

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO

WT/DS98/AB/R
14 de diciembre de 1999

(99-5420)

Original: inglés

COREA - MEDIDA DE SALVAGUARDIA DEFINITIVA IMPUESTA A LAS IMPORTACIONES DE DETERMINADOS PRODUCTOS LÁCTEOS

AB-1999-9

Informe de Órgano de Apelación

I.	Introducción.....	1
II.	Argumentos de los participantes y del tercero participante.....	3
A.	<i>Alegaciones de error formuladas por Corea - Apelante</i>	3
1.	Párrafo 2 del artículo 6 del ESD	3
2.	El informe de la OAI.....	5
3.	Carga de la prueba.....	6
4.	Párrafo 1 del artículo 5 del <i>Acuerdo sobre Salvaguardias</i>	7
B.	<i>Argumentos de las Comunidades Europeas - Apelado</i>	8
1.	Párrafo 2 del artículo 6 del ESD	8
2.	El informe de la OAI.....	9
3.	Carga de la prueba.....	10
4.	Párrafo 1 del artículo 5 del <i>Acuerdo sobre Salvaguardias</i>	11
C.	<i>Alegaciones de error formuladas por las Comunidades Europeas - Apelante</i>	12
1.	Artículo XIX del GATT de 1994.....	12
2.	Párrafo 2 del artículo 12 del <i>Acuerdo sobre Salvaguardias</i>	15
D.	<i>Argumentos de Corea - Apelado</i>	16
1.	Artículo XIX del GATT de 1994.....	16
2.	Párrafo 2 del artículo 12 del <i>Acuerdo sobre Salvaguardias</i>	19
E.	<i>Argumento de los Estados Unidos - Tercero participante</i>	20
1.	Artículo XIX del GATT de 1994.....	20
III.	Cuestiones planteadas en la presente apelación	21
IV.	Alegaciones formuladas en relación con el artículo XIX del GATT de 1994.....	21
V.	Párrafo 1 del artículo 5 del <i>Acuerdo sobre Salvaguardias</i>	33
VI.	Párrafo 2 del artículo 12 del <i>Acuerdo sobre Salvaguardias</i>	37
VII.	Párrafo 2 del artículo 6 del ESD	41
VIII.	El Informe de la OAI.....	46
IX.	Carga de la prueba.....	51
X.	Constataciones y conclusiones.....	55

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO
ÓRGANO DE APELACIÓN

**Corea - Medida de Salvaguardia definitiva
impuesta a las importaciones de
determinados productos lácteos**

AB-1999-8

Apelante/Apelado: Corea

Apelantes/Apelado: Comunidades Europeas

Tercero participante: Estados Unidos

Actuantes:

El-Naggar, Presidente de la Sección

Ehlermann, Miembro

Feliciano, Miembro

I. Introducción

1. Corea y las Comunidades Europeas apelan contra determinadas cuestiones de derecho e interpretaciones jurídicas formuladas en el Informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Corea - Medida de salvaguardia definitiva impuesta a las importaciones de determinados productos lácteos* ("Informe del Grupo Especial").¹ El Grupo Especial fue establecido para examinar la reclamación presentada por las Comunidades Europeas con respecto a una medida de salvaguardia definitiva impuesta por Corea a las importaciones de determinados productos lácteos.

2. El 17 de mayo de 1996, la Comisión de Comercio Exterior de Corea inició una investigación relativa a la existencia de daño causado a la rama de producción nacional por las importaciones de preparaciones de leche desnatada en polvo. La Comisión de Comercio Exterior de Corea publicó los resultados de esa investigación en el *Informe sobre la investigación relativa a la existencia de daño para la rama de producción preparado por la Oficina de Administración e Investigación* ("Informe de la OAI". El 7 de marzo de 1997, Corea publicó en el Boletín Oficial de ese país su decisión de aplicar una medida de salvaguardia definitiva, en forma de restricción cuantitativa, a las importaciones de los productos lácteos en cuestión. Corea notificó la iniciación y los resultados de esa investigación, así como su decisión de aplicar una medida de salvaguardia, al Comité de Salvaguardias. El 12 de agosto de 1997, tras las consultas mantenidas en el Comité de Salvaguardias, las Comunidades Europeas solicitaron la celebración de consultas con Corea de conformidad con el *Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias* ("ESD") sobre la compatibilidad de la medida de salvaguardia adoptada por Corea con las obligaciones de ese país en el marco de la OMC. Posteriormente, las Comunidades Europeas solicitaron el establecimiento de un grupo especial para examinar la compatibilidad de la medida de salvaguardia aplicada por Corea con las obligaciones dimanantes de los artículos 2, 4, 5 y 12 del *Acuerdo sobre Salvaguardias* y del artículo XIX del GATT de 1994. Los Estados Unidos participaron en calidad de tercero en las

¹ WT/DS98/R, 21 de junio de 1999.

actuaciones del Grupo Especial. Los elementos de hecho de la presente diferencia se exponen más detalladamente en el Informe del Grupo Especial.²

3. En su informe, distribuido a los Miembros de la Organización Mundial del Comercio ("OMC") el 21 de junio de 1999, el Grupo Especial llegaba a la conclusión de que la medida de salvaguardia definitiva de Corea fue aplicada de modo incompatible con las obligaciones de este país en el marco de la OMC porque:

- a) la determinación de la existencia de daño grave adoptada por Corea no es compatible con las disposiciones del apartado a) del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias;
- b) la determinación adoptada por Corea sobre la medida de salvaguardia apropiada no es compatible con las disposiciones del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias; y
- c) las notificaciones de Corea al Comité de Salvaguardias (G/SG/N/6/KOR/2, G/SG/N/8/KOR/1, G/SG/N/10/KOR/1, G/SG/N/10/KOR/1.Suppl.1) no fueron oportunas y, por tanto, no son compatibles con las disposiciones del párrafo 1 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias.³

El Grupo Especial desestimó:

- a) la reclamación de las Comunidades Europeas de que Corea violó las disposiciones del párrafo 1 del artículo XIX del GATT por no haber examinado la "evolución imprevista de las circunstancias";
- b) la reclamación de las Comunidades Europeas de que Corea violó las disposiciones del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias por no haber examinado, como requisito separado y adicional, las "condiciones" en las que el aumento de las importaciones causó un daño grave a la rama de producción nacional pertinente; y
- c) las reclamaciones de las Comunidades Europeas de que el contenido de las notificaciones presentadas por Corea al Comité de Salvaguardias (G/SG/N/6/KOR/2, G/SG/N/8/KOR/1, G/SG/N/10/KOR/1, G/SG/N/10/KOR/1/Suppl.1) no cumplieron los requisitos de los párrafos 1, 2 y 3 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias.⁴

El Grupo Especial recomendó que el Órgano de Solución de Diferencias ("OSD") pidiera a Corea que pusiera las medidas en litigio en conformidad con las obligaciones que le corresponden en virtud del

² Informe del Grupo Especial, párrafos 1.1 a 2.8.

³ Informe del Grupo Especial, párrafo 8.1.

⁴ Informe del Grupo Especial, párrafo 8.2.

Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio ("Acuerdo sobre la OMC").⁵

4. El 15 de septiembre de 1999 Corea notificó al OSD su decisión de apelar con respecto a determinadas cuestiones de derecho tratadas en el informe del Grupo Especial y determinadas interpretaciones jurídicas formuladas por éste, de conformidad con el párrafo 4 del artículo 16 del ESD, y presentó un anuncio de apelación ante el Órgano de Apelación de conformidad con la Regla 20 de los *Procedimientos de trabajo para el examen en apelación* ("*Procedimientos de trabajo*").⁶ El 27 de septiembre de 1999, Corea presentó una comunicación del apelante.⁷ Las Comunidades Europeas presentaron a su vez una comunicación del apelante el 30 de septiembre de 1999.⁸ El 11 de octubre de 1999 Corea y las Comunidades Europeas presentaron sendas comunicaciones del apelado.⁹ Ese mismo día, los Estados Unidos presentaron una comunicación en calidad de tercero participante.¹⁰

5. La audiencia de la apelación se celebró el 3 de noviembre de 1999.¹¹ Los participantes y el tercero participante expusieron oralmente sus argumentos y respondieron a las preguntas que les dirigieron los Miembros de la Sección del Órgano de Apelación que entendió en la apelación.

II. Argumentos de los participantes y del tercero participante

A. Alegaciones de error formuladas por Corea - Apelante

1. Párrafo 2 del artículo 6 del ESD

6. Corea solicita que el Órgano de Apelación constate que el Grupo Especial interpretó erróneamente el párrafo 2 del artículo 6 del ESD, y constató erróneamente que la solicitud de establecimiento de un grupo especial de las Comunidades Europeas cumplía las prescripciones del párrafo 2 del artículo 6 del ESD. Según Corea, el Grupo Especial incurrió en error de derecho al constatar que la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por las Comunidades

⁵ *Ibid.*, párrafo 8.4.

⁶ WT/DS98/7, 16 de septiembre de 1999.

⁷ De conformidad con el párrafo 1) de la Regla 21 de los *Procedimientos de trabajo*.

⁸ De conformidad con el párrafo 1) de la Regla 23 de los *Procedimientos de trabajo*.

⁹ De conformidad con el párrafo 1) de la Regla 22 y el párrafo 3) de la Regla 23 de los *Procedimientos de trabajo*.

¹⁰ De conformidad con la Regla 24 de los *Procedimientos de trabajo*.

¹¹ De conformidad con la Regla 27 de los *Procedimientos de trabajo*.

Europeas respondía a las obligaciones que corresponden a las Comunidades en virtud del párrafo 2 del artículo 6 por el mero hecho de que enumeraba cuatro artículos del *Acuerdo sobre Salvaguardias* y el artículo XIX del GATT de 1994. La mera enumeración de los artículos supuestamente infringidos no constituye una breve exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación que sea suficiente para presentar el problema con claridad. Al reducir el requisito del párrafo 2 del artículo 6 del ESD a la mera descripción de las reclamaciones, el Grupo Especial hace inútil la frase "suficiente para presentar el problema con claridad", en contra de lo declarado por el Órgano de Apelación.¹²

7. A juicio de Corea, el incumplimiento por las Comunidades Europeas de las obligaciones que les impone el párrafo 2 del artículo 6 del ESD llevó a la adopción de un mandato poco preciso y no permitió a Corea tener conocimiento de las reclamaciones en contra del principio universalmente aceptado en los pleitos civiles, aplicable también al ESD, de que es necesario de que el demandado pueda comprender las reclamaciones formuladas por el demandante y estar en condiciones de responder a ellas. La insuficiencia de la solicitud del establecimiento de un grupo especial redundó también en perjuicio de los terceros, por cuanto éstos no pudieron ejercitar plenamente los derechos que les reconoce el ESD.

8. Corea considera que es patente que si fuera posible satisfacer en cualquier caso el criterio de la "precisión suficiente" mediante la mera enumeración de los artículos de los acuerdos pertinentes, los grupos especiales no podrían estar nunca obligados a examinar, como ha declarado el Órgano de Apelación, la solicitud de establecimiento del Grupo Especial "minuciosamente para cerciorarse de que se ajusta a la letra y el espíritu del párrafo 2 del artículo 6 del ESD".¹³ El Grupo Especial formula su constatación en sólo dos frases, que no cabe considerar que constituyan un examen "minucioso" de la solicitud de las Comunidades Europeas. Además, en contra de lo prescrito en el párrafo 7 del artículo 12 del ESD, no hay en el informe del Grupo Especial ninguna exposición de las razones en que se basan sus conclusiones.

9. Corea señala que las Comunidades Europeas adoptaron un enfoque diferente al solicitar el establecimiento de un grupo especial para impugnar medidas de salvaguardia impuestas por la Argentina. El 10 de julio de 1998, las Comunidades Europeas presentaron una solicitud de establecimiento de un grupo especial en el caso de la Argentina, que incluía una descripción más

¹² Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional* ("Estados Unidos - Gasolina"), WT/DS2/AB/R, adoptado el 20 de mayo de 1996, página 28.

¹³ Informe del Órgano de Apelación, *Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos* ("Comunidades Europeas - Bananos"), WT/DS27/AB/R, adoptado el 25 de septiembre de 1997, párrafo 142.

detallada de las alegaciones planteadas.¹⁴ Corea considera que esa diferencia demuestra que las Comunidades Europeas eran plenamente conscientes de sus obligaciones en virtud del párrafo 2 del artículo 6 del ESD, pero, por sus propias razones, incumplieron esas obligaciones en el presente asunto.

2. El informe de la OAI

10. Corea aduce que el Grupo Especial incurrió en error en su calificación de la presentación del informe de la OAI. Corea presentó el informe de la OAI a petición del Grupo Especial, como información básica, y no se basó para su defensa en ese informe. La presentación del informe de la OAI al Grupo Especial no debería haberse considerado muestra de la intención de someterlo al Grupo como objeto de la diferencia entre las partes ni como prueba del cumplimiento o incumplimiento por Corea del *Acuerdo sobre Salvaguardias*.

11. Corea señala que el Órgano de Apelación ha constatado que en virtud del párrafo 1 del artículo 13 del ESD los Miembros están obligados a dar una respuesta pronta y completa a cualquier solicitud de información que les dirija el Grupo Especial, y que esa obligación es una manifestación concreta de la obligación de los Miembros de entablar el procedimiento de solución de diferencias de buena fe recogida en el párrafo 10 del artículo 3 del ESD.¹⁵ El hecho de que el Grupo Especial se haya basado en el informe de la OAI no puede sino disuadir a las partes en futuras diferencias de facilitar a los grupos especiales información que podría ser útil para aclarar el contexto y los antecedentes de las diferencias e incitarlas a abstenerse de cooperar en el proceso de determinación de los hechos por los grupos especiales.

12. Corea aduce que el Grupo Especial incurrió en error al basarse exclusivamente en el informe de la OAI para evaluar las medidas de Corea. Cada una de las alegaciones de las Comunidades Europeas se basaba en las notificaciones de Corea al Comité de Salvaguardias, y el Grupo Especial confirmó que inicialmente, las Comunidades Europeas "se han basado [...], para establecer sus alegaciones, en las notificaciones al Comité de Salvaguardias".¹⁶ Las Comunidades Europeas plantearon por primera vez la cuestión del informe de la OAI en sus escritos de réplica. A raíz de las preguntas formuladas por el Grupo Especial en cuanto a la naturaleza exacta de los argumentos de las Comunidades Europeas, las Comunidades, en su escrito de réplica y en la segunda reunión con el

¹⁴ Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por las Comunidades Europeas, en el asunto *Argentina - Medidas de salvaguardia impuestas a las importaciones de calzado*, WT/DS121/3, 11 de junio de 1998.

¹⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Medidas que afectan a la exportación de aeronaves civiles ("Canadá - aeronaves civiles")*, WT/DS70/AD/R, adoptado el 20 de agosto de 1999.

¹⁶ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.30.

Grupo Especial, formularon alegaciones de vulneración del artículo 4 basadas en el informe de la OAI. Dado que habían dispuesto de una traducción al inglés del informe de la OAI 17 meses antes del establecimiento del Grupo Especial, las Comunidades Europeas podían haber formulado en su primera comunicación alegaciones en relación con ese informe.

13. El Grupo Especial incurrió también en el error al no tomar en consideración el argumento de Corea de que las partes en un procedimiento de solución de diferencias no pueden presentar nuevas alegaciones en la etapa de réplicas o después de ella. Aunque en cualquier etapa de las actuaciones pueden exponerse argumentos, las alegaciones fundamentales del reclamante deben formularse en la solicitud de establecimiento de un grupo especial o, a más tardar, en la primera comunicación del miembro reclamante. El hecho de permitir que se formulen alegaciones después de ese momento priva al demandado y a los terceros de cualquier derecho efectivo a ocuparse de alegaciones o refutarlas. Dado que las Comunidades Europeas no plantearon la cuestión del informe de la OAI en ningún momento anterior a la etapa de la presentación de réplicas, toda alegación formulada por las Comunidades Europeas sobre la base de ese informe fue formulada en un momento demasiado tardío de las actuaciones para que Corea pudiera defenderse plenamente o los Estados Unidos pudieran presentar, en calidad de tercero participante, una respuesta a esas alegaciones.

14. En opinión de Corea, el Grupo Especial incurrió asimismo en error al hacer constar alegaciones, argumentos y pruebas que deberían haber hecho constar las propias Comunidades Europeas. El enfoque "inquisitivo" adoptado por el Grupo Especial privó a Corea y a los Estados Unidos de los derechos que les reconoce el ESD, y sentó un precedente inadecuado en relación con la forma en que los miembros demandantes pueden manipular las actuaciones del Grupo Especial para evitar que sus alegaciones sean objeto de una evaluación plena o que se dé a ellas una respuesta completa.

3. Carga de la prueba

15. Corea sostiene que, como cuestión preliminar, un grupo especial debe hacer constar si el Miembro al que corresponde la carga de la prueba ha establecido una presunción *prima facie* de infracción. Como admitió el Grupo Especial, la práctica anterior del Órgano de Apelación avala el requisito de que el Grupo Especial formule en primer lugar esta determinación preliminar.¹⁷ A pesar de ello, el Grupo Especial prescindió de este paso y se limitó a declarar simplemente que ponderaría las pruebas al término del procedimiento.

¹⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Japón - Medidas que afectan a los productos agrícolas ("Japón - Productos agrícolas")*, WT/DS76/AB/R, adoptado el 19 de marzo de 1999, párrafos 136 a 138. Informe del

16. Corea aduce que, como cuestión de derecho, el Grupo Especial incurrió en error al presumir que las Comunidades Europeas habían satisfecho la carga de la prueba y al pasar a constatar, basándose únicamente en el informe de la OAI, que Corea había infringido el artículo 4 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*. Si el Grupo Especial hubiera aplicado adecuadamente las reglas de la carga de la prueba, no hubiera podido, jurídicamente, constatar que las Comunidades Europeas habían establecido una presunción *prima facie*. El Grupo Especial basó todas sus constataciones en relación con el artículo 4 del *Acuerdo sobre Salvaguardias* exclusivamente en el informe de la OAI, pero, como se ha indicado, las Comunidades Europeas admitieron que ese informe no había estado en discusión entre las partes. En consecuencia, las Comunidades Europeas no hicieron constar adecuadamente, sobre la base del informe de la OAI, las alegaciones de violación del artículo 4 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*, y, en consecuencia, no establecieron una presunción *prima facie*.

17. Las conclusiones del Órgano de Apelación apoyan la interpretación de que los grupos especiales no pueden sustituir a las Partes en la formulación de alegaciones.¹⁸ El Órgano de Apelación ha reafirmado su opinión de que no tiene competencia para asumir la función que incumbe al reclamante en relación con la exposición de sus argumentos.¹⁹ El presente asunto es un caso aún más claro de un supuesto en el que el Grupo Especial descarga inadecuadamente a un Miembro reclamante de la carga de exponer sus argumentos.

4. Párrafo 1 del artículo 5 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*

18. Corea aduce que el Grupo Especial incurrió en error al interpretar que el párrafo 1 del artículo 5 del *Acuerdo sobre Salvaguardias* impone la obligación de aplicar una medida que no resulte en su conjunto más restrictiva de lo necesario para prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste. El párrafo 1 del artículo 5 no impone una obligación claramente definida a un Miembro importador que aplique una medida de salvaguardia. La primera frase se limita a establecer un principio u objetivo, sin imponer una obligación vinculante. Si la prevención o reparación del daño grave y la facilitación del reajuste son simplemente metas u objetivos, como acepta el Grupo Especial, no constituyen requisitos que un Miembro que aplique una medida de salvaguardia determinada esté obligado a cumplir. Cabe interpretar razonablemente la segunda frase del párrafo 1 del artículo 5 en el sentido de que un Miembro importador puede aplicar una medida de salvaguardia consistente en una restricción cuantitativa conforme al nivel especificado en esa disposición, y de que sólo es

Órgano de Apelación, *Corea - Impuestos a las bebidas alcohólicas*, WT/DS75/AB/R, WT/DS84/AB/R, adoptado el 17 de febrero de 1999, párrafos 155 a 157.

¹⁸ Informe del Órgano de Apelación sobre *Japón - Productos agrícolas*, *supra*, nota 17 a pie de página.

¹⁹ Informe del Órgano de Apelación sobre *Canadá - Aeronaves civiles*, *supra*, nota 15 a pie de página.

necesario que dé una justificación clara en caso de que fije un nivel diferente. En cuanto a la tercera frase del párrafo 1 del artículo 5, con el término "deberán" ("*should*") utilizado en ella se exhorta a los Miembros a lograr los objetivos enunciados en la primera frase.

19. Corea aduce que el objeto y fin del párrafo 1 del artículo 5 del *Acuerdo sobre Salvaguardias* avalan asimismo la interpretación de Corea según la cual la primera frase del párrafo 1 del artículo 5 se limita a enunciar un objetivo. El artículo 5 es aplicable una vez que un Miembro importador haya constatado que el aumento de las importaciones causa daño grave o amenaza de daño grave a su rama de producción nacional. El artículo 5 no responde al propósito de restringir indebidamente el derecho de un Miembro a corregir la situación de urgencia si las constataciones requeridas se han formulado adecuadamente en el marco del artículo 4 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*.

20. Corea sostiene que el Grupo Especial también incurrió en error al imponer a Corea la obligación adicional de facilitar una explicación detallada de su decisión acerca de la aplicación de una medida de salvaguardia determinada. No hay en el artículo 5 del *Acuerdo sobre Salvaguardias* ninguna disposición en la que se haga referencia a la obligación de un análisis detallado de la decisión de aplicar una medida de salvaguardia o de exponer el análisis realizado y el razonamiento seguido en relación con los factores examinados. El párrafo 2 c) del artículo 4 dispone que las autoridades competentes publicarán, de conformidad con las disposiciones del artículo 3, un análisis detallado del caso objeto de investigación, acompañado de una demostración de la pertinencia de los factores examinados. En cambio, el artículo 5 no contiene una disposición análoga. De ello se deduce necesariamente que los redactores han tenido el propósito de excluir de ese artículo la prescripción de facilitar una explicación razonada, y es necesario dar cumplimiento a ese propósito.

B. *Argumentos de las Comunidades Europeas - Apelado*

1. Párrafo 2 del artículo 6 del ESD

21. Las Comunidades Europeas aducen que el Órgano de Apelación aclaró en el asunto *Comunidades Europeas - Bananos* lo que puede ser suficiente para cumplir las prescripciones del párrafo 2 del artículo 6 del ESD.²⁰ La solicitud de establecimiento del grupo especial presentada en esta diferencia no difiere de la presentada en *Comunidades Europeas - Bananos*, por lo que hay que considerar, *a fortiori*, que cumple el criterio de "suficiencia".

²⁰ Informe del Órgano de Apelación sobre *Comunidades Europeas - Bananos*, *supra*, nota 13 a pie de página, párrafos 142 y 143.

22. La afirmación de Corea de que si en todos los casos si fuera posible cumplir el criterio de "precisión suficiente" del párrafo 2 del artículo 6 del ESD mediante la enumeración de las disposiciones en que se basa la reclamación, los grupos especiales no tendrían nunca necesidad de "examinar minuciosamente la solicitud para cerciorarse de que se ajusta la letra y el espíritu del párrafo 2 del artículo 6 del ESD", como exige el Órgano de Apelación, da por sentado que hay una contradicción inherente entre la enumeración de los preceptos y el examen minucioso de si la solicitud se ajusta al párrafo 2 del artículo 6 del ESD. El Órgano de Apelación se ha limitado a decir que la enumeración de los artículos es una de las formas de alcanzar los objetivos del párrafo 2 del artículo 6 en lo que respecta al mandato del grupo especial y a la oportunidad de que las partes defiendan de manera efectiva sus intereses. El criterio establecido por el Órgano de Apelación es que es suficiente la enumeración de las disposiciones en las que se basa la reclamación, aunque ello no quiere decir que no puedan elegirse otros medios para cumplir los objetivos del párrafo 2 del artículo 6 del ESD. El objeto de ese criterio es el logro de los objetivos del párrafo 2 del artículo 6, que son la delimitación de la competencia del Grupo Especial y el ejercicio efectivo por las partes de sus derechos de procedimiento. En el presente asunto, la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por las Comunidades Europeas no impidió a Corea defenderse de forma efectiva.

2. El informe de la OAI

23. Las Comunidades Europeas aducen que la apelación de Corea concerniente al informe de la OAI debe ser desestimada. El Grupo Especial no consideró que el informe de la OAI fuera la única base pertinente de su examen del cumplimiento del artículo 4 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*. Además, las Comunidades Europeas, aunque se basaron principalmente en las notificaciones de Corea al Comité de Salvaguardias, se ocuparon también del informe de la OAI y pusieron de manifiesto que, en cualquier caso, la investigación de Corea era deficiente.

24. Las Comunidades Europeas aducen que no se basaron únicamente en las notificaciones de Corea para formular su reclamación en relación con el artículo 4 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*. Ya en su primera comunicación escrita, las Comunidades Europeas hicieron referencia al informe de la OAI. Las Comunidades Europeas se remitieron inicialmente a la mejor y más reciente información disponible, que era fundamentalmente la que se resumía en la notificación de 24 de marzo de Corea. El informe de la OAI no constituía la exposición más reciente del modo en que Corea procedía efectivamente.

25. Corea confunde los conceptos de "alegación" o "asunto" (en el sentido del artículo 11 del ESD) y los de "argumento" y "prueba" en apoyo de una alegación. El Órgano de Apelación ha aclarado el distinto sentido de todos ellos y las diversas etapas del procedimiento de solución de

diferencias en que es posible la formulación o presentación de cada uno de ellos.²¹ Dado que la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por las Comunidades Europeas incluía una alegación en relación con el artículo 4 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*, no es pertinente el hecho de que hasta la etapa de la presentación de los escritos de réplica en el procedimiento no se hiciera referencia a las pruebas presentadas en apoyo de esa alegación que el Grupo Especial tomó en consideración al examinarla.

26. Las Comunidades Europeas no aceptan el argumento de Corea según el cual al no haber mencionado las Comunidades Europeas en su primera comunicación escrita el informe de la OAI, no podía haberse formulado en esa etapa ninguna alegación en relación con su incompatibilidad con el párrafo 2 del artículo 4 basada en ese informe. Se trata de un argumento viciado, ya que nunca es posible establecer a partir de las pruebas presentadas en el procedimiento una alegación o inferirle de ellas. Además, la consecuencia implícita de la tesis de Corea es que el Grupo Especial podía haber tomado en consideración el informe de la OAI al evaluar los argumentos expuestos por Corea en su defensa, pero no al evaluar la alegación de las Comunidades Europeas en relación con el párrafo 2 del artículo 4 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*, lo que está en contradicción con la obligación que impone el artículo 11 del ESD a cada grupo especial de hacer una evaluación objetiva del asunto que se le haya sometido.

3. Carga de la prueba

27. Las Comunidades Europeas admiten que les correspondía la carga de fundamentar sus alegaciones en relación con el artículo 4 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*. El argumento de Corea de que las Comunidades Europeas deberían haber utilizado para obtener sus pruebas fuentes distintas de la notificación de Corea al Comité de Salvaguardias debe rechazarse. A juicio de las Comunidades Europeas no existe ninguna carga de la prueba en este caso.

28. Las Comunidades Europeas consideran que el argumento de Corea según el cual las Comunidades Europeas no establecieron una presunción *prima facie* en su primera comunicación escrita, carece de base, aun suponiendo que fuera necesario establecerla. El argumento de Corea da por sentado que el informe de la OAI constituye la única base adecuada para establecer alegaciones en relación con el artículo 4 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*.

²¹ Informe del Órgano de Apelación, *Brasil - Medidas que afectan al coco desecado*, ("Brasil - Coco desecado") WT/DS22/AB/R, adoptado el 20 de marzo de 1997; Informe del Órgano de Apelación, *Guatemala - Investigación antidumping sobre el cemento Portland procedente de México*, ("Guatemala - Cemento") WT/DS60/AB/R, adoptado el 25 de noviembre de 1998; Informe del Órgano de Apelación, *India - Protección mediante patente de los productos farmacéuticos, y los productos químicos para la agricultura* ("India - Patentes"), WT/DS50/AB/R, adoptado el 16 de enero de 1998, párrafo 88.

29. Según las Comunidades Europeas, el ESD obliga a cada grupo especial a hacer una evaluación objetiva del asunto que se le haya sometido. Los grupos especiales deben sopesar todos los datos fácticos independientemente de cuál sea su fuente. La cuestión de la carga de la prueba se plantea únicamente cuando un grupo especial carece de pruebas suficientes para llegar a la conclusión de que una alegación o una defensa afirmativa está bien fundada. En ese caso, el grupo especial necesita aplicar las normas relativas a la carga de la prueba para decidir sobre qué base debe examinar las cuestiones no resueltas que se le hayan sometido. Un grupo especial no está obligado a constatar que la parte reclamante ha presentado pruebas suficientes para establecer una presunción *prima facie* antes de examinar las pruebas presentadas por la otra parte.

30. Las Comunidades Europeas aducen que Corea interpreta erróneamente el asunto *Japón - Productos agrícolas*. En ese asunto, la parte reclamante no había *alegado* siquiera que la medida alternativa aprobada por el Grupo Especial se ajustaba a los requisitos previos pertinentes del párrafo 6 del artículo 5 del *Acuerdo sobre la Aplicación de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias*. Se trata de un caso en que el Grupo Especial adoptó una decisión "*extra petitum*", y no de un supuesto en el que una parte no satisfizo la carga de la prueba.

4. Párrafo 1 del artículo 5 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*

31. Las Comunidades Europeas solicitan que el Órgano de Apelación rechace el intento de Corea de alterar el significado corriente de los términos utilizados en el párrafo 1 del artículo 5 del *Acuerdo sobre Salvaguardias* y de calificar de "no imperativas" a obligaciones claramente establecidas. No cabe duda de que las palabras "un Miembro sólo aplicará medidas de salvaguardias en la medida necesaria para prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste" establecen una obligación imperativa.

32. Las Comunidades Europeas discrepan de la opinión de Corea de que cabe "interpretar razonablemente" la segunda frase en el sentido de que sólo es necesario que un Miembro dé "una justificación clara" cuando fije un nivel diferente al nivel medio de las importaciones realizadas en los tres últimos años representativos y que en otro caso el Miembro importador no está obligado a dar una explicación razonada. El significado claro y corriente de las palabras de la primera frase es que un Miembro que aplique una medida de salvaguardia debe dar, en todos los casos, una explicación que aclare que la medida en cuestión no es más restrictiva de lo necesario.

33. Con respecto al argumento de Corea de que la utilización en la tercera frase del párrafo 1 del artículo 5 de las palabras "deberán" y "objetivos" indica que tanto en la primera como en la tercera frase se establecen objetivos y no "prescripciones", las Comunidades Europeas señalan que hay varias

acepciones corrientes de la palabra "deberán", y una de ellas se refiere a la existencia de una obligación. El propio Órgano de Apelación ha llegado a esa conclusión.²²

34. Las Comunidades Europeas sostienen que aun suponiendo que una obligación que no vaya acompañada de determinados criterios no sea "imperativa", el párrafo 1 del artículo 5 establece criterios para determinar lo que debe considerarse necesario. En la primera frase se recogen expresamente dos criterios: la medida necesaria para prevenir o reparar el daño grave, y la medida necesaria para facilitar el reajuste. El contexto de esta disposición, y especialmente las demás disposiciones del *Acuerdo sobre Salvaguardias* y el artículo XIX del GATT de 1994, así como el objeto y fin de las medidas de salvaguardia proporcionan ulteriores orientaciones sobre la aplicación del párrafo 1 del artículo 5.

35. Las Comunidades Europeas afirman que, aunque no está obligado a explicar las razones por las que ha llegado a la conclusión de que la medida adoptada es necesaria para reparar el daño grave y facilitar el reajuste en el momento en que se adopta la decisión de aplicar una medida de salvaguardia, un Miembro, debe, al menos, facilitar una explicación en caso de que su medida sea impugnada en un procedimiento de solución de diferencias. Como ha puesto de manifiesto el Grupo Especial, Corea no sólo no ha podido justificar su medida conforme a los criterios establecidos en la primera frase del párrafo 1 del artículo 5 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*, sino que ni siquiera ha tratado de hacerlo.

C. *Alegaciones de error formuladas por las Comunidades Europeas - Apelante*

1. Artículo XIX del GATT de 1994

36. Las Comunidades Europeas solicitan que el Órgano de Apelación revoque la conclusión del Grupo Especial de que la frase relativa a "la evolución imprevista de las circunstancias" no añade condiciones a ninguna medida que se aplique de conformidad con el artículo XIX del GATT de 1994. Solicitan además que el Órgano de Apelación complete el razonamiento del Grupo Especial y constate que, al aplicar una medida de salvaguardia en una situación en la que el aumento de las importaciones no fue consecuencia de la "evolución imprevista de las circunstancias", Corea no cumplió las prescripciones del párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994.

37. Las Comunidades Europeas consideran que el Grupo Especial incurrió en error de derecho al interpretar el párrafo 1 a) del artículo XIX de forma contraria al texto claro de esta disposición y con arreglo a sus propias especulaciones acerca del propósito de las Partes Contratantes del GATT de 1947. La interpretación del Grupo Especial tiene en la práctica como resultado la supresión en el artículo XIX de la prescripción que exige que el aumento sea "consecuencia de la evolución

²² Informe del Órgano de Apelación sobre *Canadá - Aeronaves civiles*, *supra*, nota 15 a pie de página.

imprevista de las circunstancias". Los grupos especiales no pueden, como confirma el párrafo 2 del artículo 3 del ESD, reducir los derechos de las Comunidades Europeas mediante la supresión de uno de los requisitos que han de cumplirse para que pueda adoptarse una medida de salvaguardia. Como ha declarado en una ocasión anterior el Órgano de Apelación, "el intérprete no tiene libertad para adoptar una lectura que haga inútiles o redundantes cláusulas o párrafos enteros de un tratado".²³

38. Las Comunidades Europeas aducen que el Grupo Especial interpreta el término "evolución imprevista de las circunstancias" en forma contraria a su significado corriente. El Grupo Especial prescinde del hecho de que la palabra "si" del párrafo 1 a) del artículo XIX introduce una enumeración de las condiciones en que pueden imponerse medidas de salvaguardia. El significado corriente de la expresión "como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias" es "como consecuencia de un cambio brusco y no previsto de una línea de acción, de los acontecimientos o de la situación".

39. Las Comunidades Europeas consideran que, además de atribuir a los términos de un tratado su significado corriente, es preciso leerlos en su contexto. El contexto que arroja luz sobre la interpretación del requisito que se expresa con los términos "como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias" es el resto del párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994. La frase inicial del párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 es un elemento pertinente del contexto, por cuanto aclara que, es necesario en realidad que concurren dos condiciones previas para que pueda adoptarse una medida de salvaguardia. Es necesario que las importaciones aumenten como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias y por efecto de las obligaciones, incluidas las concesiones arancelarias, contraídas en virtud del GATT de 1994.

40. Las Comunidades Europeas sostienen que el Órgano de Apelación ha confirmado que las disposiciones del GATT de 1994 y de los Acuerdos pertinentes del Anexo 1A del *Acuerdo sobre la OMC* constituyen un conjunto de derechos y obligaciones que debe ser considerado conjuntamente.²⁴ En tanto que el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 aclara lo que son las medidas de salvaguardias y establece principios básicos al respecto, el *Acuerdo sobre Salvaguardias* establece normas de aplicación. El *Acuerdo sobre Salvaguardias* no reitera el requisito de que el aumento de las importaciones sea consecuencia de "la evolución imprevista de las circunstancias" ni los demás requisitos fundamentales de las medidas de salvaguardia porque no era precisa aclaración, adición o modificación alguna con respecto a ellos.

²³ Informe del Órgano de Apelación sobre *Estados Unidos - gasolina*, *supra*, nota 12 a pie de página, página 28.

²⁴ Informe del Órgano de Apelación sobre *Brasil - coco desecado*, *supra*, nota 21 a pie de página e informe del Órgano de Apelación sobre *Guatemala - cemento*, *supra*, nota 21 a pie de página.

41. Las Comunidades Europeas solicitan que el Órgano de Apelación constate que el requisito expresado con los términos "como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias" debe aplicarse de forma acumulativa con los establecidos en el *Acuerdo sobre Salvaguardias*. El *Acuerdo sobre Salvaguardias* no deja sin efecto al párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 ni lo sustituye. Dado que no hay ningún conflicto formal entre las disposiciones del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo sobre Salvaguardias* y el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994, los Miembros han de cumplir todas las obligaciones establecidas en el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y el *Acuerdo sobre Salvaguardias*. La omisión de los términos "la evolución imprevista de las circunstancias" en el *Acuerdo sobre Salvaguardias* no avala la "lógica" de la interpretación expuesta por el Grupo Especial.

42. Las Comunidades Europeas consideran que la expresión "la evolución imprevista de las circunstancias" debe interpretarse a la luz del objeto y fin tanto del *Acuerdo sobre Salvaguardias* como del artículo XIX del GATT de 1994. A juicio de las Comunidades Europeas, el objeto y fin del *Acuerdo sobre Salvaguardias* están vinculados por su propia naturaleza al artículo XIX del GATT de 1994, que se titula "*Medidas de Urgencia* sobre la importación de productos determinados". Por definición, las medidas de salvaguardia constituyen un mecanismo basado en "situaciones de urgencia". La finalidad del mecanismo de salvaguardia estriba en la posibilidad de hacer frente a la imprevisibilidad de un acontecimiento y de adoptar medidas rápidas que salvaguarden la rama de producción de que se trate. Con la utilización de la expresión "evolución imprevista de las circunstancias" se pretende evitar que el mecanismo de salvaguardias sea utilizado para abstenerse de cumplir obligaciones de liberalización por razón de acontecimientos que representen una evolución previsible de las circunstancias y para restringir el comercio en caso de una evolución de las circunstancias que no tenga ninguna conexión con la liberalización del comercio.

43. Las Comunidades Europeas consideran que la afirmación del Grupo Especial de que la práctica ulterior de las partes en el GATT confirma su interpretación de la expresión "evolución imprevista de las circunstancias" no es exacta. El asunto de los *Sombreros de fieltro* contradice la tesis del Grupo Especial de que la condición relativa a "la evolución imprevista de las circunstancias" es una formulación meramente aclaratoria.²⁵ Las Comunidades Europeas sostienen que los miembros del Grupo de Trabajo que se ocupó de ese asunto constataron que no era razonable suponer que los Estados Unidos pudieran haber previsto en 1947, cuando negociaron las reducciones arancelarias, que se iba a producir un cambio en la moda de los sombreros de tal magnitud que causase un daño grave.

²⁵ *Report of the Intersessional Working Party on the Complaint of Czechoslovakia Concerning the Withdrawal by the United States of a Tariff Concession under Article XIX of the GATT, ("Sombreros de fieltro")* GATT/CP/106, adoptado el 22 de octubre de 1951.

44. Los textos recientes de legislaciones nacionales que han sido notificadas por varios Miembros de la OMC de conformidad con el párrafo 6 del artículo 12 del *Acuerdo sobre Salvaguardias* apoyan el argumento de que el requisito expresado con los términos "como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias" sigue siendo válido como requisito del mecanismo de salvaguardia. Corea, Costa Rica, Noruega, Panamá y el Japón han incorporado esa expresión a su legislación en materia de salvaguardias.

2. Párrafo 2 del artículo 12 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*

45. Las Comunidades Europeas sostienen que el Grupo Especial interpretó erróneamente la expresión "toda la información pertinente". Al constatar que las notificaciones efectuadas por Corea de conformidad con los apartados b) y c) del párrafo 1 del artículo 12 del *Acuerdo sobre Salvaguardias* cumplieron la prescripción de proporcionar "toda la información pertinente", el Grupo Especial ha establecido una nueva norma que carece de apoyo en las disposiciones pertinentes. Además, las Comunidades Europeas solicitan que el Órgano de Apelación complete el razonamiento del Grupo Especial y constate que Corea no cumplió el requisito de proporcionar "toda la información pertinente" establecido en el párrafo 2 del artículo 12 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*.

46. Las Comunidades Europeas aducen que el Grupo Especial ha elaborado y aplicado una nueva norma, menos estricta, en relación con la información, que está en contradicción con el tenor literal, el contexto y el objeto y fin del párrafo 2 del artículo 12. No cabe sustituir el requisito de proporcionar "toda la información pertinente" establecido en el párrafo 2 del artículo 12 por un deber de presentar "la cantidad de información [...] suficiente para resultar de utilidad a los Miembros que tengan un interés sustancial en la medida de salvaguardia propuesta". Si el Grupo Especial hubiera aplicado el criterio adecuado, habría constatado que los datos proporcionados no eran completos y, por consiguiente, que las notificaciones de Corea eran incompatibles con esa disposición.

47. Según las Comunidades Europeas, el párrafo 2 del artículo 12 establece una norma amplia, aunque definido en términos generales, respecto de la notificación de "toda la información pertinente". Y aclara, a continuación, mediante una referencia expresa a una serie de elementos que forman parte de "toda la información pertinente" esa norma amplia de carácter general. La expresión "que *incluirá*" aclara que para cumplir la norma relativa a "toda la información pertinente" es necesario facilitar todos los elementos enumerados, aunque el concepto de "toda la información pertinente" pueda no agotarse en ellos.

48. A la luz del contexto del párrafo 2 del artículo 12 las "pruebas del daño grave" a que se refiere esta disposición son las pruebas relativas a los aspectos mencionados en el artículo 4 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*, que es la disposición de este Acuerdo que especifica los elementos del "daño

grave". Dado que la determinación de la existencia de daño grave en un procedimiento interno de salvaguardia debe basarse en "pruebas", es evidente que la información que ha de notificarse de conformidad con el párrafo 2 del artículo 12 incluye las pruebas sobre los factores de daño enumerados en el párrafo 2 a) del artículo 4. Además, a fin de que pueda examinarse si el daño grave ha sido causado por las importaciones, es necesario que se incluyan también en la notificación, como parte de la "información pertinente", pruebas de la existencia de una relación de causalidad, como requiere el párrafo 2 b) del artículo 4.

49. Las Comunidades Europeas aducen que, aunque es cierto que el Comité de Salvaguardias tiene la facultad de recabar información, el párrafo 2 del artículo 12 precisa expresamente la información que el Comité de Salvaguardias puede pedir como información *adicional* a la que ya exigen para las notificaciones los apartados b) y c) del párrafo 1 del artículo 12. Esa facultad del Comité de Salvaguardias no puede sustituir a la obligación incondicionada, vinculante y exigible que pesa sobre el Miembro notificante.

50. Las Comunidades Europeas consideran que de las disposiciones del párrafo 2 del artículo 12 se desprende claramente que la obligación de notificación responde a dos principales objetivos. El primero, que ha señalado el Grupo Especial, es permitir que los Miembros que tienen intereses comerciales en el asunto soliciten la celebración de consultas y defiendan sus intereses. El segundo es garantizar la compatibilidad de las medidas de salvaguardia y el control efectivo de las mismas. Dado que las medidas de salvaguardia son medidas que por su carácter "entrañan limitaciones o restricciones" la inclusión de ese tipo de medidas en el sistema de la OMC va acompañada del establecimiento de límites a su utilización, con el fin de proteger los intereses de todas las partes.

D. *Argumentos de Corea - Apelado*

1. Artículo XIX del GATT de 1994

51. Corea aduce que el Grupo Especial consideró acertadamente que la referencia del párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 a la "evolución imprevista de las circunstancias" no impone una obligación adicional respecto de la aplicación de medidas de salvaguardia. Los redactores del *Acuerdo sobre Salvaguardias* intentaron establecer un nuevo equilibrio y se apartaron del artículo XIX del GATT, que había resultado difícil de aplicar en la práctica. Corea añade que el artículo 2 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*, que establece las "condiciones" para aplicar medidas de salvaguardia y cuyo título responde a ese contenido, elimina la referencia tanto a la "evolución imprevista de las circunstancias" como a la necesidad de demostrar que las dificultades surgen "por efecto de las obligaciones, incluidas las concesiones arancelarias, contraídas por una parte contratante en virtud del presente Acuerdo".

52. Corea sostiene que, en contra de los argumentos de las Comunidades Europeas, la supresión de toda obligación anterior en relación con la "evolución imprevista de las circunstancias" respondió al propósito de *reforzar* el régimen multilateral de salvaguardias, al garantizar la utilización por los Miembros de las medidas de urgencia previstas en el *Acuerdo sobre Salvaguardias*, en lugar de medidas de la "zona gris", poco transparentes y que desorganizan el comercio.

53. Corea, aunque admite que en ninguna disposición del *Acuerdo sobre Salvaguardias* se anula expresamente la aplicación del artículo XIX, señala que no es necesario que los redactores lo hagan expresamente. La nota interpretativa general al Anexo 1A del *Acuerdo sobre la OMC* despeja cualquier duda que pudiera existir en cuanto a la prioridad de las disposiciones del *Acuerdo sobre Salvaguardias* sobre las disposiciones del artículo XIX del GATT. Además, en la medida en que sea aplicable cualquier condición relativa a la "evolución imprevista de las circunstancias", de los principios tradicionales de interpretación de la *lex specialis* y la *lex generalis* se infiere que las condiciones establecidas en el *Acuerdo sobre Salvaguardias*, por ser más específicas, prevalecen sobre las condiciones, más generales, establecidas en el artículo XIX.

54. Con respecto al argumento de las Comunidades Europeas de que la palabra "si" que figura al comienzo de la disposición introduce una enumeración de las condiciones en las que pueden imponerse medidas de salvaguardia, Corea sostiene que, aun cuando ello podría ser cierto si no hubiera una coma después de esa palabra, no lo es cuando el inciso de que se trata figura entre comas, como una cláusula subordinada. Como ha constatado el Grupo Especial, la frase inicial pone simplemente de relieve la situación general en la que puede ser necesario prescindir de las concesiones negociadas debido a una situación de emergencia.

55. Corea aduce que en el contexto de la frase inicial no hay nada que contradiga la interpretación del Grupo Especial según la cual no es necesario que un Miembro haya demostrado la existencia de una "evolución imprevista de las circunstancias" para que pueda imponer medidas de salvaguardia. Los argumentos de las Comunidades Europeas no son pertinentes, porque parten del supuesto de que la expresión "evolución imprevista de las circunstancias" establecía en primer lugar una condición. El análisis del contexto de la parte pertinente del texto del artículo XIX apoya la interpretación del Grupo Especial. Como contexto, los artículos 1 y 2 y el párrafo 1 a) y el artículo 11 del *Acuerdo sobre Salvaguardias* ponen de manifiesto que las normas y condiciones para la aplicación de medidas de salvaguardia figuran en ese Acuerdo.

56. Corea sostiene que la interpretación del Grupo Especial es también compatible con el objeto y fin de la disposición pertinente del artículo XIX. Las Comunidades Europeas se remiten, en apoyo de su interpretación, al título del artículo XIX: "Medidas de urgencia sobre la importación de productos

determinados" y aducen que las medidas de salvaguardia están indisolublemente vinculadas a la existencia de una situación de urgencia, pero es más apropiado interpretar que el título y el texto de la disposición relativa a la "evolución imprevista de las circunstancias" se limitan a describir la situación general en la que es posible suspender temporalmente concesiones arancelarias, como ha constatado acertadamente el Grupo Especial. Corea considera que la interpretación del Grupo Especial es plenamente compatible con el objeto y fin de esa disposición.

57. En cuanto al argumento de las Comunidades Europeas relativo a la práctica ulterior, Corea aduce que el Grupo Especial consideró adecuadamente que el asunto de los *Sombreros de Fieltro* reforzaba la tesis de que "la prescripción" relativa a la evolución imprevista de las circunstancias no constituye en absoluto una condición, ya que el Grupo de Trabajo consideró que el aumento de las importaciones de sombreros de fieltro constituía *ipso facto* una evolución imprevista de las circunstancias.

58. En lo que respecta a la legislación nacional, Corea sostiene que la práctica en el marco del artículo XIX confirma que las partes contratantes del GATT no consideraban que hubiera de cumplirse la condición de que hubiese una "evolución imprevista de las circunstancias". Las legislaciones de los Miembros a la que han hecho referencia las Comunidades Europeas y que requieren una "evolución imprevista de las circunstancias" son también compatibles con la interpretación del Grupo Especial, dado que esos Miembros se limitan a reproducir, literalmente o en términos análogos, el texto del párrafo 1 a) del artículo XIX.

59. Según Corea, en el supuesto de que el Órgano de Apelación aceptara la interpretación que dan al artículo XIX de las Comunidades Europeas, no sería procedente que el Órgano realizara un análisis fáctico para determinar si había habido una evolución imprevista de las circunstancias. El párrafo 6 del artículo 17 del ESD limita expresamente las facultades del Órgano de Apelación al examen de las cuestiones de derechos y las interpretaciones jurídicas. Aunque en algunos casos, el Órgano de Apelación ha realizado un análisis fáctico, en otros se ha negado a realizarlo, bien porque en el expediente del asunto no había elementos de hecho aceptados por todas las partes, o bien porque ese análisis no era necesario para resolver la diferencia. Dado que las partes en el presente asunto han facilitado muy poca información fáctica acerca de si se produjo efectivamente una evolución imprevista de las circunstancias, el Órgano de Apelación habría de realizar una nueva investigación fáctica para determinar si en el momento de la investigación relativa a las medidas de salvaguardia se había producido esa evolución.

60. Corea añade que el Órgano de Apelación, en caso de que aceptara la interpretación que dan al artículo XIX del GATT de 1994 las Comunidades Europeas y decidiera realizar un análisis fáctico,

habría de constatar que en el momento de la investigación relativa a las medidas de salvaguardia se había producido una evolución imprevista de las circunstancias y que, por lo tanto, Corea había actuado de conformidad con el artículo XIX. Corea liberalizó las importaciones de preparaciones de leche desnatada en polvo y de leche en polvo y aplicó a esos productos, respectivamente, derechos de aduana del 40 y del 220 por ciento. En el momento de la Ronda Uruguay y con posterioridad a ella, Corea no tenía motivos para prever que los exportadores de leche en polvo de las Comunidades Europeas transformaran sus productos en preparaciones de leche desnatada en polvo para eludir los elevados aranceles impuestos a la leche en polvo. Corea no podía haber previsto que las Comunidades Europeas eludirían los efectos de compromisos contraídos de buena fe por Corea.

2. Párrafo 2 del artículo 12 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*

61. Corea aduce que el Órgano de Apelación debe desestimar la apelación de las Comunidades Europeas concerniente al párrafo 2 del artículo 12 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*. A juicio de ese país, el Grupo Especial estableció acertadamente una distinción entre la obligación, recogida en el párrafo 2 del artículo 12, de proporcionar "toda la información pertinente" y la recogida en el artículo 3 de abordar "todas las cuestiones pertinentes de hecho y de derecho". La aceptación de la interpretación de las Comunidades Europeas llevaría a la conclusión de que un Miembro que imponga una medida de salvaguardia está obligado a facilitar al Comité de Salvaguardias información sobre un conjunto más amplio o diverso de cuestiones del que está obligado a abordar en la investigación correspondiente.

62. A juicio de Corea, el Grupo Especial ha establecido un criterio claro y comprensible acerca de lo que tienen que hacer los Miembros, que estriba en que la cantidad de información notificada debe ser suficiente para resultar de utilidad a los Miembros que tengan un interés sustancial en la medida de salvaguardia propuesta. El Grupo Especial examinó las reclamaciones de las Comunidades Europeas, y, tras interpretar el artículo 12 de conformidad con el objeto y fin de esa disposición, llegó a la conclusión de que la información proporcionada por Corea era suficiente. La manifestación del Grupo Especial en relación con "lo que Corea consideraba como pruebas del daño" hace referencia a las circunstancias en que Corea facilitó información, y no debe considerarse una descripción de la norma aplicada por el Grupo Especial.

63. Corea sostiene que la opinión de las Comunidades Europeas de que el fin del artículo 12 es imponer una carga adicional, que no se especifica, al Miembro que aplica una medida contradice el propósito de los redactores por dos razones. En primer lugar si hubiera sido ésa la intención de los redactores, éstos no se habrían remitido como norma a "toda la información pertinente" sino que habrían establecido un mecanismo preciso para hacer llegar al Comité de Salvaguardias el análisis previsto en los artículos 3 y 4. En segundo lugar, en el caso de una investigación que cumpliera las

prescripciones del párrafo 1 del artículo 2, el párrafo 1 del artículo 3 y el artículo 4 y hubiera sido notificada *verbatim* al Comité de Salvaguardias, la frase final del párrafo 2 del artículo 12 sería superflua. La obligación de proporcionar "toda la información pertinente" que establece el artículo 12 es distinta de los requisitos de los artículos 2, 3 y 4 y menos estricta que estos últimos.

E. *Argumento de los Estados Unidos - Tercero participante*

1. Artículo XIX del GATT de 1994

64. En opinión de los Estados Unidos el *Acuerdo sobre Salvaguardias* abarca actualmente toda la esfera de la regulación de las medidas de salvaguardias en el sistema de la OMC. El hecho de que los Miembros pudieran elegir entre los derechos y obligaciones del conjunto inicial de derechos y obligaciones del artículo XIX del GATT de 1994 y los derechos y obligaciones del nuevo conjunto establecido en el *Acuerdo sobre Salvaguardias* y presentar reclamaciones al amparo de uno u otro de esos Acuerdos, supondría una revisión *post hoc* del proyecto que representa el *Acuerdo sobre Salvaguardias* en su conjunto. No cabe interpretar el texto del artículo XIX prescindiendo del contexto del *Acuerdo sobre Salvaguardias*. La omisión de la expresión "la evolución imprevista de las circunstancias" en este Acuerdo responde a un propósito deliberado, y no es posible privar de sentido a esa omisión deliberada.

65. Los Estados Unidos aducen que las Comunidades Europeas no han establecido ninguna base que les permita sugerir que la expresión "la evolución imprevista de las circunstancias" sigue siendo vinculante en tanto que otras partes del artículo XIX han dejado de serlo. La idea de que las demás disposiciones del artículo XIX siguen plenamente en vigor es insostenible. Si fuera posible interpretar y aplicar la condición relativa a "la evolución imprevista de las circunstancias" del párrafo 1 a) del artículo XIX de forma aislada, dissociada de su contexto en el *Acuerdo sobre Salvaguardias*, cabría deducir de ello que un Miembro puede adoptar medidas compensatorias siempre que sea admisible de conformidad con el párrafo 3 del artículo XIX, a pesar de los límites impuestos a esas medidas en el párrafo 3 del artículo 8 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*.

66. Los Estados Unidos señalan que los especialistas en derecho coinciden en que, en el *Acuerdo sobre la OMC*, "la evolución imprevista de las circunstancias" no constituye ya un requisito previo de la adopción de una medida de salvaguardia.²⁶ En la práctica de los Estados se ha considerado, del mismo modo, que el elemento de "la evolución imprevista de las circunstancias" es marginal, no es jurídicamente vinculante o ha sido subsumido en otros aspectos del proceso de salvaguardias. La gran

²⁶ Véanse M. Bronckers, "Voluntary Export Restraints and the GATT 1994 Agreement on Safeguards", en J.H.J. Bourgeois, F. Berrod y E. Fournier (eds.), *The Uruguay Round Results: A European Lawyers' Perspective* (European University Press, 1995), página 275 y M. Trebilcock y R. Howse, *The Regulation of International Trade*, 2ª ed., (Routledge, 1999), página 228.

mayoría de las legislaciones en materia de salvaguardias, incluida la de las Comunidades Europeas, que han sido notificadas a la OMC, no hacen referencia a "la evolución imprevista de las circunstancias" y no exigen, en consecuencia, que las autoridades nacionales competentes realicen una investigación o formulen una determinación al respecto. Así pues, casi todos los Miembros han puesto de manifiesto su convicción de que la existencia de una "evolución imprevista de las circunstancias", no constituye una condición necesaria para la adopción de medidas de salvaguardia.

III. Cuestiones planteadas en la presente apelación

67. En la presente apelación se plantean las siguientes cuestiones:

- a) Si el Grupo Especial incurrió en error al concluir que la expresión del párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 -"si, como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias y por efecto de las obligaciones, incluidas las concesiones arancelarias, contraídas por una parte contratante en virtud del presente Acuerdo [...]"- no añade condiciones a ninguna medida de salvaguardia que se aplique de conformidad con el artículo XIX del GATT de 1994;
- b) si el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del párrafo 1 del artículo 5 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*;
- c) si el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del párrafo 2 del artículo 12 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*;
- d) si el Grupo Especial incurrió en error al constatar que la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por las Comunidades Europeas cumplía las prescripciones del párrafo 2 del artículo 6 del ESD;
- e) si el Grupo Especial basó indebidamente sus constataciones de incompatibilidad con el párrafo 2 del *Acuerdo sobre Salvaguardias* en el informe de la OAI; y
- f) si el Grupo Especial incurrió en error en su atribución de la carga de la prueba con respecto a las constataciones que formuló en relación con el artículo 4 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*.

IV. Alegaciones formuladas en relación con el artículo XIX del GATT de 1994

68. Las Comunidades Europeas apelan contra la desestimación por el Grupo Especial de la alegación de las Comunidades de que Corea vulneró las disposiciones del párrafo 1 del artículo XIX del GATT de 1994 al no examinar si el supuesto aumento de las importaciones se había producido

"como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias".²⁷ Las Comunidades Europeas solicitan que el Órgano de Apelación revoque las interpretaciones jurídicas y constataciones formuladas por el Grupo Especial en los párrafos 7.42 a 7.48 de su informe y, muy especialmente, que rectifique el "error fundamental"²⁸ cometido por el Grupo Especial al constatar que:

[...] la parte anterior de la frase, "si, como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias y por efecto de las obligaciones, incluidas las concesiones arancelarias, contraídas por una parte contratante [...]" *no añade condiciones* a ninguna medida que se aplique de conformidad con el artículo XIX [...]²⁹ (las cursivas son nuestras)

Las Comunidades Europeas solicitan además que el Órgano de Apelación complete el razonamiento del Grupo Especial y constate, sobre la base de los hechos incontestados que constan en el expediente, que Corea no cumplió la "prescripción" del párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994, que exige que únicamente se apliquen medidas de salvaguardia cuando el supuesto aumento de las importaciones se haya producido "como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias".³⁰

69. Al examinar la alegación de las Comunidades Europeas en relación con el párrafo 1 del artículo XIX del GATT de 1994, el Grupo Especial declaró lo siguiente:

Consideramos que los términos y las prescripciones del párrafo 1 del artículo XIX del GATT siguen siendo aplicables en términos generales, ya que estimamos que no existe conflicto entre las disposiciones del párrafo 1 del artículo XIX del GATT y las del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias.³¹

70. Tras haber decidido que el párrafo 1 del artículo XIX del GATT de 1994 sigue siendo aplicable en el marco del *Acuerdo sobre la OMC*, el Grupo Especial procedió a examinar el significado de la expresión del párrafo 1 a) del artículo XIX -"si, como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias y por efecto de las obligaciones, incluidas las concesiones arancelarias, contraídas por una parte contratante en virtud del presente Acuerdo [...]" y manifestó que, a su juicio, esa expresión

²⁷ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 14.

²⁸ *Ibid*, párrafo 15.

²⁹ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.42.

³⁰ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 17. Véase también el párrafo 137.

³¹ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.39.

[...] *no añade condiciones* a ninguna medida que se aplique de conformidad con el artículo XIX, *sino que sirve como explicación* de por qué una medida adoptada con arreglo al artículo XIX puede ser necesaria, teniendo en cuenta el hecho de que en esa época (1947) las PARTES CONTRATANTES acababan de convenir (por primera vez) consolidaciones arancelarias multilaterales y una prohibición general de los contingentes.³² (las cursivas son nuestras)

71. El Grupo Especial argumentó a continuación lo siguiente:

[...] la expresión "como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias y por efecto de las obligaciones [...] contraídas por una parte contratante en virtud del presente acuerdo" *no se refiere a las condiciones de aplicación de las medidas previstas en el artículo XIX, sino que más bien explica por qué puede resultar necesaria una disposición como la del artículo XIX*. En nuestra opinión, el objeto de esta parte de la primera frase del párrafo 1 del artículo XIX no es sino una declaración (de algo que actualmente consideraríamos obvio), en el sentido de que, debido al carácter vinculante de las obligaciones y concesiones del GATT puede ser necesario modificar temporalmente los aranceles y otras obligaciones negociados sobre la base de expectativas comerciales, a la luz de la evolución real e imprevista de las circunstancias. *De este modo, la expresión "evolución imprevista de las circunstancias" no agrega ningún elemento específico a las condiciones en las que se pueden aplicar las medidas previstas en el artículo XIX.*³³ (las cursivas son nuestras).

72. A juicio del Grupo Especial, la adopción del *Acuerdo sobre Salvaguardias* sin la expresión relativa a la "evolución imprevista de las circunstancias" resultaba "lógica". Dado que los negociadores de la Ronda Uruguay "habían comprendido que esta referencia a la "evolución imprevista de las circunstancias" no añadía nada al resto del párrafo (sino que más bien describía su contexto), no era necesario incluirla explícitamente en el Acuerdo sobre Salvaguardias".³⁴

73. Sobre la base del razonamiento expuesto, el Grupo Especial formuló la siguiente conclusión:

[...] desestimamos la reclamación concreta de las Comunidades Europeas de que Corea obró erróneamente al no examinar si las tendencias de las importaciones de los productos objeto de investigación eran el resultado de la "evolución imprevista de las circunstancias", lo que contrariaría el párrafo 1 a) del artículo XIX,

³² Informe del Grupo Especial, párrafo 7.42.

³³ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.45.

³⁴ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.47.

ya que consideramos que el artículo XIX del GATT no contiene tal requisito".³⁵

74. Hacemos nuestra la declaración del Grupo Especial de que:

Actualmente está firmemente arraigado el concepto de que el Acuerdo sobre la OMC constituye un "todo único" y que, por tanto, todas las obligaciones dimanantes de la OMC son en general acumulativas, y los Miembros deben cumplirlas simultáneamente [...].³⁶

A este respecto, observamos que el párrafo 2 del artículo II del *Acuerdo sobre la OMC* establece lo siguiente:

Los Acuerdos y los instrumentos jurídicos conexos incluidos en los Anexos 1, 2 y 3 (denominados en adelante "Acuerdos Comerciales Multilaterales") forman *parte integrante del presente Acuerdo y son vinculantes para todos sus Miembros*. (las cursivas son nuestras)

75. Observamos, además, que el GATT de 1994 ha sido incorporado al *Acuerdo sobre la OMC* como uno de los Acuerdos multilaterales sobre el comercio de mercancías del Anexo 1A del *Acuerdo sobre la OMC*. El GATT de 1994 comprende: a) las disposiciones del GATT de 1947, rectificadas, enmendadas o modificadas por los términos de los instrumentos jurídicos que hayan entrado en vigor con anterioridad a la fecha de entrada en vigor del *Acuerdo sobre la OMC*; b) las disposiciones de otros instrumentos jurídicos determinados que han entrado en vigor en el marco del GATT de 1947 y con anterioridad a la fecha de entrada en vigor del *Acuerdo sobre la OMC*; c) varios Entendimientos de la Ronda Uruguay relativos a la interpretación de determinados artículos del GATT; y d) el Protocolo de Marrakech anexo al GATT de 1994.³⁷ El *Acuerdo sobre Salvaguardias* es uno de los trece Acuerdos Multilaterales sobre el Comercio de Mercancías del Anexo 1A del *Acuerdo sobre la OMC*. Es importante entender que el *Acuerdo sobre la OMC* constituye un tratado. Tanto el GATT de 1994 como el *Acuerdo sobre Salvaguardias* son Acuerdos Multilaterales sobre el Comercio de Mercancías del Anexo 1A, que son parte integrante de ese tratado y que vinculan con la misma fuerza a todos los Miembros, de conformidad con el párrafo 2 del artículo II del *Acuerdo sobre la OMC*.

³⁵ *Ibid.*, párrafo 7.48.

³⁶ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.38.

³⁷ Véase el párrafo 1 del texto por el que se incorpora el GATT de 1994 al Anexo 1A del *Acuerdo sobre la OMC*.

76. En el artículo 1 y el párrafo 1 a) del artículo 11 del *Acuerdo sobre Salvaguardias* se establece la relación específica entre el artículo XIX del GATT de 1994 y el *Acuerdo sobre Salvaguardias* dentro del *Acuerdo sobre la OMC*:

Artículo 1

Disposiciones Generales

El presente Acuerdo establece normas para la aplicación de *medidas de salvaguardia, entendiéndose por éstas las medidas previstas en el artículo XIX del GATT de 1994.* (las cursivas son nuestras)

Artículo 11

Prohibición y eliminación de determinadas medidas

1. a) Ningún Miembro adoptará ni tratará de adoptar medidas de urgencia sobre la importación de productos determinados *a tenor de lo dispuesto en el artículo XIX del GATT de 1994 a menos que tales medidas sean conformes a las disposiciones de dicho artículo aplicadas de conformidad con el presente Acuerdo.* (las cursivas son nuestras)

77. El artículo 1 declara que la finalidad del *Acuerdo sobre Salvaguardias* es establecer "normas para la aplicación de medidas de salvaguardia, entendiéndose por éstas *las medidas previstas en el artículo XIX del GATT de 1994*". (las cursivas son nuestras) El significado corriente de los términos del párrafo 1 a) del artículo 11 -"a menos que tales medidas sean conformes a las disposiciones de que dicho artículo aplicadas de conformidad del presente Acuerdo"- es que cualquier medida de salvaguardia *debe ser conforme* con las disposiciones del artículo XIX del GATT de 1994 y con las disposiciones del *Acuerdo sobre Salvaguardias*. En consecuencia, toda medida de salvaguardia³⁸ Impuesta después de la entrada en vigor del *Acuerdo sobre la OMC* debe ajustarse *tanto* a las disposiciones del *Acuerdo sobre Salvaguardias* como a las del artículo XIX del GATT de 1994.

78. Tras haber constatado que las disposiciones *tanto* del párrafo 1 del artículo XIX del GATT de 1994 *como* del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo sobre Salvaguardias* son aplicables a cualquier medida de salvaguardia³⁹ adoptada en el marco del *Acuerdo sobre la OMC*, procedemos ahora a interpretar el significado de la expresión "como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias y por efecto de las obligaciones, incluidas la concesiones arancelarias, contraídas por

³⁸ Con excepción de las medidas de salvaguardia especial adoptadas de conformidad con el artículo 5 del *Acuerdo sobre la Agricultura* o del artículo 6 del *Acuerdo sobre los Textiles y el Vestido*.

³⁹ *Supra*, nota 38 a pie de página.

un Miembro en virtud del presente Acuerdo ..." del párrafo 1 a) del artículo XIX. El texto de las disposiciones del párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y del párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo sobre Salvaguardias* es el siguiente:

GATT de 1994

Artículo XIX

Medidas de urgencia sobre la importación de productos determinados

1. a) Si, como *consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias y por efecto de las obligaciones, incluidas las concesiones arancelarias, contraídas por un Miembro en virtud del presente Acuerdo*, las importaciones de un producto en el territorio de este Miembro han aumentado en tal cantidad y se realizan en condiciones tales que causan o amenazan causar un daño grave a los productores nacionales de productos similares o directamente competidores en ese territorio, dicho Miembro podrá, en la medida y durante el tiempo que sean necesarios para prevenir o reparar ese daño, suspender total o parcialmente la obligación contraída con respecto a dicho producto o retirar o modificar la concesión (las cursivas son nuestras)

Acuerdo sobre Salvaguardias

Artículo 2

Condiciones

1. Un Miembro sólo podrá aplicar una medida de salvaguardia a un producto si dicho Miembro ha determinado, con arreglo a las disposiciones enunciadas *infra*, que las importaciones de ese producto en su territorio han aumentado en tal cantidad, en términos absolutos o en relación con la producción nacional, y se realizan en condiciones tales que causan o amenazan causar un daño grave a la rama de producción nacional que produce productos similares o directamente competidores (no se reproduce la nota de pie de página).

79. Nos enfrentamos en la presente apelación con la tarea *no* de interpretar el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*, sino de interpretar el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994. El objeto de la presente apelación de las Comunidades Europeas es la desestimación por el Grupo Especial de la alegación de las Comunidades, de que Corea vulneró las disposiciones del párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 al no haber examinado si el supuesto aumento de las importaciones era "consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias". En consecuencia, en la presente apelación hemos de interpretar la expresión de la primera frase del párrafo 1 a) del

artículo XIX -"como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias y por efecto de las obligaciones, incluidas las concesiones arancelarias contraídas por un Miembro en virtud del presente Acuerdo"- y de determinar si el Grupo Especial incurrió en error al desestimar la reclamación de las Comunidades Europeas de conformidad con el párrafo 1 del artículo XIX del GATT de 1994.

80. Antes de comenzar nuestro análisis de la citada expresión del párrafo 1 a) del artículo XIX, conviene que examinemos en primer lugar determinados principios relativos a la interpretación de los tratados. Observamos, ante todo, que, según el párrafo 2 del artículo 3 del ESD, el sistema de solución de diferencias de la OMC sirve "para aclarar las disposiciones vigentes de [los acuerdos abarcados] *de conformidad con las normas de interpretación del derecho internacional público*" (las cursivas son nuestras). Los principios de interpretación de los tratados establecidos en los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados⁴⁰ son aplicables a la interpretación de las disposiciones del *Acuerdo sobre la OMC*.⁴¹ Hemos reconocido asimismo, en repetidas ocasiones, el principio de efectividad en la interpretación de los tratados (*ut res magis valeat quam pereat*), con arreglo al cual, la interpretación:

[...] ha de dar sentido y ha de afectar a todos los términos del tratado.
El intérprete no tiene libertad para adoptar una lectura que haga
inútiles o redundantes cláusulas o párrafos enteros de un tratado.⁴²

81. A la luz del principio de efectividad, el intérprete de un tratado está *obligado* a interpretar todas las disposiciones aplicables de un tratado en una forma que dé sentido a todas ellas, armoniosamente.⁴³ Un importante corolario de este principio es que es necesario interpretar al tratado

⁴⁰ *Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados*, hecha en Viena, el 23 de mayo de 1969, 1155 U.N.T.S. 331; (1969) 8 International Legal Materials 679.

⁴¹ Como hemos declarado, por ejemplo, en los siguientes informes: *Estados Unidos - Gasolina*, *supra*, nota 12 a pie de página, página 21; *Japón - Impuestos sobre las bebidas alcohólicas* (*Japan - Alcoholic Beverages*), WT/DS8/AB/R, adoptado el 1º de noviembre de 1996, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R página 13; *India - Patentes*, *supra*, nota 21 a pie de página, párrafo 46. *Comunidades Europeas - Clasificación aduanera de determinado equipo informático* ("*Comunidades Europeas - Equipo informático*"), WT/DS62/AB/R, WT/DS67/AB/R, WT/DS68/AB/R, adoptado el 22 de junio de 1998, párrafo 84, y *Estados Unidos - Prohibición de las importaciones de determinados camarones y productos del camarón*, WT/DS58/AB/R, adoptado el 6 de noviembre de 1998, párrafo 114.

⁴² Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Gasolina*, *supra*, nota 12 a pie de página, página 28. Hemos confirmado también este principio en *Japón - Impuestos sobre las bebidas alcohólicas*, *supra*, nota 41 a pie de página, página 15; *Canadá - Medidas que afectan a la importación de leche y a las exportaciones de productos lácteos*, WT/DS103/AB/R, WT/DS113/AB/R, adoptado el 27 de octubre de 1999, párrafo 133, y *Argentina - Medidas de salvaguardia impuestas a las importaciones de calzado*, WT/DS121/AB/R, distribuido el 14 de diciembre de 1999, párrafo 88.

⁴³ Hemos hecho hincapié en este punto en el informe del Órgano de Apelación sobre *Argentina - Medidas que afectan a las importaciones de calzado*, WT/DS121/AB/R, distribuido el 14 de diciembre de 1999, párrafo 81. Véanse también, los informes del Órgano de Apelación sobre *Estados Unidos - Gasolina*,

como un todo, y, en particular, que es necesario leer sus artículos y partes como partes de un todo.⁴⁴ El párrafo 2 del artículo II del *Acuerdo sobre la OMC* pone de manifiesto la idea de los negociadores de la Ronda Uruguay de que las disposiciones del *Acuerdo sobre la OMC* y de los Acuerdos Comerciales Multilaterales de sus Anexos 1, 2 y 3 deben leerse como un todo.

82. Una vez dicho que es necesario dar sentido y efecto jurídico a *todas las disposiciones* de un tratado, consideramos que ha de darse sentido a la expresión del párrafo 1 a) del artículo XIX -"como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias y por efecto de las obligaciones, incluidas las concesiones arancelarias contraídas por un Miembro en virtud del presente Acuerdo ...". No compartimos la conclusión del Grupo Especial de que esa expresión "no añade condiciones a ninguna medida que se aplique de conformidad con el artículo XIX, sino que sirve como explicación de por qué una medida adoptada con arreglo al artículo XIX puede ser necesaria".⁴⁵ Tampoco coincidimos con la opinión del Grupo Especial de que esa expresión "sólo describe en general las situaciones en que puede ser necesario dejar de lado (durante un período determinado) el carácter vinculante de las obligaciones contenidas en los artículos II y XI del GATT".⁴⁶

83. Tras haber determinado que es necesario dar sentido a esta expresión, procedemos a examinar cuál es ese sentido. Nos remitimos de nuevo al texto completo del párrafo 1 a) del artículo XIX:

Si, como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias y por efecto de las obligaciones, incluidas las concesiones arancelarias contraídas por [un Miembro] en virtud del presente Acuerdo, las importaciones de un producto en el territorio [de este Miembro] han aumentado en tal cantidad y se realizan en condiciones tales que causan o amenazan causar un daño grave a los productores nacionales de productos similares o directamente competidores en ese territorio, [dicho Miembro] podrá, en la medida

supra, nota 12 a pie de página, página 28; *Japón - Impuestos sobre las bebidas alcohólicas. supra*, nota 41 a pie de página; página 15; y el Informe *India - Patentes, supra*, nota 21 a pie de página, párrafo 45.

⁴⁴ El deber de interpretar los tratados como un todo ha sido aclarado por la Corte permanente de justicia internacional en *Competence of the I.L.O. to Regulate Agricultural Labour* (1922), PCIJ, Series B, Nos. 2 and 3, p. 23. Este enfoque ha sido aplicado por la Corte Internacional de Justicia en *Ambatielos Case* (1953) ICJ Reports, p. 10; *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* (1951) ICJ Reports, p. 15; y *Case Concerning Rights Nationals of United States in Morocco* (1952), ICJ Reports, pp. 196 - 199. Véanse también I. Brownlie, *Principles of Public International Law*, 5th ed. (Clarendon Press, 1998), p. 634; G. Fitzmaurice, "The Law and Procedure of International Court of Justice 1951 - 1954: Treaty Interpretation and Other Treaty Points", *British Yearbook of International Law* 33 BYIL (1957), p. 211 at p. 220; A. McNair, *The Law of Treaties* (Clarendon Press, 1961), pp. 381 - 382; I. Sinclair, *The Vienna Convention on the Law of Treaties* (Manchester University Press, 1984), pp. 127 - 129; M.o. Hudson, *La Cour Permanente de Justice Internationale* (Editions A Pedone, 1936), pp. 654 - 659; y L. A. Podesta Costa y J. M. Ruda, *Derecho Internacional Público*, Vol. 2 (Tipográfica, 1985), p. 105.

⁴⁵ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.42.

⁴⁶ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.43.

y durante el tiempo que sean necesarios para prevenir o reparar ese daño, suspender total o parcialmente la obligación contraída con respecto a dicho producto o retirar o modificar la concesión. (las cursivas son nuestras)

84. Para determinar el significado de la expresión "como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias y por efecto de las obligaciones, incluidas las concesiones arancelarias, contraídas por [un Miembro] en virtud del presente Acuerdo ..." del apartado a) del párrafo 1 del artículo XIX, hemos de examinar sus términos atendiendo a su significado corriente, en su contexto y teniendo en cuenta el objeto y fin del artículo XIX. En primer lugar, analizaremos el significado corriente de esos términos. En cuanto al significado de "evolución imprevista de las circunstancias", observamos que la definición que el diccionario define "imprevista" (*unforeseeable*), en particular en relación con una "evolución de las circunstancias" como sinónimo de "inesperada".⁴⁷ Por otra parte, el término "imprevisible" (*unforeseeable*) se define en los diccionarios como "impredecible" o "que no puede ser previsto, predicho o anticipado".⁴⁸ En consecuencia, consideramos que el significado corriente de la expresión "como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias" requiere que la evolución de las circunstancias como consecuencia de la cual las importaciones de un producto han aumentado en tal cantidad y se realizan en condiciones tales que causan o amenaza causar un daño grave a los productores nacionales haya sido "inesperada". En lo que respecta a los términos "por efecto de las obligaciones, incluidas las concesiones arancelarias, contraídas por [un Miembro] en virtud del presente Acuerdo" estimamos que significan solamente que hay que demostrar que, de hecho, el Miembro importador ha contraído obligaciones incluidas concesiones arancelarias en virtud del GATT de 1994. A este respecto, observamos que las listas anexas al GATT de 1994 han pasado a formar parte integrante de la parte I de dicho acuerdo, en virtud del párrafo 7 del artículo II del GATT de 1994. En consecuencia, cualquier concesión o compromiso consignado en la lista de un Miembro está sujeto a las obligaciones establecidas en el artículo II del GATT de 1994.

85. Al examinar la citada expresión "-como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias y por efecto de las obligaciones, incluidas las concesiones arancelarias, contraídas por [un Miembro] en virtud del presente Acuerdo ..." y en relación con su contexto inmediato en el párrafo 1 a) del artículo XIX, observamos que se refiere directamente a la segunda parte de la frase de ese párrafo "-si, [...] las importaciones de un producto en el territorio de [este Miembro] han aumentado en tal cantidad y se realizan en condiciones tales que causan o amenazan causar un daño

⁴⁷ Véanse *Webster's Third New International Dictionary*, (Encyclopaedia Britannica Inc., 1966), Vol. 3, p. 2496; y *Black's Law Dictionary*, 6th ed., (West Publishing Company, 1990), p. 1530.

⁴⁸ *Ibid.*

grave a los productores nacionales de productos similares o directamente competidores en ese territorio [...]". En esta segunda frase del párrafo 1 a) del artículo XIX se recogen las tres *condiciones* necesarias para la aplicación de medidas de salvaguardia. Esas *condiciones*, que se reiteran en el párrafo 1 del artículo 2 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*⁴⁹, son las siguientes: 1) que las importaciones de un producto hayan "aumentado en tal cantidad" y se realicen "en condiciones tales"; 2) "que causan o amenazan causar"; 3) un daño grave a los productores nacionales. La expresión inicial del párrafo 1 a) del artículo XIX -"como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias y por efecto de las obligaciones, incluidas las concesiones arancelarias, contraídas por [un Miembro] en virtud del presente Acuerdo ..."- es un inciso que, en nuestra opinión, depende gramaticalmente de la expresión verbal "las importaciones [...] han aumentado" de la segunda parte de esa frase. Consideramos que la expresión inicial de la primera frase del párrafo 1 a) del artículo XIX, aunque no establece *condiciones* independientes para la aplicación de una medida de salvaguardia, adicionales a las establecidas en la segunda parte de esa frase, describe determinadas *circunstancias* cuya concurrencia debe demostrarse de hecho para que pueda aplicarse una medida de salvaguardia de forma compatible con las disposiciones del artículo XIX del GATT de 1994. En ese sentido, consideramos que hay una conexión lógica entre las circunstancias descritas en ella -"como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias y por efecto de las obligaciones, incluidas las concesiones arancelarias, contraídas por un Miembro en virtud del presente Acuerdo ..."- y las condiciones establecidas en la segunda parte del párrafo 1 a) del artículo XIX para la imposición de una medida de salvaguardia.

86. El contexto de estas disposiciones avala nuestra interpretación. Como parte del contexto del párrafo 1 a) del artículo XIX, observamos que el artículo XIX se titula: "*Medidas de urgencias sobre la importación de productos determinados*". Las palabras "medida de urgencia" aparecen también en el párrafo 1 a) del artículo 11 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*. Señalamos una vez más que el párrafo 1 a) del artículo XIX requiere que las importaciones de un producto hayan "*aumentado en tal cantidad*" y se realicen "*en condiciones tales*" que *causan o amenazan causar un daño grave* a los productores nacionales [...]" (las cursivas son nuestras). A nuestro juicio, una interpretación del texto del párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 acorde con su sentido corriente y dentro de su contexto pone de manifiesto que los redactores del GATT concibieron las medidas de salvaguardias como medidas extraordinarias, como elementos de urgencia, en síntesis, como medidas de urgencia, a las que sólo debía de recurrirse en situaciones en las que, como consecuencia de obligaciones contraídas en virtud del GATT de 1994, un Miembro importador se encontrase enfrentado a una evolución de las circunstancias que no hubiera "previsto" o "esperado" al contraer esas obligaciones. La medida correctiva que el párrafo 1 a) del artículo XIX permite aplicar en esta situación es la de

⁴⁹ Hay que señalar que el artículo 2 del *Acuerdo sobre Salvaguardias* se titula "*Condiciones*".

"suspender total o parcialmente la obligación contraída con respecto a dicho producto o retirar o modificar la concesión" con carácter temporal. Es evidente, por consiguiente, que el artículo XIX establece un recurso extraordinario.

87. El objeto y fin del artículo XIX del GATT de 1994 confirma también esta interpretación de las expresiones analizadas. El objeto y fin del artículo XIX es permitir a un Miembro que reajuste temporalmente el equilibrio entre dicho Miembro y otros Miembros exportadores en cuanto al nivel de concesiones cuando el primero de ellos se enfrente a circunstancias "inesperadas" y, por tanto "imprevistas", que tengan como consecuencia que "las importaciones de un producto hayan aumentado "en tal cantidad" y se realicen "en condiciones tales" que causen o amenacen causar "un daño grave a los productores nacionales de productos similares o directamente competidores". Ello permite a un Miembro importador dar a la rama de producción nacional de que se trate tiempo suficiente para adaptarse a las nuevas condiciones competitivas creadas por el aumento de las importaciones. Hemos de tener presente que la adopción de medidas de salvaguardia lleva aparejada la imposición de restricciones a importaciones realizadas dentro de un comercio "leal". La aplicación de una medida de salvaguardia no está supeditada, como las medidas antidumping o compensatorias, a la existencia de medidas comerciales "desleales".

88. Con nuestra interpretación de esas condiciones previas se da sentido pleno y pleno efecto jurídico a *todas* las disposiciones pertinentes del artículo XIX del GATT de 1994 y del *Acuerdo sobre Salvaguardias* relativas a las medidas de salvaguardia. Esa interpretación es asimismo compatible con el deseo expuesto por los negociadores de la Ronda Uruguay en el preámbulo *Acuerdo sobre Salvaguardias* de "aclarar y reforzar las disciplinas del GATT de 1994, y concretamente las de su artículo XIX [...], de reestablecer el *control multilateral* sobre las salvaguardias y de suprimir las medidas que escapan a tal control [...]".⁵⁰ Al promover la realización del objeto y fin declarados del *Acuerdo sobre Salvaguardias*, hay que tener en todo momento en cuenta que las medidas de salvaguardia dan lugar a la suspensión temporal de concesiones otorgadas en el tratado o a la inaplicación temporal de obligaciones derivadas del tratado que tienen una importancia fundamental en el *Acuerdo sobre la OMC*, como las establecidas en los artículos II y XI del GATT de 1994.

89. Además, observamos que nuestra interpretación de la expresión "como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias y por efecto de las obligaciones, incluidas las concesiones arancelarias, contraídas por [un Miembro] en virtud del presente Acuerdo" [...] del párrafo 1 a) del artículo XIX es compatible asimismo con la resolución del único asunto sustanciado en el marco del

⁵⁰ *Acuerdo sobre Salvaguardias*, Preámbulo.

GATT de 1947 en relación con el artículo XIX, el llamado asunto de los "Sombreros de fieltro".⁵¹

En 1951, los miembros del Grupo de Trabajo que se ocuparon de ese asunto declararon lo siguiente:

[...] debía interpretarse que la expresión "evolución imprevista de las circunstancias" significaba una evolución acontecida después de haberse negociado la concesión arancelaria correspondiente y que, en el momento de esa negociación, los representantes del país que había hecho la concesión no podían ni debían haber previsto, dentro de lo que razonablemente cabía esperar de ellos.⁵²

90. Sobre la base del razonamiento expuesto, discrepamos de la opinión del Grupo Especial de que la expresión "como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias y por efecto de las obligaciones, incluidas las concesiones arancelarias, contraídas por [un Miembro] en virtud del presente acuerdo [...] no agrega ningún elemento específico a las condiciones en las que se pueden aplicar las medidas previstas en el artículo XIX".⁵³ En consecuencia, revocamos la conclusión del Grupo Especial de que "el artículo XIX del GATT no contiene tal requisito".⁵⁴

91. Las Comunidades Europeas solicitan además que completemos el razonamiento del Grupo Especial y constatemos, "sobre la base de los hechos constatados o incontestados" que al imponer una medida de salvaguardia en una situación en la que el supuesto aumento de las importaciones no ha sido "consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias", en el sentido del párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994, Corea violó también las obligaciones que imponía a ese país el artículo XIX del GATT de 1994".⁵⁵

92. El Grupo Especial no formuló ninguna constatación fáctica acerca de si el supuesto aumento de las importaciones de preparaciones de leche desnatada en polvo se produjo "como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias y por efecto de las obligaciones, incluidas las concesiones arancelarias, contraídas por [un Miembro] en virtud del presente Acuerdo [...]". Hay discrepancia entre las partes acerca de los hechos a ese respecto. En tanto que Corea aduce que el aumento de las importaciones se produjo "como consecuencia de la evolución imprevista de las

⁵¹ *Report of the Intersessional Working Party on the Complaint of Czechoslovakia Concerning the Withdrawal by the United States of a Tariff Concession under Article XIX of the GATT, ("Sombreros de fieltro")* GATT/CP/106, adoptado el 22 de octubre de 1951.

⁵² *Ibid.*, párrafo 9. Esta interpretación, propuesta por el representante de Checoslovaquia, fue aceptado por todos los integrantes del Grupo de Trabajo, con excepción de los Estados Unidos.

⁵³ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.45.

⁵⁴ *Ibid.*, párrafo 7.48.

⁵⁵ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafo 137. Véase también párrafo 17.

circunstancias", las Comunidades Europeas discrepan de esa visión de los hechos. Al no existir ninguna constatación fáctica del Grupo Especial ni haber constancia en el expediente del procedimiento de hechos indiscutidos en relación con si el supuesto aumento de las importaciones se produjo efectivamente "como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias y por efecto de las obligaciones, incluidas las concesiones arancelarias, contraídas por [un Miembro] en virtud del presente Acuerdo [...]", no podemos, dentro de nuestro mandato establecido en el artículo 17 del ESD, completar el análisis y formular una determinación acerca de si Corea actuó de forma incompatible con las obligaciones que le incumben en virtud del párrafo 1 a) del artículo XIX. En consecuencia, no podemos llegar a una conclusión acerca de si Corea vulneró o no las obligaciones que le incumben en virtud del párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994.

V. Párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias

93. Corea apela contra la interpretación y aplicación por el Grupo Especial del párrafo 1 del artículo 5 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*:

Un Miembro sólo aplicará medidas de salvaguardia en la medida necesaria para prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste. Si se utiliza una restricción cuantitativa, esta medida no reducirá la cuantía de las importaciones por debajo del nivel de un período reciente, que será el promedio de las importaciones realizadas en los tres últimos años representativos sobre los cuales se disponga de estadísticas, a menos que se dé una justificación clara de la necesidad de fijar un nivel diferente para prevenir o reparar el daño grave. Los Miembros deberán elegir las medidas más adecuadas para el logro de estos objetivos.

94. En el párrafo 7.101 de su Informe, el Grupo Especial ha declarado lo siguiente:

En nuestra opinión, la definición de una medida abarca los siguientes elementos: productos comprendidos, forma, duración y nivel. Por lo tanto, a fin de dar cumplimiento al párrafo 1 del artículo 5 un Miembro debe aplicar *una medida que en su totalidad no sea más restrictiva de lo necesario* para prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste. Además, debe resultar posible que el Grupo Especial evalúe, de conformidad con la norma de examen aplicable, si un Miembro ha cumplido las disposiciones del párrafo 1 del artículo 5. Por consiguiente, el Miembro que aplique *la medida debe facilitar una explicación razonada* de la manera en que las autoridades han llegado a la conclusión de que la medida en cuestión satisface todos los requisitos del párrafo 1 del artículo 5. Consideramos que las obligaciones previstas en la primera frase del párrafo 1 del artículo 5 se aplican a todas las medidas de salvaguardia en su integridad. (las cursivas son nuestras)

95. Corea aduce que el Grupo Especial incurrió en error al interpretar que el párrafo 1 del artículo 5 impone al Miembro que aplique una medida de salvaguardia dos "nuevas" obligaciones que no se establecen en esa disposición. A juicio de Corea, la primera frase del párrafo 1 del artículo 5 no impone al Miembro importador que aplique una medida de salvaguardia una obligación claramente definida⁵⁶, sino que articula un principio u objetivo. El párrafo 1 del artículo 5 tampoco establece la obligación de facilitar "una explicación razonada de la manera en que las autoridades han llegado a la conclusión de que la medida en cuestión satisface todos los requisitos del párrafo 1 del artículo 5".⁵⁷

96. El texto de la primera frase del párrafo 1 del artículo 5 es el siguiente:

Un Miembro sólo aplicará medidas de salvaguardia en la medida necesaria para prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste.

Coincidimos con el Grupo Especial en que no cabe ningún género de dudas de que el texto de esta disposición impone a un Miembro que aplique una medida de salvaguardia la *obligación* de asegurarse de que la medida aplicada guarda proporción con los objetivos de prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste.⁵⁸ Coincidimos asimismo en que esa obligación es exigible con independencia de la forma concreta que adopte una medida de salvaguardia. Independiente de que se trate de una restricción cuantitativa o de un contingente arancelario la medida en cuestión, sólo debe aplicarse "en la medida necesaria" para alcanzar los objetivos establecidos en la primera frase del párrafo 1 del artículo 5.⁵⁹

97. En el párrafo 7.109 de su informe, el Grupo Especial declaró lo siguiente:

Los Miembros, *en sus recomendaciones o determinaciones sobre la aplicación* de una medida de salvaguardia, deben *explicar* de qué manera consideran los hechos que tienen ante sí y por qué han llegado a la conclusión, *en el momento de adoptar la decisión*, de que la medida que se aplicaría era necesaria para reparar el daño grave y facilitar el reajuste de la rama de producción. Son este razonamiento y esta explicación relativos a la medida adoptada, esenciales para evaluar si Corea ha cumplido las disposiciones del párrafo 1 del artículo 5, los que no alcanzamos a discernir en la determinación adoptada por Corea de aplicar una medida de salvaguardia en el caso que nos ocupa. (las cursivas son nuestras)

98. La segunda frase del párrafo 1 del artículo 5 establece lo siguiente:

⁵⁶ Comunicación del apelante presentado por Corea, página 38.

⁵⁷ *Ibid.*, página 44.

⁵⁸ Informe del Grupo Especial, párrafos 7.100 y 7.101.

⁵⁹ *Ibid.*, párrafo 7.101.

Si se utiliza una restricción cuantitativa, esta medida no reducirá la cuantía de las importaciones por debajo del nivel de un período reciente, que será el promedio de las importaciones realizadas en los tres últimos años representativos sobre los cuales se disponga de estadísticas, a menos que se dé una justificación clara de la necesidad de fijar un nivel diferente para prevenir o reparar el daño grave.

Esta frase requiere una "justificación clara" en caso de que un Miembro adopte una medida de salvaguardia consistente en una restricción cuantitativa que reduzca la cuantía de las importaciones por debajo del promedio de las importaciones realizadas en los tres últimos años representativos sobre los cuales se disponga de estadísticas. Coincidimos con el Grupo Especial en que el Miembro que aplique una medida de salvaguardia debe dar esa "justificación clara" *en el momento de adoptar la decisión, en sus recomendaciones o determinaciones sobre la aplicación de una medida de salvaguardia*.

99. En cambio, no consideramos que haya en el párrafo 1 del artículo 5 ninguna disposición que imponga esa obligación respecto de una medida de salvaguardia *distinta* de una restricción cuantitativa que reduzca la cuantía de las importaciones por debajo del promedio de las importaciones realizadas en los tres últimos años representativos. En concreto, un Miembro *no* está obligado a justificar en sus recomendaciones o determinaciones la adopción de una medida que adopte la forma de una restricción cuantitativa que sea compatible con "el promedio de las importaciones realizadas en los tres últimos años representativos sobre los cuales se disponga de estadísticas".

100. Por estas razones, no coincidimos con la constatación general que el Grupo Especial formula en el párrafo 7.109, según la cual:

Los Miembros, en sus recomendaciones o determinaciones sobre la aplicación de una medida de salvaguardia, deben explicar de qué manera consideran los hechos que tienen ante sí y por qué han llegado a la conclusión, en el momento de adoptar la decisión, de que la medida que se aplicaría era necesaria para reparar el daño grave y facilitar el reajuste de la rama de producción.

101. Sobre la base de esta interpretación, el Grupo Especial llegó a la conclusión de que "la determinación de la medida adoptada por Corea no cumple los requisitos del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias".⁶⁰ Además, no consideró necesario pronunciarse acerca de si la restricción cuantitativa aplicada por Corea reducía la cuantía de las importaciones por debajo del promedio de las importaciones realizadas en los tres últimos años representativos sobre los cuales se disponía de estadísticas. Según el Grupo Especial:

⁶⁰ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.110 .

Como ya hemos constatado que la aplicación de la medida por parte de Corea no es compatible con las disposiciones de la primera frase del párrafo 1 del artículo 5, que consideramos aplicable en general, incluso cuando se utiliza una restricción cuantitativa basada en el promedio de los niveles de las importaciones realizadas en los tres últimos años representativos, no abordamos la cuestión de si el nivel del contingente se calculó en forma compatible con la segunda frase del párrafo 1 del artículo 5.⁶¹

102. Al decidir si Corea ha actuado de forma incompatible con la segunda frase del párrafo 1 del artículo 5, hemos de determinar si la restricción cuantitativa impuesta por Corea reducía la cuantía de las importaciones por debajo del promedio de las importaciones realizadas en los tres últimos años representativos sobre los cuales se disponía de estadísticas, y de ser así, si Corea dio una explicación razonada, como exige la segunda frase del párrafo 1 del artículo 5. El Grupo Especial no formuló ninguna constatación fáctica sobre el promedio de las importaciones de preparaciones de leche desnatada en polvo realizadas en los tres últimos años representativos. Las partes discrepan además en cuanto al promedio de las importaciones realizadas en este período.⁶² En consecuencia, no estamos en condiciones de completar, dentro de nuestro mandato de conformidad con el artículo 17 del ESD, el análisis de esa cuestión en el asunto que nos ocupa y de formular una determinación acerca de la compatibilidad de medida de salvaguardia impuesta por Corea con la segunda frase del párrafo 1 del artículo 5.

103. Por esas razones, confirmamos la constatación del Grupo Especial, recogida en el párrafo 7.101 de su informe, de que la primera frase del párrafo 1 del artículo 5 impone al Miembro que aplique una medida de salvaguardia la *obligación* de asegurarse de que la medida aplicada no es más restrictiva de lo necesario para prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste. En cambio, revocamos la constatación general del Grupo Especial, recogida en el párrafo 7.109 de su informe, según la cual el párrafo 1 del artículo 5 obliga a un Miembro a explicar, en el momento en que formule las recomendaciones y determinaciones relativas a la aplicación de una medida de salvaguardia, que su medida es necesaria para reparar el daño grave y facilitar el reajuste, incluso cuando la medida concreta de salvaguardia aplicada *no* sea una restricción cuantitativa que reduzca la cuantía de las importaciones por debajo del promedio de las importaciones realizadas en los tres últimos años representativos. En lo que respecta a la cuestión de si la medida de salvaguardia adoptada por Corea es compatible con la segunda frase del párrafo 1 del artículo 5, no estamos en condiciones de llegar a una conclusión ante la inexistencia de constataciones fácticas pertinentes en el informe del Grupo Especial o de hechos indiscutidos que consten en el expediente.

⁶¹ *Ibid.*, párrafo 7.111.

⁶² *Ibid.*, párrafo 4.613 a 4.626.

VI. Párrafo 2 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias

104. Las Comunidades Europeas apelan contra la interpretación que da el Grupo Especial a la expresión "toda la información pertinente" del párrafo 2 del artículo 12 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*. Según las Comunidades Europeas, el Grupo Especial ha reemplazado de hecho la norma apropiada, conforme a la cual es necesario proporcionar "toda la información pertinente" por una norma subjetiva y menos estricta ("la información suficiente para permitir la celebración de consultas") sin que esa sustitución se base en ningún razonamiento sólido.⁶³ Las Comunidades Europeas solicitan además que el Órgano de Apelación complete el análisis y, sobre la base de los hechos constatados e indiscutidos, constate que Corea no cumplió la prescripción de proporcionar "toda la información pertinente" del párrafo 2 del artículo 12 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*.⁶⁴

105. El párrafo 2 del Artículo 12 del *Acuerdo sobre Salvaguardias* dispone lo siguiente:

Al hacer las notificaciones a que se refieren los apartados b) y c) del párrafo 1, el Miembro que se proponga aplicar o prorrogar una medida de salvaguardia proporcionará al Comité de Salvaguardias toda la información pertinente, que incluirá pruebas del daño grave o la amenaza de daño grave causados por el aumento de las importaciones, la descripción precisa del producto de que se trate y de la medida propuesta, la fecha propuesta de introducción de la medida, su duración prevista y el calendario para su liberalización progresiva. En caso de prórroga de una medida, también se facilitarán pruebas de que la rama de producción de que se trate está en proceso de reajuste. El Consejo del Comercio de Mercancías o el Comité de Salvaguardias podrán pedir la información adicional que consideren necesaria al Miembro que se proponga aplicar o prorrogar la medida.

106. En el párrafo 7.127 de su informe, el Grupo Especial formuló la siguiente constatación:

El sentido corriente de la palabra "información" expresa implícitamente que los otros Miembros deben tomar conocimiento de las acciones emprendidas por el Miembro que realiza la notificación. En este sentido, la cantidad de información notificada debe ser suficiente para resultar de utilidad a los Miembros que tengan un interés sustancial en la medida de salvaguardia propuesta.

107. Para determinar el sentido apropiado de "toda la información pertinente", hemos de examinar ese término a la luz del texto y del contexto del artículo 12 y teniendo en cuenta el objeto y fin de ese artículo. El texto del párrafo 2 del artículo 12 establece claramente que el Miembro que se proponga aplicar una medida de salvaguardia está obligado a proporcionar al Comité de Salvaguardias *toda la*

⁶³ Comunicación del apelante presentada por las Comunidades Europeas, párrafos 154 y 155.

⁶⁴ *Ibid.*, párrafo 142.

información pertinente, y no sólo *determinada* información pertinente. Además, dispone que esa información *incluirá* determinados elementos que se enumeran a continuación de la expresión "toda la información pertinente" y que son, concretamente, las pruebas del daño grave o amenaza de daño grave causados por el aumento de las importaciones, la descripción precisa del producto de que se trate y de la medida propuesta, la fecha propuesta de introducción de la medida, su duración prevista y el calendario para su liberalización progresiva. Esos elementos, que se enumeran como componentes necesarios de "toda la información pertinente" configuran una prescripción mínima en materia de notificación que es preciso cumplir para que la notificación se ajuste a los requisitos del artículo 12.

108. No coincidimos con el Grupo Especial en que el alcance de las "pruebas del daño grave" a que se refiere el párrafo 2 del artículo 12 dependa de lo que el Miembro notificante considere información suficiente.⁶⁵ En el párrafo 2 a) del artículo 4 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*, se define en los siguientes términos, en que consten las "pruebas del daño grave":

[...] las autoridades competentes evaluarán todos los factores pertinentes de carácter objetivo y cuantificable que tengan relación con la situación de esa rama de producción, en particular el ritmo y la cuantía del aumento de las importaciones del producto de que se trate en términos absolutos y relativos, la parte del mercado interno absorbida por las importaciones en aumento, los cambios en el nivel de ventas, la producción, la productividad, la utilización de la capacidad, las ganancias y pérdidas y el empleo.

Consideramos que las "pruebas del daño grave" en el sentido del párrafo 2 del artículo 12 deben referirse, como mínimo, a los factores del daño que deben ser evaluados de conformidad con el párrafo 2 a) del artículo 4.⁶⁶ Dicho de otro modo, conforme al texto y el contexto del párrafo 2 del artículo 12, un Miembro debe, como mínimo, referirse en sus notificaciones, de conformidad con los apartados b) y c) del párrafo 1 del artículo 12, a todos los elementos que en el párrafo 2 del artículo 12 se enumeran como elementos constitutivos de "toda la información pertinente", así como a los factores enumerados en el párrafo 2 del artículo 2 cuya evaluación es precisa en una investigación sobre salvaguardias. Consideramos que la norma establecida por el artículo 12 con respecto al contenido de "toda la información pertinente" que ha de notificarse al Comité de Salvaguardias es una norma objetiva independiente de la evaluación subjetiva del Miembro que efectúe la notificación.

109. Con la conclusión de que existe una norma objetiva mínima, no pretendemos dar a entender que las "pruebas del daño grave" hayan de incluir todos los detalles de las recomendaciones y del

⁶⁵ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.136.

⁶⁶ Véase el Informe del Órgano de Apelación sobre *Argentina - Medidas de salvaguardia aplicadas a las importaciones de calzado*, WT/DS121/AB/R, distribuido el 14 de diciembre de 1999, párrafo 136.

razonamiento que figuran en el informe de las autoridades competentes. Coincidimos con el Grupo Especial en que, si ése hubiera sido el propósito de los redactores del *Acuerdo sobre Salvaguardias*, éstos se habrían limitado a hacer mención a los requisitos de los artículos 3 y 4 al exigir "pruebas del daño grave" en el párrafo 2 del artículo 12.⁶⁷ Hay, no obstante, un término medio entre exigir que se notifique todo el contenido del informe de las autoridades competentes y dejar al arbitrio del Miembro que efectúa la notificación la determinación de lo que puede incluirse en una notificación. Las notificaciones de conformidad con los apartados b) y c) del párrafo 1 del artículo 12, para cumplir los requisitos del párrafo 2 del artículo 12, deben, *como mínimo*, referirse a todos los elementos que el párrafo 2 del artículo 12, especifica que forman parte de "toda la información pertinente", así como a los factores enumerados en el párrafo 2 del artículo 4 que han de ser evaluados en una investigación sobre salvaguardias.

110. Somos conscientes de que la última frase del párrafo 2 del artículo 12 dispone que el Consejo del Comercio de Mercancías o el Comité de Salvaguardias podrán pedir la información adicional que consideren necesaria al Miembro que se proponga aplicar una medida de salvaguardia. En nuestra opinión, la finalidad de la petición de información adicional es permitir que el Consejo del Comercio de Mercancías o el Comité de Salvaguardias recaben información sobre elementos no incluidos en el párrafo 2 del artículo 12 o el párrafo 2 del artículo 4, o con el fin de obtener más detalles sobre las "pruebas del daño grave". Observamos que la enumeración de elementos no es exhaustiva, por cuanto se enuncian tras las palabras "que incluirá" o "en particular". En contra de la argumentación de Corea y del razonamiento del Grupo Especial, la finalidad de esa petición no es colmar las lagunas resultantes de la omisión de los elementos exigidos por las expresiones "toda la información pertinente" o "pruebas del daño grave".

111. En lo que respecta al objeto y fin del artículo 12, coincidimos con el Grupo Especial en que:

[...] la notificación tiene fundamentalmente un propósito de transparencia e información. Al velar por la transparencia, el artículo 12 permite que los Miembros, por conducto del Comité de Salvaguardias, examinen las medidas. Otro propósito de la notificación de la constatación de existencia de daño grave y de la medida propuesta es comunicar a los Miembros las circunstancias del caso y las conclusiones de la investigación, junto con las intenciones particulares del país importador. Esto hace posible que todo Miembro interesado decida si va a solicitar consultas con el país importador, que podrían dar lugar a la modificación de la medida propuesta y/o a una compensación.⁶⁸

⁶⁷ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.127.

⁶⁸ Ibid, párrafo 7.126.

Consideramos que la finalidad de la notificación se cumple mejor si se incluyen en ésta todos los elementos de información especificados en el párrafo 2 del artículo 12 y el párrafo 2 del artículo 4. De esta forma, los Miembros exportadores que tienen un interés sustancial en el producto al que se aplica una medida de salvaguardia estarán en mejor posición para celebrar consultas útiles, de conformidad con el párrafo 3 del artículo 12, de la que estarían si la notificación no incluyera todos esos elementos y el Comité de Salvaguardias podrá realizar más eficazmente la función de vigilancia que le asigna el artículo 13 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*. Al propio tiempo, el suministro de la información requerida al Comité de Salvaguardias no impone una carga excesiva al Miembro que se proponga aplicar una medida de salvaguardia, por cuanto esa información está o debería estar fácilmente a su alcance.

112. La compatibilidad de la actuación de Corea con las disposiciones del párrafo 2 del artículo 12 depende del contenido y alcance de la información que ha proporcionado ese país en sus notificaciones al Comité de Salvaguardias. Según el Grupo Especial:

En la notificación realizada por Corea sobre la constatación de la existencia de daño grave causado por el aumento de las importaciones se afirma que las importaciones se han incrementado, que el porcentaje de la rama de producción nacional en el consumo se redujo y que las existencias de productos nacionales se incrementaron. No existe ninguna referencia expresa a un análisis del nivel de las ventas, la producción, la productividad y el empleo, ni tampoco ninguna referencia a elemento alguno de la relación de causalidad [...]⁶⁹

El Grupo Especial declaró a continuación lo siguiente:

Estimamos, no obstante, que esta notificación contiene información suficiente sobre lo que Corea consideraba como pruebas del daño causado por el aumento de las importaciones, y sobre los demás elementos enumerados en el párrafo 2 del artículo 12. [...] En consecuencia, consideramos que el contenido de la notificación formulada por Corea en virtud del párrafo 1 b) del artículo 12 cumple los requisitos del párrafo 2 del artículo 12 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*.⁷⁰

113. A la luz del análisis precedente, no coincidimos con el Grupo Especial en que el contenido de la notificación de Corea en el presente asunto cumpla el requisito de proporcionar "toda la información pertinente" al Comité de Salvaguardias, puesto que Corea no abordó todos los factores que debían incluirse como "pruebas del daño grave". En consecuencia, revocamos la constatación del Grupo Especial que figura en el párrafo 7.136 de su informe, y concluimos que Corea ha actuado de

⁶⁹ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.135.

⁷⁰ *Ibid*, párrafo 7.136.

forma incompatible con las obligaciones que le impone el párrafo 2 del artículo 12 *Acuerdo sobre Salvaguardias*.

VII. Párrafo 2 del artículo 6 del ESD

114. Nos ocupamos ahora de determinadas cuestiones de procedimiento planteadas por Corea en la presente apelación. La primera de ellas es si el Grupo Especial incurrió en error al constatar que la solicitud de establecimiento de un Grupo Especial presentada por las Comunidades Europeas cumplía los requisitos del párrafo 2 del artículo 6 del ESD.

115. El texto del párrafo 2 del artículo 6 del ESD es el siguiente:

Las peticiones de establecimiento de grupos especiales se formularán por escrito. En ellas se indicará si se han celebrado consultas, se identificarán las medidas concretas en litigio y se hará una breve exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación, que sea suficiente para presentar el problema con claridad. En el caso de que el solicitante pida el establecimiento de un grupo especial con un mandato distinto del uniforme, en la petición escrita figurará el texto propuesto del mandato especial.

116. Al examinar si la solicitud de establecimiento de un Grupo Especial presentada por las Comunidades Europeas cumplía los requisitos del párrafo 2 del artículo 6 del ESD, el Grupo Especial se remitió a parte de una constatación de nuestro informe sobre *Comunidades Europeas - Bananos*, en la que declarábamos lo siguiente:

"[a]ceptamos la opinión del Grupo Especial de que basta que las partes reclamantes enumeren *las disposiciones de los Acuerdos concretos que se alega que han sido vulnerados*, sin exponer argumentos detallados acerca de cuáles son los aspectos concretos de las medidas en cuestión en relación con las disposiciones concretas de esos Acuerdos".⁷¹ (Las cursivas son del Grupo Especial.)

117. El Grupo Especial citó también las siguientes referencias de la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por las Comunidades Europeas en el presente asunto:

La medida de salvaguardia impugnada fue impuesta en forma de contingente de importación sobre las importaciones de determinados productos lácteos (códigos de la NC de Corea 0404.90.0000, 0404.10.2190, 0404.10.2900 y 1901.90.2000) con efecto a partir del 7 de marzo de 1997, y hecha pública mediante notificación en la revisión del "Aviso separado de Exportación - Importación" y en los

⁷¹ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.3. Véase el informe del Órgano de Apelación, *supra*, nota 13 de pie de página, párrafo 141.

"Principios detallados de Licencias de Importación sobre Sucesos de la Leche en Polvo" [...]

Por consiguiente, las CE solicitan que el Grupo Especial considere y constataste que la medida de que se trata incumple las obligaciones contraídas por Corea en virtud de las disposiciones del Acuerdo sobre Salvaguardias, en particular los artículos 2, 4,5 y 12 de dicho Acuerdo, e infringe el artículo XIX del GATT de 1994.⁷²

118. Sin analizar más la cuestión, el Grupo Especial llegó a dos conclusiones. La primera se refleja en la declaración general de que "una solicitud de establecimiento de un grupo especial es suficientemente detallada si contiene una descripción de las medidas en litigio y de las alegaciones, es decir, de las violaciones alegadas".⁷³ La segunda constituye a juicio del Grupo Especial una aplicación de esta declaración general al asunto que se le ha sometido:

Por consiguiente, consideramos que la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por las CE es suficientemente detallada y contiene una descripción de las medidas en litigio y de las reclamaciones, es decir, de las violaciones alegadas.⁷⁴

119. La apelación de Corea se dirige tanto contra la declaración general del Grupo Especial sobre lo que debe considerarse suficiente de conformidad con el párrafo 2 del artículo 6 del ESD, como contra la aplicación concreta de esa declaración general a la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por las Comunidades Europeas en el presente asunto. Corea solicita que anulemos todas las actuaciones del Grupo Especial, por haber incurrido éste en error de derecho al interpretar y aplicar el párrafo 2 del artículo 6 del ESD.

120. Iniciamos nuestro análisis de la resolución del Grupo Especial examinando el texto del párrafo 2 del artículo 6 del ESD. Es conveniente remitirse una vez más a la parte pertinente de ese precepto:

Las peticiones de establecimiento de grupos especiales se formularán por escrito. En ellas se indicará si se ha celebrado consultas, se identificarán las medidas concretas en litigio y se hará una breve exposición de los fundamentos de derechos de la reclamación, que sea suficiente para presentar el problema con claridad [...]

Si analizamos sus elementos, podemos ver que el párrafo 2 del artículo 6 establece varios requisitos. Es necesario: i) que las peticiones se formulen por escrito; ii) que en ellas se indique si se han

⁷² Informe del Grupo Especial, párrafo 7.6.

⁷³ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.5.

⁷⁴ *Ibid*, párrafo 7.7.

celebrado consultas; iii) que se identifiquen las medidas concretas en litigio; iv) que se haga una breve exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación, que sea suficiente para presentar el problema con claridad. En virtud de este cuarto requisito, el párrafo 2 del artículo 6 exige únicamente que se haga una exposición -que puede ser breve- de los fundamentos de derecho de la reclamación; pero, en todo caso, esa exposición ha de ser "suficiente para presentar el problema con claridad". Dicho de otro modo, no basta identificar brevemente "los fundamentos de derecho de la reclamación", sino que la exposición debe "presentar el problema con claridad".

121. Como observó el Grupo Especial⁷⁵, en *Comunidades Europeas - Bananos* declaramos lo siguiente:

[a]ceptamos la opinión del Grupo Especial de que basta que las partes reclamantes enumeren las disposiciones de los acuerdos concretos que se alega que han sido vulnerados, sin exponer argumentos detallados acerca de cuales son los aspectos concretos de las medidas en cuestión en relación con las disposiciones concretas de esos acuerdos.⁷⁶

Consideramos que el Grupo Especial ha interpretado que en esta parte de nuestras constataciones en el asunto *Comunidades Europeas - Bananos* se establece un criterio definitorio de la suficiencia de la exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación.

122. No obstante, el Grupo Especial no observó que en *Comunidades Europeas - Bananos* añadíamos lo siguiente:

Dado que, normalmente las solicitudes de establecimiento de grupos especiales no son objeto de un análisis detallado por el OSD, incumbe al Grupo Especial examinar *minuciosamente* la solicitud *para cerciorarse de que se ajusta a la letra y el espíritu del párrafo 2 del artículo 6 del ESD*. Es importante que la solicitud de establecimiento de un grupo especial sea suficientemente precisa por dos razones: *en primer lugar, porque con gran frecuencia constituye la base del mandato del Grupo Especial, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 7 del ESD; y, en segundo lugar, porque informa a la parte contra la que se dirige la reclamación y a los terceros de cual es el fundamento jurídico de la reclamación.*⁷⁷ (Sin cursivas en el original.)

⁷⁵ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.3.

⁷⁶ Informe del Órgano de Apelación *Comunidades Europeas - Bananos*, *supra*, nota 13 a pie de página, párrafo 141.

⁷⁷ *Ibid.*, párrafo 142.

123. Así pues, en *Comunidades Europeas - Bananos* no pretendimos establecer que la mera enumeración de los artículos de un acuerdo cuya vulneración se alega cumple como pauta general de precisión, cuya observancia asegura *siempre* un cumplimiento suficiente de los requisitos del párrafo 2 del artículo 6, *en todos y cada uno de los casos*, independientemente de las circunstancias concretas de cada caso. Si hubiéramos pretendido establecer esa pauta en el asunto citado, no hubiera tenido demasiado sentido que ordenáramos a los grupos especiales que examinaran la solicitud de establecimiento del Grupo Especial "*minuciosamente para cerciorarse de que se ajusta a la letra y el espíritu del párrafo 2 del artículo 6 del ESD*". Un análisis detallado de lo que declaramos en realidad en *Comunidades Europeas - Bananos* pone de manifiesto que reiteramos, en primer lugar, las razones por las que es necesaria la precisión de las solicitudes de establecimiento de un grupo especial; en segundo lugar, subrayamos que lo que era necesario exponer por suficiente claridad eran las alegaciones, y no los argumentos detallados; y en tercer lugar, hicimos nuestra la conclusión del Grupo Especial de que, en ese asunto, la enumeración de los artículos de los acuerdos que se alegaba que habían sido vulnerados cumplía los requisitos *mínimos* del párrafo 2 del artículo 6 del ESD. Dadas las circunstancias que concurrían en ese caso, coincidimos con el Grupo Especial en que no se había inducido a las Comunidades Europeas a relación con las alegaciones que se formulaban contra ellas como parte demandada.

124. La identificación de las disposiciones del tratado que se alega que han sido vulneradas por el demandado es siempre necesaria para definir el mandato de un grupo especial y para informar al demandado y a los terceros de las alegaciones formuladas por el reclamante; esa identificación es un requisito previo mínimo de la presentación de los fundamentos de derecho de la reclamación.⁷⁸ Pero cabe que no sea suficiente en todos los casos. Hay situaciones en las que la simple enumeración de los artículos del acuerdo o acuerdos de que se trata puede, dadas las circunstancias del caso, bastar para que se cumpla la norma de la *claridad* de la exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación, pero puede haber también situaciones en las que, dadas las circunstancias, la mera enumeración de los artículos del tratado no baste para cumplir el criterio del párrafo 2 del artículo 6, por ejemplo, en el caso de que los artículos enumerados no establezcan una única y clara obligación, sino una pluralidad de obligaciones. En ese caso, cabe la posibilidad de que la mera enumeración de los artículos de un acuerdo no baste para cumplir la norma del párrafo 2 del artículo 6.

125. En *Comunidades Europeas - Bananos*, declaramos lo siguiente:

⁷⁸ Véanse los informes del Órgano de Apelación *Brasil - Coco desecado*, *supra*, nota 21 a pie de página, página 25; *Comunidades Europeas - Bananos*, *supra*, nota 13 a pie de página, párrafos 145 y 147; e *India - Patentes*, *supra*, nota 21 a pie de página, párrafos 89, 92 y 93.

El párrafo 2 del artículo 6 exige que en la solicitud de establecimiento de un grupo especial se especifiquen, no los *argumentos*, pero sí las alegaciones, de forma suficiente para que la parte contra la que se dirige la reclamación y los terceros puedan conocer los fundamentos de derecho de la reclamación.⁷⁹

126. En *Comunidades Europeas - Equipo informático*, analizamos el objetivo a que, en el marco de las debidas garantías de procedimiento, responde la solicitud de establecimiento de un grupo especial en lo que respecta a la identificación de la medida en litigio, y llegamos a la siguiente conclusión:

[...] No vemos cómo afectó la supuesta falta de precisión de los términos "equipo para redes locales" y "ordenadores personales con capacidad multimedia" en la solicitud de establecimiento de un grupo especial a los derechos de defensa de las Comunidades Europeas *en el curso de las actuaciones del Grupo Especial*. Dado que el desconocimiento de las medidas en litigio no afectó a la capacidad de las Comunidades Europeas para defenderse, no consideramos que el Grupo Especial haya infringido la norma fundamental del debido proceso.⁸⁰

127. En el mismo sentido, consideramos que es necesario examinar caso por caso si la mera enumeración de los artículos cuya vulneración se alega cumple la norma del párrafo 2 del artículo 6. Al resolver esa cuestión, tenemos en cuenta si el hecho de que la solicitud de establecimiento del grupo especial se limitara a enumerar las disposiciones cuya violación se alegaba, habida cuenta del desarrollo efectivo del procedimiento del grupo especial, ha afectado negativamente a la capacidad del demandado para defenderse.

128. Por las razones expuestas no compartimos la tesis, adoptada tácitamente por el Grupo Especial, de que la simple enumeración de los artículos de un acuerdo que se afirma que han sido vulnerados baste, en todos y cada uno de los casos, para que se cumplan las prescripciones del párrafo 2 del artículo 6 del ESD.

129. En el asunto que examinamos, observamos que en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por las Comunidades Europeas, tras identificarse la medida de salvaguardia adoptada por Corea en litigio, se enumeran los artículos 2, 4, 5 y 12 del *Acuerdo sobre Salvaguardias* y el artículo XIX del GATT de 1994. El artículo XIX del GATT de 1994 consta de tres secciones y de un total de cinco párrafos, en cada uno de los cuales se establece al menos una obligación distinta.

⁷⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Comunidades Europeas - Bananos*, *supra*, nota 13 de pie de página, párrafo 143.

⁸⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Comunidades Europeas - Equipo informático*, *supra*, nota 41 de pie de página, párrafo 70.

Los artículos 2, 4, 5 y 12 del *Acuerdo sobre Salvaguardias* cuentan también con varios párrafos, en muchos de los cuales se establece una obligación distinta. El *Acuerdo sobre Salvaguardias* se ocupa de hecho de un proceso complejo en varias etapas que abarca desde la iniciación de una investigación y la evaluación de una serie de factores y la determinación de la existencia de daño grave y de una relación de causalidad hasta la adopción de una medida definitiva de salvaguardia. En cada una de las etapas es necesario cumplir determinados requisitos legales y respetar las normas jurídicas establecidas en ese Acuerdo.

130. En *Comunidades Europeas - Bananos* instamos a los grupos especiales a examinar "minuciosamente" la solicitud de establecimiento del grupo especial "para cerciorarse de que se ajusta a la letra y al espíritu del párrafo 2 del artículo 6 del ESD". Observamos que en el asunto que examinamos el Grupo Especial abordó este importante asunto de forma superficial.⁸¹ Como se ha analizado antes, el Grupo Especial se limitó a citar un pasaje de nuestro Informe en el asunto *Comunidades Europeas - Bananos* y la parte pertinente de solicitud de establecimiento de un grupo especial. Consideramos que el Grupo Especial no ha dado un tratamiento satisfactorio a esta cuestión.

131. Al evaluar si la solicitud de las Comunidades Europeas cumplió las prescripciones del párrafo 2 del artículo 6 del ESD, consideramos que, dadas las circunstancias particulares que concurren en este caso y de conformidad con la letra y el espíritu del párrafo 2 del artículo 6, la solicitud de las Comunidades Europeas debería haber sido más detallada. No obstante, Corea no nos ha demostrado que la mera enumeración de los artículos que se afirmaba que habían sido vulnerados haya redundado en perjuicio de su capacidad de defenderse en el curso de las actuaciones del Grupo Especial. Corea afirmó que había sufrido perjuicio, pero ni en su comunicación del apelante ni en la audiencia proporcionó detalles que apoyaran esa afirmación. En consecuencia, desestimamos la apelación de Corea en lo que se refiere a la compatibilidad de la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por las Comunidades Europeas con el párrafo 2 del artículo 6 del ESD.

VIII. El Informe de la OAI

132. Nos ocupamos a continuación de la segunda cuestión de procedimiento planteada en la presente apelación: si el Grupo Especial basó indebidamente sus constataciones en relación con la

⁸¹ En nuestro informe en el asunto *Comunidades Europeas - Bananos*, advertimos que era posible abordar los problemas que se plantean en conexión con el párrafo 2 del artículo 6 "sin dar lugar a perjuicio o falta de equidad respecto de cualquier parte o tercero" mediante procedimientos de trabajos uniformes y detallados que permitieran, entre otras cosas, que el Grupo Especial se pronunciara previamente (Informe del Órgano de Apelación, *Comunidades Europeas - Bananos*, *supra*, nota 13 a pie de página, párrafo 144). Observamos que no parece haber ningún obstáculo jurídico a la inclusión, en los procedimientos adicionales de trabajo que los Grupos Especiales adoptan *ad hoc* tras celebrar consultas con las partes, de disposiciones acerca de las resoluciones preliminares, que hayan de adoptarse entre otras cosas, sobre las cuestiones relativas al cumplimiento de las prescripciones del párrafo 2 del artículo 6.

compatibilidad de la determinación de Corea de existencia de daño grave con el párrafo 2 del artículo 4 del *Acuerdo sobre Salvaguardias* en el Informe de la OAI.

133. Al llegar a su conclusión de que la determinación de la existencia de daño grave adoptada por Corea no es compatible con las disposiciones del apartado a) del párrafo 2 del artículo 4 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*⁸², el Grupo Especial hizo las siguientes declaraciones:

7.30 [...] Observamos que las Comunidades Europeas se han basado inicialmente, para establecer sus alegaciones, en las notificaciones al Comité de Salvaguardias. Consideramos que estas notificaciones no constituyen necesariamente una prueba completa de lo que efectivamente hicieron las autoridades coreanas. En cambio, la plena constancia de la investigación coreana sólo se puede hallar en el informe de la investigación o en la determinación definitiva adoptada por el Ministro, y no (como adujeron las Comunidades Europeas en la primera reunión del Grupo Especial) en las notificaciones al Comité de Salvaguardias. En sus réplicas y en la segunda reunión del Grupo Especial con las partes, las Comunidades Europeas, en apoyo de sus alegaciones, hicieron referencia también al Informe de la OAI.

[...]

7.59 [...] Como nuestra tarea consiste en realizar una evaluación objetiva de las consideraciones fácticas y del razonamiento de las autoridades coreanas para realizar una constatación de daño grave en la época en que adoptó su determinación, nuestro análisis del cumplimiento por Corea de las disposiciones del párrafo 2 del artículo 4 se basará en el Informe de la OAI [...]

134. Corea apela contra estas declaraciones del Grupo Especial y le imputa un triple error de derecho. Sostiene que el Grupo Especial erró, en primer lugar, al calificar la comunicación del Informe de la OAI por ese país al Grupo Especial⁸³; en segundo lugar, al evaluar las medidas de Corea basándose únicamente en el Informe de la OAI⁸⁴; y en tercer lugar, al no tomar en consideración el argumento de Corea de que las partes en un procedimiento de solución de diferencias no pueden presentar nuevas alegaciones en la etapa de réplicas o con posterioridad a esa etapa.⁸⁵

135. Con respecto a la primera alegación de error formulada por Corea, observamos que este país presentó el Informe de la OAI, en idioma coreano, al Grupo Especial como anexo a su primera

⁸² Informe del Grupo Especial, párrafo 8.1 a). Corea no ha apelado contra esta conclusión del Grupo Especial.

⁸³ Comunicación del apelante presentada por Corea, página 27.

⁸⁴ *Ibid*, página 23.

⁸⁵ *Ibid*, páginas 25-26.

comunicación escrita. El Grupo Especial manifestó que si Corea deseaba basarse en el Informe de la OAI y utilizarlo "para respaldar sus alegaciones", debía presentarlo en uno de los idiomas oficiales de la OMC.⁸⁶ Corea presentó una traducción al inglés del Informe de la OAI tras la primera reunión del Grupo Especial con las partes.⁸⁷ Corea manifiesta ahora que no presentó al Grupo Especial el Informe de la OAI como objeto de la diferencia entre las partes, ni como prueba del cumplimiento e incumplimiento del *Acuerdo sobre Salvaguardias*, sino como información que podía ser útil para aclarar el contexto y los antecedentes de la diferencia.⁸⁸ Además del Informe de la OAI, Corea presentó otros documentos relativos a los actos realizados por el Gobierno de Corea en el proceso que condujo a la adopción de su medida de salvaguardia.⁸⁹

136. Con independencia de cuál haya sido la finalidad precisa de Corea al presentar el Informe de la OAI al Grupo Especial, Corea debe haber considerado que su presentación redundaba en beneficio de su posición como demandado. Es evidente que el Informe pasó a formar parte del expediente del procedimiento del Grupo Especial. Estimamos que el Grupo Especial tenía derecho a examinar el Informe y a considerarlo importante para todo el asunto, puesto que Corea lo había presentado con su primera comunicación escrita, aun cuando pudiera no haberlo presentado como prueba en su defensa.

137. En su segunda alegación de error, Corea parece dar a entender que el Grupo Especial, al evaluar los actos de Corea que condujeron a la adopción de su medida de salvaguardia, debería haber examinado únicamente las pruebas presentadas por las Comunidades Europeas como parte

⁸⁶ En el párrafo 7.16 de su Informe, el Grupo Especial declaró lo siguiente:

"[...] *si deseaba hacer referencia al Informe de la OAI para respaldar sus alegaciones*, [Corea] debía presentar una versión de dicho Informe en uno de los idiomas oficiales de la OMC". (Las cursivas son nuestras.)

En el párrafo 7.18 de su informe, el Grupo Especial declaró asimismo:

El Grupo Especial informó a Corea que *si tenía el propósito de presentar cualquier prueba, con inclusión del Informe de la OAI*, debía hacerlo antes del 20 de noviembre de 1998, es decir, la fecha dada a las partes para responder a las preguntas que se les habían formulado durante la primera reunión sustantiva del Grupo Especial. De este modo, las partes podría presentar réplicas completas y útiles antes de la segunda reunión del Grupo Especial. (Las cursivas son nuestras.)

⁸⁷ El 20 de noviembre de 1998, Corea presentó, junto con sus respuestas a las preguntas que se le habían formulado, una versión en inglés del Informe de la OAI, como prueba documental Corea-6. Véase el informe del Grupo Especial, párrafo 7.18.

⁸⁸ Comunicación del apelante presentada por Corea, página 27. Observamos que en el párrafo 51 de la comunicación del apelado presentada por las Comunidades Europeas, éstas afirman que Corea citaba el Informe de la OAI en el párrafo 94 de su primera comunicación escrita para refutar las alegaciones de las Comunidades.

⁸⁹ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.30, nota 417 de pie de página.

reclamante. No compartimos la opinión de Corea a este respecto. Aunque, es cierto sin duda que la carga de demostrar su alegación de que la medida de salvaguardia de Corea es incompatible con las prescripciones del párrafo 2 del artículo 4 del *Acuerdo sobre Salvaguardias* incumbe a las Comunidades Europeas, en virtud del artículo 11 del ESD, los grupos especiales tienen el mandato de determinar los hechos del asunto y formular constataciones fácticas. En el cumplimiento de su mandato, los grupos especiales están obligados a examinar y tomar en consideración, no sólo las pruebas presentadas por una u otra de las partes, sino todas las pruebas a su alcance, y de evaluar la pertinencia y el valor probatorio de cada elemento de prueba. En *Comunidades Europeas - Hormonas*, tuvimos ocasión de subrayar lo siguiente:

El deber de hacer una evaluación objetiva del asunto que le haya sido sometido es, entre otras cosas, una obligación de examinar las pruebas presentadas a un grupo especial y de llegar a conclusiones de hecho a base de esas pruebas. Desestimar deliberadamente las pruebas presentadas al grupo especial, o negarse a examinarlas, son hechos incompatibles con el deber que tiene un grupo especial de hacer una evaluación objetiva de los hechos.⁹⁰

La determinación de la importancia y el peso que tienen las pruebas presentadas por una parte forma parte de la apreciación por el grupo especial del valor probatorio de todos los elementos presentados por ambas partes considerados en su conjunto.

138. Observamos que al examinar el Informe de la OAI, el Grupo Especial realizó su tarea normalmente. Las Comunidades Europeas habían alegado que Corea había prescindido de determinados requisitos del párrafo 2 del artículo 4 del *Acuerdo sobre Salvaguardias* en los actos previos a la adopción de sus medidas de salvaguardia o unidos a ella. El Informe de la OAI había sido publicado por las autoridades coreanas que, entre otras cosas, investigaron y evaluaron las alegaciones de existencia de daño grave a la rama de producción nacional afectada. Por consiguiente, es evidente que ese Informe era pertinente a la función del Grupo Especial de determinar los hechos, y que el Grupo Especial actuó dentro de sus facultades discrecionales al decidir si debía o no basarse en el Informe, y en qué medida, para evaluar los hechos relacionados con la determinación de la existencia de daño adoptada por Corea.

139. En cuanto a la tercera alegación de error formulada por Corea, coincidimos con ese país en que una parte en un procedimiento de solución de diferencias no puede formular una alegación nueva en la etapa de réplicas o con posterioridad a ella. De hecho, cualquier alegación que no haya sido formulada en la solicitud de establecimiento de un grupo especial no puede ser formulada en cualquier

⁹⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Comunidades Europeas - Medidas que afectan a la carne y los productos cárnicos (Hormonas)* ("*Comunidades Europeas - Hormonas*"), WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, adoptado el 13 de febrero de 1998, párrafo 133.

momento posterior a la presentación y aceptación de esa solicitud.⁹¹ Por "*alegación*" entendemos la afirmación de que la parte demandada ha vulnerado una determinada disposición de un acuerdo determinado, o ha anulado o menoscabado las ventajas dimanantes de esa disposición. Es necesario distinguir, como ya hemos señalado, esa *alegación de violación* de los *argumentos* expuestos por una parte reclamante para demostrar que la medida de la parte demandada infringe efectivamente la disposición identificada del tratado.⁹² Los argumentos en que se basa una alegación se exponen y aclaran progresivamente en las primeras comunicaciones escritas, los escritos de réplica y la primera y segunda reuniones del Grupo Especial con las partes.⁹³ En *Comunidades Europeas - Hormonas*, destacamos el amplio margen de que gozan los grupos especiales en el tratamiento de los *argumentos* expuestos por cualquiera de las partes y manifestamos lo siguiente:

[...] Los Grupos Especiales se abstienen de abordar alegaciones jurídicas que quedan fuera del ámbito de su mandato. Sin embargo, en el ESD no hay nada que limite la facultad de un Grupo Especial para utilizar libremente los argumentos presentados por una cualquiera de las partes -o desarrollar su propio fundamento jurídico- para apoyar sus propias opiniones y conclusiones sobre el asunto sometido a su consideración.⁹⁴

A su vez, tanto "*alegaciones*" como "*argumentos*" son elementos distintos de las "*pruebas*" que el reclamante presenta para apoyar sus afirmaciones fácticas y argumentos.

140. Tras examinar cuidadosamente el informe del Grupo Especial, no encontramos ningún indicio de que las Comunidades Europeas formularan una *alegación nueva de violación* contra Corea en la etapa de réplicas o en una etapa posterior del procedimiento. Es cierto que, en su primera comunicación escrita las Comunidades Europeas se basaron fundamentalmente en las notificaciones de Corea al Comité de Salvaguardias para probar su alegación de que Corea había actuado de forma incompatible con las prescripciones del párrafo 2 del artículo 4 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*.⁹⁵ Posteriormente, en sus escritos de réplica y en la segunda reunión del Grupo Especial con las partes,

⁹¹ Informe del Órgano de Apelación, *Comunidades Europeas - Bananos*, *supra*, nota 13 de pie de página, párrafo 143.

⁹² *Ibid.*, párrafo 141. Véanse también los informes del Órgano de Apelación sobre *India - Patentes*, *supra*, nota 21 de pie de página, párrafo 88 y *Comunidades Europeas - Hormonas*, *supra*, nota 90 de pie de página, párrafo 156.

⁹³ Informe del Órgano de Apelación sobre *India - Patentes*, *supra*, nota 21 de pie de página, párrafo 88.

⁹⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Comunidades Europeas - Hormonas*, *supra*, nota 90 a pie de página, párrafo 156.

⁹⁵ Las Comunidades Europeas manifestaron en el párrafo 33 de la comunicación del apelado presentadas por ellas que el Informe de la OAI es el mismo Informe de la KTC y que en su primera comunicación escrita se habían referido ya a este último.

las Comunidades Europeas hicieron referencia expresamente al Informe de la OAI. No obstante, las referencias de las Comunidades Europeas al Informe de la OAI no constituye una nueva alegación de violación. Por el contrario, las Comunidades Europeas hicieron referencia al Informe del AOI como *prueba o prueba complementaria* para justificar la alegación de violación del artículo 4 que ya habían formulado en la solicitud de establecimiento del grupo especial.

141. En consecuencia, concluimos que el Grupo Especial no incurrió en error de derecho al basar sus constataciones de incompatibilidad con el párrafo 2 del artículo 4 del *Acuerdo sobre Salvaguardias* en el Informe de la OAI.

IX. Carga de la prueba

142. La tercera y última cuestión de procedimiento planteada en la presente apelación es si el Grupo Especial incurrió en error en la atribución de la carga de la prueba con respecto a sus constataciones en relación con el artículo 4 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*.

143. Con respecto a la carga de la prueba el Grupo Especial declaró lo siguiente:

En el contexto de la presente diferencia, que se refiere a la evaluación de la compatibilidad con las normas de la OMC de una medida de salvaguardia aplicada por una autoridad nacional, consideramos que corresponde a las Comunidades Europeas acreditar la existencia de una presunción *prima facie* de violación del Acuerdo sobre Salvaguardias, es decir, demostrar que las medidas de salvaguardia coreanas no están justificadas al amparo de los artículos 2, 4, 5 y 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias. [...] En el caso presente, incumbe a Corea refutar efectivamente las pruebas y los argumentos de las Comunidades Europeas, presentando sus propios argumentos y pruebas en apoyo de sus afirmaciones en el sentido de que, en el momento en que adoptó su determinación, Corea respetó las prescripciones del Acuerdo sobre Salvaguardias. Como cuestión de derecho, la carga de la prueba incumbe a las Comunidades Europeas, en su calidad de reclamante, y no se desplaza entre las partes durante el procedimiento del Grupo Especial. Como cuestión de procedimiento ante el Grupo Especial, las Comunidades Europeas presentarán sus argumentos y sus pruebas, y Corea responderá para refutar las alegaciones de las CE. Al término del procedimiento, corresponde al Grupo Especial ponderar y evaluar las pruebas y los argumentos presentados por ambas partes a fin de determinar si las alegaciones de las CE están bien fundadas.⁹⁶

144. En su apelación, Corea sostiene que, como cuestión preliminar, los grupos especiales deben evaluar si el Miembro reclamante (es decir el Miembro al que corresponde la carga de la prueba) ha establecido una presunción *prima facie* de la existencia de una violación y formular una constatación

⁹⁶ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.24.

a ese respecto, antes de exigir al demandado que presente pruebas en apoyo de sus propios argumentos y defensas. El Grupo Especial, a juicio de Corea, prescindió de este paso al exponer cómo aplicaría la carga de la prueba y se limitó a manifestar que ponderaría las pruebas al término del procedimiento.⁹⁷ Así pues, el Grupo Especial no examinó si las Comunidades Europeas habían establecido una presunción *prima facie* que justificara que el Grupo Especial pasara a examinar las pruebas y argumentos de Corea ni, como consecuencia lógica, formuló una constatación a ese respecto.⁹⁸

145. No hay en el ESD o en *Acuerdo sobre Salvaguardias* ninguna disposición que obligue a un grupo especial a formular una resolución expresa acerca de si el reclamante ha establecido una presunción *prima facie* de violación antes de pasar a examinar los medios de defensa y pruebas del demandado. En nuestro informe en el asunto *India - Restricciones cuantitativas a la importación de productos agrícolas, textiles e industriales* declaramos lo siguiente:

[N]o consideramos que pueda dar lugar a objeciones el hecho de que el Grupo Especial tuviera en cuenta, al evaluar si los Estados Unidos habían establecido una presunción *prima facie*, la respuesta de la India a los argumentos de ese país. Esta forma de proceder no implica, a nuestro parecer, que el Grupo Especial haya trasladado la carga de la prueba a la India. Por consiguiente, no opinamos que el Grupo Especial haya incurrido en error de derecho al proceder de esa forma.⁹⁹

146. Corea aduce seguidamente que el Grupo Especial incurrió en error al presumir que las Comunidades Europeas habían satisfecho la carga de la prueba y pasar a constatar, basándose únicamente en el Informe de la OAI, que Corea violó el artículo 4 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*. Según Corea, "el Grupo Especial no tenía facultades para formular reclamaciones en nombre de una parte o descargar de otra forma a esa parte de su deber de establecer una presunción *prima facie*."¹⁰⁰ Corea sostiene que quien debe establecer una presunción *prima facie* es el *reclamante* y no el Grupo Especial. Dado que las conclusiones del Grupo Especial con respecto al artículo 4 del *Acuerdo sobre Salvaguardias* no se basaban en alegaciones formuladas ante el Grupo Especial por el reclamante, Corea sostiene que el Grupo Especial no podía haber llegado procedentemente a la conclusión de que

⁹⁷ Comunicación del apelante presentada por Corea, página 30.

⁹⁸ *Ibid*, página 31.

⁹⁹ Informe del Órgano de Apelación, *India - Restricciones cuantitativas a las importaciones de productos agrícolas, textiles e industriales*, WT/DS90/AB/R, adoptada el 22 de septiembre de 1999, párrafo 143. Véase también el Informe del Órgano de Apelación en el asunto *Canadá - aeronaves civiles*, *supra*, nota 15 a pie de página, párrafo 195.

¹⁰⁰ Comunicación del apelante presentada por Corea, página 32.

las Comunidades Europeas habían satisfecho su carga de la prueba con respecto al artículo 4.¹⁰¹ Por consiguiente, el Grupo Especial, según Corea, debía haber desestimado la reclamación de las Comunidades Europeas sin pasar a examinar los argumentos y pruebas de Corea.

147. Según entendemos, la base fundamental de la apelación de Corea a este respecto es que el Grupo Especial asumió de hecho la formulación de los argumentos que debían haber expuesto las Comunidades Europeas. En el asunto *Japón - Productos agrícolas*, declaramos lo siguiente:

Consideramos que correspondía a los Estados Unidos acreditar *prima facie* que existe una medida alternativa que reúne los tres elementos del párrafo 6 del artículo 5 a fin de establecer una presunción *prima facie* de incompatibilidad con dicho párrafo. Dado que los Estados Unidos *ni siquiera alegaron* ante el Grupo Especial que la "determinación de los niveles de sorción" constituye una medida alternativa que cumple los tres elementos del párrafo 6 del artículo 5, opinamos que los Estados Unidos no establecieron una presunción *prima facie* de que la "determinación de los niveles de sorción" es una medida alternativa en el sentido del párrafo 6 del artículo 5.¹⁰² (Las cursivas son nuestras.)

Y añadíamos lo siguiente:

El artículo 13 del ESD y el párrafo 2 del artículo 11 del *Acuerdo MSF* sugieren que los grupos especiales tienen facultades investigadoras significativas. No obstante, estas facultades no pueden ser utilizadas por un grupo especial para pronunciarse a favor de un reclamante que no haya acreditado una presunción *prima facie* de incompatibilidad *sobre la base de las alegaciones jurídicas específicas que hizo valer*. Un grupo especial está facultado para recabar información y asesoramiento de expertos y de cualquier otra fuente pertinente a la que decida recurrir en virtud del artículo 13 del ESD y, en un asunto relativo a medidas sanitarias o fitosanitarias, en virtud del párrafo 2 del artículo 11 del *Acuerdo MSF*, a fin de facilitar su comprensión y evaluación de las pruebas presentadas y los argumentos expuestos por las partes, pero *no para abonar las argumentaciones del reclamante*.¹⁰³

¹⁰¹ *Ibid*, página 33.

¹⁰² Informe del Órgano de Apelación, *Japón - Productos agrícolas*, *supra*, nota 17 a pie de página, párrafo 126.

¹⁰³ Informe del Órgano de Apelación, *Japón - Productos agrícolas*, *supra*, nota 17 de pie de página, párrafo 129. En el informe del Órgano de Apelación en el asunto *Canadá - Aeronaves civiles*, *supra*, nota 15 de pie de página, párrafo 194, reconocimos esta declaración.

148. En el asunto que nos ocupa, como ya hemos señalado, el Grupo Especial manifestó que inicialmente, es decir, en su primera comunicación escrita, las Comunidades Europeas se habían apoyado fundamentalmente en la notificación de Corea al Comité de Salvaguardias para apoyar sus alegaciones.¹⁰⁴ En el expediente del Grupo Especial hay constancia de que en la primera reunión del Grupo Especial con las partes, aquél formuló a las Comunidades Europeas las siguientes preguntas:

¿Consideran las CE que en las notificaciones efectuadas en el marco de la OMC se hace patente la obligación recogida en los artículos 3 y 4 del *[Acuerdo sobre Salvaguardias?]* ¿Por qué centran las CE sus argumentos únicamente [en] lo que se refleja [en] esas notificaciones en el marco de la OMC?

Las Comunidades Europeas respondieron que toda la información relativa a la investigación de Corea en relación con la imposición de las medidas de salvaguardia se encontraba en la notificación, o por lo menos que en la notificación se hacía referencia a la misma.¹⁰⁵ No obstante, en su escrito de réplica y en la segunda reunión del Grupo Especial con las partes, las Comunidades Europeas hicieron referencias al Informe de la OAI y se basaron en ese Informe como prueba o prueba complementaria en apoyo de su alegación de violación del artículo 4 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*.

149. Sobre la base de las preguntas formuladas por el Grupo Especial y de la respuesta de las Comunidades Europeas, no vemos que haya ninguna razón para llegar a la conclusión de que el Grupo Especial liberó a las Comunidades Europeas de su carga de demostrar la incompatibilidad de la investigación en materia de salvaguardia de Corea con el párrafo 2 del artículo 4 del *Acuerdo sobre*

¹⁰⁴ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.24.

¹⁰⁵ Véanse las respuestas de las Comunidades Europeas a las preguntas del Grupo Especial, presentadas en la primera reunión con el Grupo Especial (10 y 11 de noviembre de 1998). Observamos además que como parte de su respuesta a la pregunta del Grupo Especial: "¿Cuál es la fuente de la información utilizada y los análisis realizados por la autoridad nacional de Corea en la determinación que adoptó acerca de sus medidas de salvaguardia?", Corea manifestó lo siguiente:

Aunque sea tal vez posible llegar a la conclusión de que el Informe de la OAI constituye la base fundamental de la determinación del Gobierno de Corea, hay que aclarar que la [Comisión de Comercio Exterior de Corea] y el Ministro constituyen conjuntamente las "autoridades competentes" y que [...] *cualquier información utilizada en cualquier momento posterior a la publicación del Informe de la OAI y anterior a las decisiones finales del Ministro de aplicar medidas correctivas es también pertinente* y es necesario considerarla parte de esa decisión (véase la respuesta de Corea a las preguntas del Grupo Especial, presentada en la primera reunión con el Grupo Especial (10 y 11 de noviembre de 1998)). (Las cursivas son nuestras.)

En el párrafo 33 de su comunicación del apelado, las Comunidades Europeas manifestaron que la notificación por Corea de la adopción de su medida de salvaguardia contenía información más reciente que la que figuraba en el Informe de la OAI y que las Comunidades Europeas deseaban dar a Corea el beneficio de la duda".

Salvaguardias. El Grupo Especial no sobrepasó los límites de la ordenación o dirección legítimas de las actuaciones en interés de la eficiencia y de la resolución de la cuestión.

150. En consecuencia, concluimos que el Grupo Especial no incurrió en error de derecho al aplicar la carga de la prueba con respecto a sus constataciones en relación con el artículo 4 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*.

X. Constataciones y conclusiones

151. Por las razones expuestas en el presente informe, el Órgano de Apelación:

- a) no comparte la opinión del Grupo Especial de que la expresión -"como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias y por efecto de las obligaciones, incluidas las concesiones arancelarias, contraídas por un Miembro en virtud del presente Acuerdo [...]"- "no añade condiciones a ninguna medida que se aplique de conformidad con el artículo XIX, y, en consecuencia, revoca la conclusión del Grupo Especial, recogida en el párrafo 7.48 de su informe, de que "el artículo XIX del GATT no contiene tal requisito";
- b) considera que, ante la ausencia de constataciones fácticas pertinentes en el Informe del Grupo Especial o de hechos admitidos por todas las partes en el expediente del Grupo Especial, no está en condiciones de llegar a una conclusión acerca de si Corea violó o no las obligaciones que le impone el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994;
- c) confirma la constatación del Grupo Especial que figura en el párrafo 7.101 de su informe de que la primera frase del párrafo 1 del artículo 5 del *Acuerdo sobre Salvaguardias* impone al Miembro que aplique una medida de salvaguardia la *obligación* de cerciorarse de que la medida aplicada no es más restrictiva de lo necesario para prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste;
- d) revoca la constatación general del Grupo Especial que se recoge en el párrafo 7.109 de su informe, según la cual el párrafo 1 del artículo 5 obliga a un Miembro a explicar, en el momento en que formule sus recomendaciones y determinaciones sobre la aplicación de una medida de salvaguardia, que la medida en cuestión es necesaria para reparar el daño grave y facilitar el reajuste, aún en caso de que la medida de salvaguardia concreta aplicada *no* sea una restricción cuantitativa que

reduzca la cuantía de las importaciones por debajo del nivel indicado en la segunda frase del párrafo 1 del artículo 5;

- e) considera que ante la inexistencia de constataciones fácticas pertinentes en el Informe del Grupo Especial o de hechos admitidos por todas las partes en el expediente del Grupo Especial no está en condiciones de llegar a una conclusión acerca de si la medida de salvaguardia de Corea es o no compatible con la segunda frase del párrafo 1 del artículo 5 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*;
- f) revoca la constatación del Grupo Especial que se recoge en el párrafo 7.136 de su Informe y concluye que Corea ha actuado de forma incompatible con la obligación de notificar "toda la información pertinente" que le impone el párrafo 2 del artículo 12 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*;
- g) desestima la apelación de Corea en lo concerniente a la compatibilidad de la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por las Comunidades Europeas con el párrafo 2 del artículo 6 del ESD;
- h) concluye que el Grupo Especial no incurrió en error de derecho al basar sus constataciones de incompatibilidad con el párrafo 2 del artículo 4 del *Acuerdo sobre Salvaguardias* en el Informe de la OAI; y
- i) concluye que el Grupo Especial no incurrió en error de derecho en su aplicación de la carga de la prueba con respecto a sus constataciones en relación con el artículo 4 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*.

152. El Órgano de Apelación *recomienda* al OSD que solicite a Corea que ponga su medida de salvaguardia, cuya incompatibilidad con el *Acuerdo sobre Salvaguardias* se ha constatado en el presente Informe y en el informe del Grupo Especial modificado por el presente Informe, en conformidad con las obligaciones que le impone dicho Acuerdo.

Firmado en el original, en Ginebra, el vigésimo noveno día de noviembre de 1999 por:

Said El-Naggar
Presidente de la Sección

Claus-Dieter Ehlermann
Miembro

Florentino Feliciano
Miembro