terms of equality with*" (ser comparado; admitir comparación; estar en términos de igualdad con). En consecuencia, el término indica que dos cosas son del mismo tipo, de forma que pueden compararse, y que son "similares" o iguales.

IV. PÁRRAFO 1.2 DEL ARTÍCULO 5 DEL ACUERDO OTC

12. Ucrania también impugna las Medidas II y III en el marco del párrafo 1.2 del artículo 5 del Acuerdo OTC. A fin de que un Miembro establezca que una medida es incompatible con el párrafo 1.2 del artículo 5 debe mostrar, además de los dos elementos del encabezamiento del párrafo 1 del artículo 5, que la medida conlleva un procedimiento de evaluación de la conformidad, que se "elabora[], adopta[] o aplica[] ... [con el] ... objeto o efecto [de] crear obstáculos innecesarios al comercio internacional". En la segunda frase del párrafo 1.2 del artículo 5 se describe la forma de aplicar una medida que podría infringir la obligación de la primera frase.

13. El primer elemento del párrafo 1.2 del artículo 5, a saber, que la medida en litigio entraña un "procedimiento de evaluación de la conformidad", es igual al primer elemento del párrafo 1.1 del artículo 5 examinado *supra*. Con respecto al segundo elemento, sería esencial indagar si un procedimiento de evaluación de la conformidad tiene el objeto o efecto de crear "obstáculos innecesarios al comercio internacional". La definición pertinente de "*obstacle*" (obstáculo) es "*a thing that stands in the way and obstructs progress; a hindrance; an obstruction*" (algo que se interpone en el camino y obstruye el progreso; una molestia; una obstrucción). "*Necessary*" (necesario) se refiere a algo "*that cannot be dispensed with or done without, requisite, essential, needful*" (que no es dispensable ni prescindible; requerido, esencial, preciso). Por lo tanto, un "obstáculo innecesario" al comercio indica algo que bloquea o entorpece el comercio entre los Miembros, y que no es necesario o esencial.

14. En la segunda frase del párrafo 1.2 del artículo 5 se establece que "[e]llo significa ... que los procedimientos de evaluación de la conformidad no serán más estrictos ni se aplicarán de forma más rigurosa de lo necesario para dar al Miembro importador la debida seguridad de que los productos están en conformidad con los reglamentos técnicos o las normas aplicables". Por lo tanto, de conformidad con el párrafo 1.2 del artículo 5, un "obstáculo innecesario" es aquel que no es "necesario para dar al Miembro importador la debida seguridad" de que los productos están en conformidad con el reglamento técnico o la norma aplicable. Respecto del nivel de seguridad, el párrafo 1.2 del artículo 5 se refiere a la "debida seguridad ... habida cuenta de los riesgos que provocaría el hecho de que no estuvieran en conformidad con ellos".

15. Las partes aducen que el texto del párrafo 1.2 del artículo 5 es similar al del párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo OTC y, sobre esa base, formulan sus argumentos fundándose en un marco elaborado en conformidad con el párrafo 2 del artículo 2. Es decir, cuestionan si Ucrania ha cumplido el párrafo 1.2 del artículo 5 basándose en si ha demostrado la existencia de una medida alternativa menos restrictiva del comercio que haga una contribución equivalente a la garantía de la conformidad con los reglamentos técnicos pertinentes. En el párrafo 1.2 del artículo 5 no se exige que una parte reclamante identifique o establezca una medida alternativa menos restrictiva del comercio que dé la debida seguridad. Sin embargo, el análisis de una medida alternativa propuesta puede utilizarse como un medio conceptual para evaluar si una medida infringe el párrafo 1.2 del artículo 5.

16. Hay diferencias entre los textos de las disposiciones que hay que tener en cuenta cuando se compara el criterio jurídico del párrafo 2 del artículo 2 con el del párrafo 1.2 del artículo 5. El párrafo 2 del artículo 2 se refiere a una categoría indefinida de "objetivo[s] legítimo[s]", mientras que el párrafo 1.2 del artículo 5 indica que el objetivo de un procedimiento de evaluación de la conformidad es asegurar que los productos están en conformidad con el reglamento técnico pertinente. Además, el párrafo 2 del artículo 2 se refiere a "alcanzar" objetivos, lo que a su vez se refiere al derecho de un Miembro a lograr objetivos legítimos "a los niveles que considere apropiados", mientras que el párrafo 1.2 del artículo 5 se refiere a la "debida seguridad" de que los productos estén en conformidad con un reglamento técnico. Teniendo en cuenta estas diferencias, cualquier análisis de las medidas alternativas propuestas en el marco del párrafo 1.2 del artículo 5 se referiría al nivel de "seguridad" que da la medida impugnada, el grado en que esta entorpece el comercio y de qué manera esos aspectos de la medida se comparan con cualquier medida alternativa propuesta.

17. La determinación del nivel de "seguridad" alcanzado por un procedimiento de evaluación de la conformidad o una medida alternativa propuesta es un análisis objetivo. Como constató el Órgano de Apelación en el contexto del párrafo 2 del artículo 2, el "grado de logro de un objetivo concreto se puede inferir del diseño, la estructura y el funcionamiento del reglamento técnico, así como de pruebas relativas a la aplicación de la medida". De la misma manera que cuando evalúa el objetivo de una medida, un grupo especial no está vinculado por la caracterización que hace un Miembro de la contribución de la medida a un nivel elegido de seguridad, sino que debe evaluar "de manera independiente y objetiva" la contribución "efectiva de la medida". Por ejemplo, Rusia aduce que la práctica de Belarús y Kazajistán está "fuera del ámbito de aplicación de la presente disposición, porque el nivel de referencia que debe usarse en el análisis es el nivel de protección que trata de alcanzar Rusia, y no cualquier otro país". Si bien los Estados Unidos coinciden en que el nivel de protección pertinente es "el que trata de alcanzar Rusia", eso no significa que cualquier diferencia entre las prácticas de Rusia y las de otros países puedan caracterizarse de modo que reflejen un nivel de protección diferente. Más bien, lo que hay que determinar es si el contenido de las medidas alternativas propuestas por Ucrania refleja el mismo nivel de "seguridad" que las medidas rusas impugnadas respecto del cumplimiento de los reglamentos técnicos pertinentes por los productos en cuestión.

RESUMEN DE LA DECLARACIÓN ORAL DE LOS ESTADOS UNIDOS EN CALIDAD DE TERCERO

I. ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO 2 Y DEL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO 5 DEL ACUERDO OTC

18. Los artículos 2 y 5 del Acuerdo OTC se refieren a dos categorías diferentes de medidas. El artículo 2 se refiere a la elaboración, adopción y aplicación de reglamentos técnicos. Para estar comprendida en el ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo 2, una alegación concreta debe formularse "con respecto a" uno o más "reglamentos técnicos", según se definen en el párrafo 1 del Anexo 1 del Acuerdo OTC. En cambio, el artículo 5 se refiere a los procedimientos de evaluación de la conformidad, que se definen en el párrafo 3 del Anexo 1 del Acuerdo OTC como un procedimiento utilizado "para determinar que se cumplen las prescripciones pertinentes de los reglamentos técnicos o normas". Para estar comprendida en el ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo 5, una alegación debe referirse a la elaboración, adopción o aplicación de un "procedimiento de evaluación de la conformidad" por el que se exija una "declaración positiva de conformidad" con un reglamento técnico o una norma. Por lo tanto, si bien un único instrumento jurídico puede contener tanto un reglamento técnico como un procedimiento de evaluación de la conformidad aplicable, los artículos 2 y 5 abarcan cuestiones diferentes abordadas mediante disciplinas diferentes.

19. Ucrania ha impugnado la Medida III al amparo del párrafo 1 del artículo 2 y del párrafo 1 del artículo 5, y se ha referido a diferentes aspectos de la medida en sus alegaciones. Recordamos que los grupos especiales deben examinar solo las alegaciones y las cuestiones jurídicas que "se deben abordar para resolver el asunto debatido en la diferencia". En este asunto, Ucrania aparentemente ha formulado dos explicaciones contradictorias para la misma conducta: 1) que el Reglamento Técnico Nº 001/2011, aplicado por Rusia, impide la importación de productos ucranianos porque no son producidos en la Unión Aduanera (en el marco del párrafo 1 del artículo 2); y 2) que a las entidades ucranianas se les conceden condiciones de acceso menos favorables al procedimiento de evaluación de la conformidad porque deben estar registradas en el país de la Unión Aduanera que expide el certificado de evaluación de la conformidad (en el marco del párrafo 1 del artículo 5). Por

lo tanto, el Grupo Especial debe evaluar, como cuestión de hecho, si Rusia interpreta el Reglamento Técnico Nº 001/2011 o el procedimiento de evaluación de la conformidad pertinente como aduce Ucrania, es decir, si la conducta descrita por Ucrania refleja la aplicación del reglamento técnico en sí mismo o una condición de acceso al procedimiento de evaluación de la conformidad. La resolución de esta cuestión fáctica en el marco del derecho interno aclarará si la alegación formulada por Ucrania contra la Medida III puede resolverse en el marco del artículo 2 o del artículo 5. Por ejemplo, si el Grupo Especial constata que Rusia no aplica el Reglamento Técnico Nº 001/2011 solo a los productos producidos en la Unión Aduanera, desestimaría la alegación formulada por Ucrania al amparo del párrafo 1 del artículo 2.

RESUMEN DE LAS RESPUESTAS DE LOS ESTADOS UNIDOS A LAS PREGUNTAS FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL A LOS TERCEROS

20. El Grupo Especial preguntó "hasta qué punto el análisis en dos etapas elaborado por el Órgano de Apelación en el marco del párrafo 1 del artículo 2 puede aplicarse al párrafo 1.1 del artículo 5" en "casos de supuesta discriminación *de facto*". La obligación establecida en el párrafo 1.1 del artículo 5 del Acuerdo OTC es diferente en cuanto al fondo de la establecida en el párrafo 1 del artículo 2. Las diferencias entre los textos de las disposiciones hacen que el análisis en dos etapas aplicado en determinados informes en el marco del párrafo 1 del artículo 2 no sea apropiado en el contexto del párrafo 1.1 del artículo 5.

21. En el párrafo 1 del artículo 2 se dispone que los Miembros se asegurarán de que, con respecto a los reglamentos técnicos, "se dé" a los productos similares de un Miembro "un trato no menos favorable" que el otorgado a los productos similares de otro Miembro. En determinadas diferencias, el Órgano de Apelación constató que el "trato no menos favorable" se debería "evaluar ... examinando si una medida modifica las *condiciones de competencia* en el mercado pertinente en detrimento de los productos importados". También constató que no todos los reglamentos técnicos que tienen un "efecto perjudicial" en las importaciones son incompatibles con el párrafo 1 del artículo 2. Antes bien, si el efecto perjudicial "deriv[a] exclusivamente de una distinción reglamentaria legítima", el reglamento técnico no es incompatible con el párrafo 1 del artículo 2. Por lo tanto, el párrafo 1 del artículo 2 es una disposición orientada a los resultados. Se refiere al "trato" dado a los productos de diferentes Miembros y exige que, si los productos de un Miembro reciben un trato menos favorable de conformidad con una medida en comparación con los productos de otro Miembro, la diferencia debe explicarse completamente en virtud de una "distinción reglamentaria legítima". No es sorprendente que en todos los informes en que el Órgano de Apelación explicó esta norma, destacó que la base fundamental del criterio jurídico que articuló en el marco del párrafo 1 del artículo 2 era la frase "trato no menos favorable".

22. En cambio, el párrafo 1.1 del artículo 5 del Acuerdo OTC no se refiere al "trato" otorgado a los productos de diferentes Miembros o a los proveedores de esos productos. Más bien, se refiere al "acceso" a los procedimientos de evaluación de la conformidad concedido a los proveedores de productos similares originarios de diferentes Miembros "en una situación comparable". "Acceso" se define en el sentido de implicar el "derecho de los proveedores a una evaluación de la conformidad según las reglas del procedimiento". Por lo tanto, el párrafo 1.1 del artículo 5 está relacionado con los derechos de los proveedores de productos originarios de diferentes Miembros a una evaluación de la conformidad "*según las reglas del procedimiento*" establecidas por el Miembro. No exige que se alcance ningún objetivo en particular respecto de la frecuencia en que los proveedores reciben las evaluaciones en el marco del procedimiento o los resultados de esas evaluaciones.

23. Esto significa que un aparente efecto perjudicial en las oportunidades de competencia de los productos originarios de un país en particular no tiene el mismo sentido ni se ubica en el mismo lugar en el análisis realizado en el marco del párrafo 1.1 del artículo 5 que en virtud del párrafo 1 del artículo 2. Más específicamente, la cuestión fundamental que hay que tener en cuenta respecto del párrafo 1.1 del artículo 5 no es si hay un "efecto perjudicial", sino si se concede a los proveedores de un Miembro "derechos[s]" menos favorables "... a una evaluación de la conformidad" según las reglas del procedimiento que a los proveedores de productos similares de otros Miembros, en una situación comparable.

24. Por ejemplo, supongamos que los proveedores de productos originarios del territorio de un Miembro, considerados como un grupo, no estuvieran recibiendo evaluaciones en el marco del procedimiento de evaluación de la conformidad pertinente, mientras que los proveedores de productos similares originarios de otros Miembros sí las estuvieran recibiendo. En el párrafo 1.1 del

artículo 5 se establece que la cuestión pertinente *no* es si los proveedores de productos del primer Miembro están recibiendo un "trato" menos favorable según las reglas del procedimiento. Más bien, si sus derechos a una evaluación de la conformidad, según las reglas del procedimiento, son menos favorables que los de los proveedores de productos similares de otros Miembros, en una situación comparable. La cuestión fundamental a este respecto podría ser si los proveedores de productos del Miembro que no estuvieran recibiendo evaluaciones estarían "en una situación comparable" a la de los proveedores de productos similares de origen nacional u originarios de otro Miembro. Sin embargo, el mero hecho de que la norma relativa al procedimiento de evaluación de la conformidad en cuestión causara un efecto perjudicial a los proveedores de productos de un Miembro no indicaría necesariamente que pudiera formularse una alegación al amparo del párrafo 1.1 del artículo 5.

25. Sin embargo, podría haber una infracción del párrafo 1.1 del artículo 5 incluso en ausencia de cualquier efecto perjudicial. Por ejemplo, si los proveedores originarios del territorio de un Miembro, considerados como un grupo, no estuvieran recibiendo evaluaciones en el marco de los procedimientos de evaluación de la conformidad pertinentes, y los proveedores de productos de otros Miembros sí las estuvieran recibiendo pero, como grupo, no estuvieran recibiendo evaluaciones positivas de forma constante, podría no haber un efecto perjudicial en los productos del primer Miembro. Podría haber, no obstante, una infracción del párrafo 1.1 del artículo 5 (dependiendo de si los proveedores de los productos del Miembro y los otros Miembros estuvieran "en una situación comparable") porque el "acceso" a los procedimientos de evaluación de la conformidad no se concede de manera "no menos favorable" a los proveedores de productos de todos los Miembros. A este respecto, señalamos que las situaciones en que una medida, con inclusión de un procedimiento de evaluación de la conformidad, causa un efecto perjudicial a los productos de un Miembro, podrían también estar comprendidas en el párrafo 1 del artículo I y el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. Así pues, el párrafo 1.1 del artículo 5 establece una obligación adicional respecto del "acceso" a los procedimientos de evaluación de la conformidad concedido a los proveedores de productos de diferentes Miembros. Las situaciones en que las normas relativas a un procedimiento de evaluación de la conformidad causaran un efecto perjudicial en las oportunidades de competencia de los proveedores de productos de determinados Miembros también podrían abordarse en el marco del párrafo 1.2 del artículo 5. Es decir, la razón por la que el procedimiento de evaluación de la conformidad en cuestión concediera oportunidades de competencia menos favorables a los proveedores de productos de un Miembro, a diferencia de otros, podría hacerlo "más estrict[o]" o que se "aplicar[a] de forma más rigurosa" de lo necesario para dar al Miembro importador su nivel pretendido de seguridad de que los productos están en conformidad con el reglamento técnico aplicable.

26. En síntesis, el texto del párrafo 1.1 del artículo 5 establece una norma diferente de la que se ha aplicado en el marco del párrafo 1 del artículo 2 en informes anteriores del Órgano de Apelación. Ninguno de los terceros que han propuesto incorporar este análisis realizado en virtud del párrafo 1 del artículo 2 ha conciliado ese enfoque con el texto del párrafo 1.1 del artículo 5.
