



15 de agosto de 2018

(18-5151)

Página: 1/46

Original: inglés

**INDONESIA - SALVAGUARDIA SOBRE DETERMINADOS
PRODUCTOS DE HIERRO O ACERO**

AB-2017-6

Informe del Órgano de Apelación

Índice

1 INTRODUCCIÓN	7
2 ARGUMENTOS DE LOS PARTICIPANTES.....	10
3 ARGUMENTOS DE LOS TERCEROS PARTICIPANTES	10
4 CUESTIONES PLANTEADAS EN ESTA APELACIÓN	10
5 ANÁLISIS REALIZADO POR EL ÓRGANO DE APELACIÓN.....	11
5.1 La cuestión de si el anuncio de apelación y la comunicación del apelante de Indonesia cumplen lo dispuesto en los Procedimientos de trabajo para el examen en apelación	11
5.2 La cuestión de si el Grupo Especial incurrió en error al constatar que el derecho específico aplicado por Indonesia sobre las importaciones de galvalume no es una medida de salvaguardia	15
5.2.1 Las constataciones del Grupo Especial	15
5.2.2 La cuestión de si el Grupo Especial incurrió en error a tenor del párrafo 2 del artículo 6, el párrafo 1 del artículo 7 o el artículo 11 del ESD	18
5.2.3 La cuestión de si el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del artículo 1 del Acuerdo sobre Salvaguardias y el artículo XIX del GATT de 1994.....	23
5.3 La cuestión de si el mandato del Grupo Especial incluye una alegación al amparo del párrafo 1 del artículo I del GATT contra el derecho específico como medida independiente	34
5.3.1 Las constataciones del Grupo Especial	34
5.3.2 El criterio jurídico pertinente en el marco del párrafo 2 del artículo 6 del ESD.....	35
5.3.3 Análisis del mandato del Grupo Especial	37
6 CONSTATAIONES Y CONCLUSIONES.....	43
6.1 La cuestión de si el anuncio de apelación y la comunicación del apelante de Indonesia cumplen lo dispuesto en los Procedimientos de trabajo para el examen en apelación	44
6.2 La cuestión de si el Grupo Especial incurrió en error al constatar que el derecho específico aplicado por Indonesia sobre las importaciones de galvalume no es una medida de salvaguardia	44
6.2.1 La cuestión de si el Grupo Especial incurrió en error a tenor del párrafo 2 del artículo 6, el párrafo 1 del artículo 7 o el artículo 11 del ESD	44
6.2.2 La cuestión de si el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del artículo 1 del Acuerdo sobre Salvaguardias y el artículo XIX del GATT de 1994.....	44
6.3 La cuestión de si el mandato del Grupo Especial incluye una alegación al amparo del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 contra el derecho específico como medida independiente.....	45
6.4 Recomendación	46

ABREVIATURAS UTILIZADAS EN EL PRESENTE INFORME

Abreviatura	Explicación
ACR	acuerdo comercial regional
Acuerdo OTC	Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio
Acuerdo sobre la OMC	Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio
SA	Sistema Armonizado
ESD	Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias
GATT de 1994	Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994
ICC	información comercial confidencial
Informe del Grupo Especial	Informe del Grupo Especial, <i>Indonesia - Salvaguardia sobre determinados productos de hierro o acero</i> , WT/DS490/R, WT/DS496/R y Add.1
JE	Prueba documental conjunta
KPPI	Komite Pengamanan Perdagangan Indonesia
NMF	nación más favorecida
Nota interpretativa general	Nota interpretativa general al Anexo 1 ^a del Acuerdo sobre la OMC
OMC	Organización Mundial del Comercio
OSD	Órgano de Solución de Diferencias
Procedimientos de trabajo	Procedimientos de trabajo para el examen en apelación, WT/AB/WP/6, 16 de agosto de 2010
Reglamento N° 137	Reglamento del Ministro de Hacienda de la República de Indonesia N° 137.1/PMK.011/2014 relativo a la imposición de un derecho de salvaguardia contra la importación de productos laminados planos de hierro o acero sin alear, de fecha 7 de julio de 2014 y promulgado el 15 de julio de 2014
Solicitud de establecimiento presentada por el Taipei Chino	Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por el Taipei Chino, WT/DS490/2
Solicitud de establecimiento presentada por Viet Nam	Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Viet Nam, WT/DS496/3

PRUEBAS DOCUMENTALES PRESENTADAS AL GRUPO ESPECIAL CITADAS EN EL PRESENTE INFORME

Prueba documental N°	Título abreviado (si procede)	Designación
IDN-8 (versión original y versión traducida) JE-1 (versión traducida)	Informe de comunicación definitiva	Informe de comunicación definitiva del KPPI, de marzo de 2014
IDN-20 (versión traducida) JE-4 (versión original y versión traducida)	Reglamento N° 137	Reglamento del Ministro de Hacienda de la República de Indonesia N° 137.1/PMK.011/2014 relativo a la imposición de un derecho de salvaguardia contra la importación de productos laminados planos de hierro o acero sin alear, de fecha 7 de julio de 2014 y promulgado el 15 de julio de 2014

ASUNTOS CITADOS EN EL PRESENTE INFORME

Título abreviado	Título completo y referencia
Argentina - Calzado (CE)	Informe del Órgano de Apelación, Argentina - Medidas de salvaguardia impuestas a las importaciones de calzado, WT/DS121/AB/R , adoptado el 12 de enero de 2000
Argentina - Medidas relativas a la importación	Informes del Órgano de Apelación, Argentina - Medidas que afectan a la importación de mercancías, WT/DS438/AB/R / WT/DS444/AB/R / WT/DS445/AB/R , adoptados el 26 de enero de 2015
Australia - Manzanas	Informe del Órgano de Apelación, Australia - Medidas que afectan a la importación de manzanas procedentes de Nueva Zelandia, WT/DS367/AB/R , adoptado el 17 de diciembre de 2010
Australia - Salmón	Informe del Órgano de Apelación, Australia - Medidas que afectan a la importación de salmón, WT/DS18/AB/R , adoptado el 6 de noviembre de 1998
Brasil - Coco desecado	Informe del Órgano de Apelación, Brasil - Medidas que afectan al coco desecado, WT/DS22/AB/R , adoptado el 20 de marzo de 1997
Canadá - Automóviles	Informe del Órgano de Apelación, Canadá - Determinadas medidas que afectan a la industria del automóvil, WT/DS139/AB/R , WT/DS142/AB/R , adoptado el 19 de junio de 2000
Canadá - Energía renovable / Canadá - Programa de tarifas reguladas	Informes del Órgano de Apelación, Canadá - Determinadas medidas que afectan al sector de generación de energía renovable / Canadá - Medidas relativas al programa de tarifas reguladas, WT/DS412/AB/R / WT/DS426/AB/R , adoptados el 24 de mayo de 2013
Canadá - Exportaciones de trigo e importaciones de grano	Informe del Órgano de Apelación, Canadá - Medidas relativas a las exportaciones de trigo y al trato del grano importado, WT/DS276/AB/R , adoptado el 27 de septiembre de 2004
CE - Amianto	Informe del Órgano de Apelación, Comunidades Europeas - Medidas que afectan al amianto y a los productos que contienen amianto, WT/DS135/AB/R , adoptado el 5 de abril de 2001
CE - Banano III	Informe del Órgano de Apelación, Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos, WT/DS27/AB/R , adoptado el 25 de septiembre de 1997
CE - Banano III (párrafo 5 del artículo 21 - Ecuador II) / CE - Banano III (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos)	Informes del Órgano de Apelación, Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos - Segundo recurso del Ecuador al párrafo 5 del artículo 21 del ESD, WT/DS27/AB/RW2/EQU , adoptado el 11 de diciembre de 2008, y Corr.1/Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos - Recurso de los Estados Unidos al párrafo 5 del artículo 21 del ESD, WT/DS27/AB/RW/USA y Corr.1, adoptado el 22 de diciembre de 2008
CE - Determinadas cuestiones aduaneras	Informe del Órgano de Apelación, Comunidades Europeas - Determinadas cuestiones aduaneras, WT/DS315/AB/R , adoptado el 11 de diciembre de 2006
CE - Elementos de fijación (China)	Informe del Órgano de Apelación, Comunidades Europeas - Medidas antidumping definitivas sobre determinados elementos de fijación de hierro o acero procedentes de China, WT/DS397/AB/R , adoptado el 28 de julio de 2011
CE - Hormonas	Informe del Órgano de Apelación, Comunidades Europeas - Medidas que afectan a la carne y los productos cárnicos (hormonas), WT/DS26/AB/R , WT/DS48/AB/R , adoptado el 13 de febrero de 1998
CE - Preferencias arancelarias	Informe del Órgano de Apelación, Comunidades Europeas - Condiciones para la concesión de preferencias arancelarias a los países en desarrollo, WT/DS246/AB/R , adoptado el 20 de abril de 2004
CE - Productos derivados de las focas	Informes del Órgano de Apelación, Comunidades Europeas - Medidas que prohíben la importación y comercialización de productos derivados de las focas, WT/DS400/AB/R / WT/DS401/AB/R , adoptados el 18 de junio de 2014
CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles	Informe del Órgano de Apelación, Comunidades Europeas y determinados Estados miembros - Medidas que afectan al comercio de grandes aeronaves civiles, WT/DS316/AB/R , adoptado el 1º de junio de 2011
Chile - Sistema de bandas de precios	Informe del Órgano de Apelación, Chile - Sistema de bandas de precios y medidas de salvaguardia aplicados a determinados productos agrícolas, WT/DS207/AB/R , adoptado el 23 de octubre de 2002

Chile - Sistema de bandas de precios	Informe del Grupo Especial, <i>Chile - Sistema de bandas de precios y medidas de salvaguardia aplicados a determinados productos agrícolas</i> , WT/DS207/R , adoptado el 23 de octubre de 2002, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS207AB/R
China - Materias primas	Informes del Órgano de Apelación, <i>China - Medidas relativas a la exportación de diversas materias primas</i> , WT/DS394/AB/R / WT/DS395/AB/R / WT/DS398/AB/R , adoptados el 22 de febrero de 2012
China - Partes de automóviles	Informes del Órgano de Apelación, <i>China - Medidas que afectan a las importaciones de partes de automóviles</i> , WT/DS339/AB/R / WT/DS340/AB/R / WT/DS342/AB/R , adoptados el 12 de enero de 2009
China - Tubos de altas prestaciones (Japón) / China - Tubos de altas prestaciones (UE)	Informes del Órgano de Apelación, <i>China - Medidas por las que se imponen derechos antidumping a los tubos sin soldadura (sin costura) de acero inoxidable para altas prestaciones procedentes del Japón / China - Medidas por las que se imponen derechos antidumping a los tubos sin soldadura (sin costura) de acero inoxidable para altas prestaciones procedentes de la Unión Europea</i> , WT/DS454/AB/R y Add.1 / WT/DS460/AB/R y Add.1, adoptados el 28 de octubre de 2015
Colombia - Textiles	Informe del Órgano de Apelación, <i>Colombia - Medidas relativas a la importación de textiles, prendas de vestir y calzado</i> , WT/DS461/AB/R y Add.1, adoptado el 22 de junio de 2016
Corea - Productos lácteos	Informe del Órgano de Apelación, <i>Corea - Medida de salvaguardia definitiva impuesta a las importaciones de determinados productos lácteos</i> , WT/DS98/AB/R y Corr.1, adoptado el 12 de enero de 2000
Estados Unidos - Acero al carbono	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Derechos compensatorios sobre determinados productos planos de acero al carbono resistente a la corrosión procedentes de Alemania</i> , WT/DS213/AB/R , adoptado el 19 de diciembre de 2002,
Estados Unidos - Atún II (México)	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Medidas relativas a la importación, comercialización y venta de atún y productos de atún</i> , WT/DS381/R , adoptado el 13 de junio de 2012 modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS381/AB/R
Estados Unidos - Camarones	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Prohibición de las importaciones de determinados camarones y productos del camarón</i> , WT/DS58/AB/R , adoptado el 6 de noviembre de 1998
Estados Unidos - Continuación de la reducción a cero	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Continuación de la existencia y aplicación de la metodología de reducción a cero</i> , WT/DS350/AB/R , adoptado el 19 de febrero de 2009
Estados Unidos - Cordero	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Medidas de salvaguardia respecto de las importaciones de carne de cordero fresca, refrigerada o congelada procedentes de Nueva Zelanda y Australia</i> , WT/DS177/R , WT/DS178/R , adoptado el 16 de mayo de 2001, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS177/AB/R , WT/DS178/AB/R
Estados Unidos - Determinados productos procedentes de las CE	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medidas aplicadas a la importación de determinados productos procedentes de las Comunidades Europeas</i> , WT/DS165/AB/R , adoptado el 10 de enero de 2001
Estados Unidos - EVE (párrafo 5 del artículo 21 - CE)	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Trato fiscal aplicado a las "empresas de ventas en el extranjero" - Recurso de las Comunidades Europeas al párrafo 5 del artículo 21 del ESD</i> , WT/DS108/AB/RW , adoptado el 29 de enero de 2002
Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Examen por extinción de los derechos antidumping sobre los productos planos de acero al carbono resistente a la corrosión procedentes del Japón</i> , WT/DS244/AB/R , adoptado el 9 de enero de 2004
Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los artículos tubulares para campos petrolíferos	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Exámenes por extinción de las medidas antidumping impuestas a los artículos tubulares para campos petrolíferos procedentes de la Argentina</i> , WT/DS268/AB/R , adoptado el 17 de diciembre de 2004
Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (segunda reclamación)	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medidas que afectan al comercio de grandes aeronaves civiles (segunda reclamación)</i> , WT/DS353/AB/R , adoptado el 23 de marzo de 2012
Estados Unidos - Juegos de azar	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medidas que afectan al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas</i> , WT/DS285/AB/R , adoptado el 20 de abril de 2005, y Corr.1

<i>Estados Unidos - Juegos de azar</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Estados Unidos - Medidas que afectan al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas</i> , WT/DS285/R , adoptado el 20 de abril de 2005, modificado por el informe del Órgano de Apelación WT/DS285/AB/R
<i>Estados Unidos - Ley de compensación (Enmienda Byrd)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000</i> , WT/DS217/AB/R , WT/DS234/AB/R , adoptado el 27 de enero de 2003
<i>Estados Unidos - Madera blanda IV</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Determinación definitiva en materia de derechos compensatorios con respecto a determinada madera blanda procedente del Canadá</i> , WT/DS257/AB/R , adoptado el 17 de febrero de 2004
<i>Estados Unidos - Medidas compensatorias (China)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medidas en materia de derechos compensatorios sobre determinados productos procedentes de China</i> , WT/DS437/AB/R , adoptado el 16 de enero de 2015
<i>Estados Unidos - Medidas compensatorias sobre determinados productos de las CE</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medidas compensatorias que afectan a determinados productos originarios de las Comunidades Europeas</i> , WT/DS212/AB/R , adoptado el 8 de enero de 2003
<i>Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping sobre determinados productos procedentes de China</i> , WT/DS449/AB/R y Corr.1, adoptado el 22 de julio de 2014
<i>Estados Unidos - Reducción a cero (Japón) (párrafo 5 del artículo 21 - Japón)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medidas relativas a la reducción a cero y los exámenes por extinción - Recurso del Japón al párrafo 5 del artículo 21 del ESD</i> , WT/DS322/AB/RW , adoptado el 31 de agosto de 2009
<i>Estados Unidos - Salvaguardias sobre el acero</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medidas de salvaguardia definitiva sobre las importaciones de determinados productos de acero</i> , WT/DS248/AB/R , WT/DS249/AB/R , WT/DS251/AB/R , WT/DS252/AB/R , WT/DS253/AB/R , WT/DS254/AB/R , WT/DS258/AB/R , WT/DS259/AB/R , adoptado el 10 de diciembre de 2003
<i>Estados Unidos - Tubos</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Estados Unidos - Medida de salvaguardia definitiva contra las importaciones de tubos al carbono soldados de sección circular procedentes de Corea</i> , WT/DS202/AB/R , adoptado el 8 de marzo de 2002
<i>Guatemala - Cemento I</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Guatemala - Investigación antidumping sobre el cemento Portland procedente de México</i> , WT/DS60/AB/R , adoptado el 25 de noviembre de 1998
<i>India - Patentes (Estados Unidos)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>India - Protección mediante patente de los productos farmacéuticos y los productos químicos para la agricultura</i> , WT/DS50/AB/R , adoptado el 16 de enero de 1998
<i>Indonesia - Productos de hierro o acero</i>	Informe del Grupo Especial, <i>Indonesia - Salvaguardia sobre determinados productos de hierro o acero</i> , WT/DS490/R , WT/DS496/R , y Add.1, distribuido a los Miembros de la OMC el 18 de agosto de 2017
<i>Japón - Manzanas</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Japón - Medidas que afectan a la importación de manzanas</i> , WT/DS245/AB/R , adoptado el 10 de diciembre de 2003
<i>República Dominicana - Medidas de salvaguardia</i>	Informe del Grupo Especial, <i>República Dominicana - Medidas de salvaguardia sobre las importaciones de sacos de polipropileno y tejido tubular</i> , WT/DS415/R , WT/DS416/R , WT/DS417/R , WT/DS418/R y Add.1, adoptado el 22 de febrero de 2012
<i>Tailandia - Cigarrillos (Filipinas)</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Tailandia - Medidas aduaneras y fiscales sobre los cigarrillos procedentes de Filipinas</i> , WT/DS371/AB/R , adoptado el 15 de julio de 2011
<i>Tailandia - Vigas doble T</i>	Informe del Órgano de Apelación, <i>Tailandia - Derechos antidumping sobre los perfiles de hierro y acero sin alea y vigas doble T procedentes de Polonia</i> , WT/DS122/AB/R , adoptado el 5 de abril de 2001

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO
ÓRGANO DE APELACIÓN**Indonesia - Salvaguardia sobre determinados productos de hierro o acero**

Indonesia, *Apelante/Apelado*
 Taipei Chino, *Otro apelante/Apelado*
 Viet Nam, *Otro apelante/Apelado*

Australia, *Tercero participante*
 Chile, *Tercero participante*
 China, *Tercero participante*
 Corea, *Tercero participante*
 Estados Unidos, *Tercero participante*
 Federación de Rusia, *Tercero participante*
 India, *Tercero participante*
 Japón, *Tercero participante*
 Ucrania, *Tercero participante*
 Unión Europea, *Tercero participante*

AB-2017-6

Sección del Órgano de Apelación:

Zhao, Presidente de la Sección
 Servansing, Miembro
 Van den Bossche, Miembro

1 INTRODUCCIÓN

1.1. Indonesia, el Territorio Aduanero Distinto de Taiwán, Penghu, Kinmen y Matsu (en adelante el Taipei Chino) y Viet Nam apelan, cada uno, respecto de determinadas cuestiones de derecho tratadas e interpretaciones jurídicas formuladas en el informe del Grupo Especial que examinó el asunto *Indonesia - Salvaguardia sobre determinados productos de hierro o acero*¹ (informe del Grupo Especial).² El 28 de septiembre de 2015 y el 28 de octubre de 2015, se establecieron dos grupos especiales para que examinaran las reclamaciones presentadas, respectivamente, por el Taipei Chino³ y Viet Nam⁴ (los reclamantes)⁵ relativas a un derecho específico aplicado por Indonesia sobre las importaciones de galvalume.⁶ El derecho específico se impuso tras una investigación iniciada y realizada por la autoridad competente de Indonesia (Komite Pengamanan Perdagangan Indonesia, o KPPI) conforme a la legislación nacional indonesia en materia de salvaguardias.⁷ El derecho específico se adoptó de conformidad con el Reglamento N° 137.1/PMK.011/2014 (Reglamento N° 137) del Ministro de Hacienda de la República de

¹ WT/DS490/R y WT/DS496/R, 18 de agosto de 2017.

² El Grupo Especial emitió sus constataciones en forma de un documento único que contiene constataciones comunes así como conclusiones y recomendaciones con respecto a las diferencias iniciadas por el Taipei Chino y Viet Nam.

³ Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por el Taipei Chino, WT/DS490/2, 20 de agosto de 2015 (solicitud de establecimiento presentada por el Taipei Chino).

⁴ Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Viet Nam, WT/DS496/3, 15 de septiembre de 2015 (solicitud de establecimiento presentada por Viet Nam).

⁵ En su reunión de 28 de septiembre de 2015, el OSD decidió que el Grupo Especial establecido a petición del Taipei Chino en la diferencia DS490 examinara también la diferencia WT/DS496 iniciada por Viet Nam, de conformidad con el párrafo 1 del artículo 9 del ESD. (Informe del Grupo Especial, párrafo 1.5)

⁶ El galvalume se define a efectos del derecho específico como productos laminados planos de hierro o acero sin alea, de anchura superior o igual a 600 mm, chapados o revestidos de aleaciones de aluminio y cinc, con un contenido de carbono inferior al 0,6%, en peso, de espesor inferior o igual a 0,7 mm, comprendidos en el código 7210.61.11.00 del Sistema Armonizado (SA). Los reclamantes también impugnaron como "medidas en litigio" las notificaciones realizadas por Indonesia al Comité de Salvaguardias y el supuesto "incumplimiento por Indonesia de la obligación de dar una oportunidad para la celebración de consultas sobre la información pertinente relativa a la medida de salvaguardia, con inclusión de la medida propuesta y su fecha de introducción, antes de la imposición efectiva de la medida". (Solicitud de establecimiento presentada por el Taipei Chino, página 3; solicitud de establecimiento presentada por Viet Nam, párrafos 1.5.b y 1.5.c) En el presente informe la referencia a la "medida en litigio" alude al derecho específico aplicado por Indonesia sobre las importaciones de galvalume.

⁷ Informe del Grupo Especial, párrafo 2.1; solicitud de establecimiento presentada por el Taipei Chino, párrafo I.B.a; solicitud de establecimiento presentada por Viet Nam, párrafo 1.5.a.

Indonesia, que entró en vigor el 22 de julio de 2014.⁸ Los elementos de hecho de esta diferencia se exponen con mayor detalle en el informe del Grupo Especial.

1.2. Después de celebrar consultas con las partes, el Grupo Especial adoptó su Procedimiento de trabajo el 1º de julio de 2016, y el 22 de julio de 2016 adoptó un procedimiento adicional para la protección de la información comercial confidencial (ICC).⁹

1.3. El Taipei Chino y Viet Nam plantearon varias alegaciones ante el Grupo Especial en relación con el derecho específico aplicado por Indonesia sobre las importaciones de galvalume. Concretamente, los reclamantes alegaron que Indonesia había actuado de manera incompatible con las disposiciones siguientes: i) el párrafo 1 a) del artículo XIX del Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (GATT de 1994) y el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias, puesto que el KPPI no demostró la existencia de una "evolución imprevista de las circunstancias", el "efecto de las obligaciones" contraídas en virtud del GATT ni la "conexión lógica" entre estos dos elementos y el aumento de las importaciones que supuestamente causaba un daño grave; ii) el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y el párrafo 1 del artículo 2 y el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias (y, en consecuencia, los párrafos 2 a) y 2 c) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias), puesto que la determinación de aumento de las importaciones formulada por el KPPI no se basó en un aumento de las importaciones "lo bastante reciente"; iii) el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y el párrafo 1 del artículo 2, el párrafo 1 del artículo 3 y los párrafos 2 a) y 2 c) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias, puesto que el KPPI no dio una explicación razonada y adecuada de la manera en que los hechos respaldan la determinación de la existencia de amenaza de daño grave, incluida la evaluación de todos los indicadores de daño grave pertinentes; iv) el párrafo 1 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias (Viet Nam únicamente), puesto que la constatación de la existencia de amenaza de daño grave formulada por el KPPI es incompatible con la definición de "amenaza de daño grave" que figura en esa disposición; v) el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y el párrafo 1 del artículo 2, el párrafo 1 del artículo 3 y los párrafos 2 b) y 2 c) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias, puesto que el KPPI no estableció una relación de causalidad ni realizó un análisis de la no atribución adecuado en el marco de esas disposiciones; y vi) el párrafo 1 del artículo 2, el párrafo 1 del artículo 3 y los párrafos 2 a) y 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias, puesto que el KPPI no observó el "paralelismo" exigido al aplicar el derecho específico a un producto diferente del producto objeto de su investigación, y no dio una explicación razonada y adecuada al respecto.¹⁰ Los reclamantes alegaron también que Indonesia había actuado de manera incompatible con las siguientes disposiciones: i) el párrafo 2 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias, puesto que Indonesia no proporcionó "toda la información pertinente" en las notificaciones relativas a la constatación de existencia de amenaza de daño grave y a la propuesta de imposición de una medida de salvaguardia que presentó al Comité de Salvaguardias; y ii) el párrafo 2 del artículo XIX del GATT de 1994 y el párrafo 3 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias, puesto que Indonesia no dio oportunidades razonables para que se celebraran consultas previas.¹¹

1.4. Los reclamantes alegaron además que Indonesia actuó de manera incompatible con el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 porque excluyó los productos originarios de determinados países del ámbito de aplicación del derecho específico sin conceder esa exención inmediata e incondicionalmente a los productos similares originarios de los territorios de otros Miembros, entre ellos los reclamantes.¹²

1.5. En el informe del Grupo Especial, distribuido a los Miembros de la Organización Mundial del Comercio (OMC) el 18 de agosto de 2017, el Grupo Especial constató lo siguiente: i) el derecho específico aplicado por Indonesia sobre las importaciones de galvalume no constituye una medida de salvaguardia en el sentido del artículo 1 del Acuerdo sobre Salvaguardias; y ii) la aplicación del derecho específico sobre las importaciones de galvalume originario de todos los países, salvo 120, es incompatible con la obligación de otorgar el trato de nación más favorecida (NMF) que

⁸ Informe del Grupo Especial, párrafo 2.2 (donde se hace referencia al Reglamento del Ministro de Hacienda de la República de Indonesia Nº 137.1/PMK.011/2014 relativo a la imposición de un derecho de salvaguardia contra la importación de productos laminados planos de hierro o acero sin alear (22 de julio de 2014) (Pruebas documentales IDN-20 y JE-4 presentadas al Grupo Especial)).

⁹ Informe del Grupo Especial, párrafo 1.9 y anexos A-1 y A-2.

¹⁰ Informe del Grupo Especial, párrafo 3.1.a.i-vi.

¹¹ Informe del Grupo Especial, párrafo 3.1.a.viii-ix.

¹² Informe del Grupo Especial, párrafos 3.1.a.vii y 3.1.b.

corresponde a Indonesia en virtud del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994.¹³ Tras haber concluido que el derecho específico no constituye una medida de salvaguardia en el sentido del artículo 1 del Acuerdo sobre Salvaguardias, el Grupo Especial constató que no había ningún fundamento jurídico para abordar las alegaciones formuladas por los reclamantes al amparo del Acuerdo sobre Salvaguardias y el GATT de 1994 con respecto al derecho específico *como medida de salvaguardia*. En consecuencia, el Grupo Especial desestimó la totalidad de esas alegaciones.¹⁴

1.6. Habida cuenta de su constatación de que la aplicación del derecho específico es incompatible con las obligaciones de Indonesia en virtud del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994, el Grupo Especial recomendó, de conformidad con el párrafo 1 del artículo 19 del ESD, que Indonesia pusiera su medida en conformidad con las obligaciones que le corresponden en virtud del GATT de 1994.¹⁵

1.7. El 28 de septiembre de 2017, Indonesia notificó al Órgano de Solución de Diferencias (OSD), de conformidad con el párrafo 4 del artículo 16 y el artículo 17 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (ESD), su intención de apelar respecto de determinadas cuestiones de derecho tratadas en el informe del Grupo Especial y determinadas interpretaciones jurídicas formuladas por este, y presentó un anuncio de apelación¹⁶ y una comunicación del apelante de conformidad con la Regla 20 y la Regla 21, respectivamente, de los Procedimientos de trabajo para el examen en apelación¹⁷ (Procedimientos de trabajo). El 3 de octubre de 2017, el Taipei Chino y Viet Nam notificaron, cada uno, al OSD, de conformidad con el párrafo 4 del artículo 16 y el artículo 17 del ESD, su intención de apelar respecto de determinadas cuestiones de derecho tratadas en el informe del Grupo Especial y determinadas interpretaciones jurídicas formuladas por este, y presentaron, cada uno, un anuncio de otra apelación¹⁸ y una comunicación en calidad de otro apelante de conformidad con la Regla 23 de los Procedimientos de trabajo.

1.8. El 16 de octubre de 2017, el Taipei Chino, Viet Nam e Indonesia presentaron sendas comunicaciones del apelado.¹⁹ El 19 de octubre de 2017, Australia, el Japón y la Unión Europea presentaron sendas comunicaciones en calidad de tercero participante.²⁰ El 4 de mayo de 2018, Chile, China, Corea, los Estados Unidos, la Federación de Rusia, la India y Ucrania notificaron, cada uno de ellos, su intención de comparecer en la audiencia en calidad de terceros participantes.²¹

1.9. Mediante una carta de fecha 27 de noviembre de 2017, el Presidente del Órgano de Apelación notificó al Presidente del OSD que el Órgano de Apelación no podría distribuir su informe dentro del plazo de 60 días establecido en el párrafo 5 del artículo 17 del ESD, ni del plazo de 90 días previsto en la misma disposición.²² El Presidente del Órgano de Apelación explicó que esto se debía a varios factores, como la considerable carga de trabajo del Órgano de Apelación, las dificultades de programación derivadas de la superposición en la composición de las Secciones que entendían en distintas apelaciones, el número y la complejidad de las cuestiones planteadas en este procedimiento de apelación y en otros concurrentes, junto con la carga de trabajo que estos procedimientos de apelación imponían a los servicios de traducción de la Secretaría de la OMC y la falta de personal en la Secretaría del Órgano de Apelación. Mediante una carta de fecha 6 de julio de 2018, el Presidente del Órgano de Apelación informó a la Presidenta del OSD de que el informe en este procedimiento se distribuirá a más tardar el 15 de agosto de 2018.²³

1.10. La audiencia de esta apelación se celebró los días 8 y 9 de mayo de 2018. Los participantes y seis de los terceros participantes (Australia, China, los Estados Unidos, el Japón, la India y la Unión Europea) hicieron declaraciones orales y respondieron a las preguntas planteadas por los Miembros de la Sección que entiende en la apelación.

¹³ Informe del Grupo Especial, párrafo 8.1.

¹⁴ Informe del Grupo Especial, párrafo 8.2.

¹⁵ Informe del Grupo Especial, párrafo 8.4.

¹⁶ WT/DS490/5 y WT/DS496/6.

¹⁷ WT/AB/WP/6, 16 de agosto de 2010.

¹⁸ WT/DS490/6 y WT/DS496/7.

¹⁹ De conformidad con la Regla 22 y el párrafo 4 de la Regla 23 de los Procedimientos de trabajo.

²⁰ De conformidad con el párrafo 1 de la Regla 24 de los Procedimientos de trabajo.

²¹ De conformidad con el párrafo 2 de la Regla 24 de los Procedimientos de trabajo.

²² WT/DS490/7 y WT/DS496/8.

²³ WT/DS490/8 y WT/DS496/9.

1.11. El 24 de noviembre de 2017, se informó a los participantes y a los terceros participantes de que, de conformidad con la Regla 15 de los Procedimientos de trabajo, el Presidente del Órgano de Apelación había notificado al Presidente del OSD la decisión del Órgano de Apelación de autorizar a un Miembro del Órgano de Apelación, el Sr. Peter Van den Bossche, a terminar la sustanciación de la presente apelación, pese que su segundo mandato expiraba antes de la finalización del procedimiento de apelación.

2 ARGUMENTOS DE LOS PARTICIPANTES

2.1. Las alegaciones y los argumentos de los participantes están reflejados en los resúmenes de sus comunicaciones escritas facilitados al Órgano de Apelación.²⁴ Los anuncios de apelación y de otra apelación, así como los resúmenes de las alegaciones y los argumentos de los participantes, figuran en los anexos A y B de la adición al presente informe, WT/DS490/AB/R/Add.1, WT/DS496/AB/R/Add.1.

3 ARGUMENTOS DE LOS TERCEROS PARTICIPANTES

3.1. Los argumentos de los terceros participantes que presentaron una comunicación escrita (Australia, el Japón y la Unión Europea) están reflejados en los resúmenes de sus comunicaciones escritas facilitados al Órgano de Apelación²⁵ y figuran en el anexo C de la adición al presente informe, WT/DS490/AB/R/Add.1, WT/DS496/AB/R/Add.1.

4 CUESTIONES PLANTEADAS EN ESTA APELACIÓN

4.1. En esta apelación se plantean las cuestiones siguientes:

- a. si el anuncio de apelación y la comunicación del apelante de Indonesia cumplen lo dispuesto en el párrafo 2) d) de la Regla 20 y el párrafo 2) b) i) de la Regla 21 de los Procedimientos de trabajo (planteada por el Taipei Chino y Viet Nam);
- b. con respecto a la constatación del Grupo Especial de que la medida en litigio no es una medida de salvaguardia:
 - i. si el Grupo Especial sobrepasó el ámbito de su mandato o no realizó una evaluación objetiva del asunto (planteada por Indonesia); y
 - ii. si el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del artículo 1 del Acuerdo sobre Salvaguardias y el artículo XIX del GATT de 1994 (planteada por todos los participantes);
- c. en caso de que el Órgano de Apelación revoque la constatación del Grupo Especial de que la medida en litigio no es una medida de salvaguardia:
 - i. si el Órgano de Apelación está en condiciones de completar el análisis jurídico en cuanto a las alegaciones planteadas por los reclamantes al amparo del artículo XIX del GATT de 1994 y de las disposiciones pertinentes del Acuerdo sobre Salvaguardias; y
 - ii. de ser así, si Indonesia actuó de manera incompatible con el artículo XIX del GATT de 1994 y el párrafo 1 del artículo 2, el párrafo 1 del artículo 3, los párrafos 1, 2 a), 2 b) y 2 c) del artículo 4 y los párrafos 2 y 3 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias (planteada por el Taipei Chino y Viet Nam); y

²⁴ De conformidad con la comunicación del Órgano de Apelación relativa a los "Resúmenes de las comunicaciones escritas en los procedimientos de apelación" y a las "Directrices con respecto a los resúmenes de las comunicaciones escritas en los procedimientos de apelación" (WT/AB/23, 11 de marzo de 2015).

²⁵ De conformidad con la comunicación del Órgano de Apelación relativa a los "Resúmenes de las comunicaciones escritas en los procedimientos de apelación" y a las "Directrices con respecto a los resúmenes de las comunicaciones escritas en los procedimientos de apelación" (WT/AB/23, 11 de marzo de 2015).

- d. si el Grupo Especial incurrió en error a tenor del párrafo 2 del artículo 6 del ESD al constatar que los reclamantes plantearon una alegación al amparo del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 contra el derecho específico impuesto por Indonesia con independencia de si es una salvaguardia en el sentido del artículo 1 del Acuerdo sobre Salvaguardias (planteada por Indonesia).

5 ANÁLISIS REALIZADO POR EL ÓRGANO DE APELACIÓN

5.1 La cuestión de si el anuncio de apelación y la comunicación del apelante de Indonesia cumplen lo dispuesto en los Procedimientos de trabajo para el examen en apelación

5.1. El Taipei Chino y Viet Nam sostienen ambos que en la apelación de Indonesia contra las constataciones del Grupo Especial no se identifican suficientemente los supuestos errores en que este incurrió. Según los reclamantes, esta falta de claridad menoscabó su capacidad de presentar una defensa adecuada contra las alegaciones formuladas por Indonesia en apelación.²⁶ Los reclamantes presentan varios argumentos para respaldar su posición.

5.2. En primer lugar, los reclamantes no están de acuerdo con la solicitud de Indonesia de que el Órgano de Apelación revoque la constatación del Grupo Especial de incompatibilidad con el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 en caso de que revoque la constatación del Grupo Especial de que la medida en litigio no es una medida de salvaguardia.²⁷ Según los reclamantes, Indonesia no explicó de manera adecuada por qué una revocación de la constatación del Grupo Especial de que la medida en litigio no es una medida de salvaguardia exigiría automáticamente la revocación de la constatación del Grupo Especial en el marco del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994.²⁸

5.3. En segundo lugar, con respecto a la alegación de Indonesia de que el Grupo Especial actuó excediéndose de su mandato al constatar una incompatibilidad con el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994, los reclamantes aducen que Indonesia no explicó qué prescripciones del párrafo 2 del artículo 6 del ESD incumplió el Grupo Especial. Según los reclamantes, no está claro si este aspecto de la apelación de Indonesia se refiere a la identificación de la medida en litigio o al fundamento jurídico de la reclamación.²⁹

5.4. Por último, en lo que respecta a la constatación del Grupo Especial de incompatibilidad con el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994, Viet Nam aduce que Indonesia no explicó con claridad la relación entre los supuestos errores relativos, por un lado, a la caracterización de la medida en litigio y, por otro, al mandato del Grupo Especial.³⁰

5.5. Sobre la base de lo anterior, los reclamantes solicitan que el Órgano de Apelación "rechace la apelación de Indonesia" con respecto a las "alegaciones que se exponen en la sección [1] del anuncio de apelación de Indonesia y en los párrafos 42 a 48, 51 y 70 a 82 de la comunicación del apelante presentada por Indonesia", basándose en que el anuncio de apelación de Indonesia y su comunicación del apelante no cumplen las prescripciones del párrafo 2) d) de la Regla 20 y del párrafo 2) b) i) de la Regla 21 de los Procedimientos de trabajo.³¹

5.6. El párrafo 2) d) de la Regla 20 de los Procedimientos de trabajo dispone que el anuncio de apelación incluirá "un breve resumen del carácter de la apelación", con inclusión de "la identificación de los supuestos errores en las cuestiones de derecho tratadas en el informe del

²⁶ Comunicación del apelado presentada por el Taipei Chino, párrafos 3.2 y 3.6; comunicación del apelado presentada por Viet Nam, párrafos 3.10 y 3.16.

²⁷ Comunicación del apelado presentada por el Taipei Chino, párrafo 3.3 (donde se hace referencia a la comunicación del apelante presentada por Indonesia, párrafos 42-47); comunicación del apelado presentada por Viet Nam, párrafo 3.12 (donde se hace referencia a la comunicación del apelante presentada por Indonesia, párrafo 43).

²⁸ Comunicación del apelado presentada por el Taipei Chino, párrafos 3.3-3.4; comunicación del apelado presentada por Viet Nam, párrafos 3.12-3.13.

²⁹ Comunicación del apelado presentada por el Taipei Chino, párrafo 3.5; comunicación del apelado presentada por Viet Nam, párrafo 3.15.

³⁰ Comunicación del apelado presentada por Viet Nam, párrafo 3.14.

³¹ Comunicación del apelado presentada por el Taipei Chino, párrafo 3.6; comunicación del apelado presentada por Viet Nam, párrafo 3.16.

grupo especial y las interpretaciones jurídicas formuladas por este".³² El Órgano de Apelación ha explicado que las prescripciones establecidas en el párrafo 2) de la Regla 20 "sirven para que el apelado también tenga noticia, aunque sea breve, del 'carácter de la apelación' y de las 'alegaciones de errores' del grupo especial".³³ El Órgano de Apelación ha explicado con mayor detalle los requisitos relativos a los anuncios de apelación como sigue:

Los *Procedimientos de trabajo para el examen en apelación* exigen al apelante que sea *breve* en su anuncio de apelación al exponer "el carácter de la apelación, con inclusión de las alegaciones de errores". A nuestro juicio, en principio, el "carácter de la apelación" y "las alegaciones de errores" quedan suficientemente expuestas cuando en el anuncio de apelación se identifican debidamente las conclusiones o interpretaciones jurídicas del Grupo Especial que son objeto de apelación por considerarse erróneas. No se pretende que el anuncio de apelación contenga los motivos por los que el apelante considera erróneas tales conclusiones o interpretaciones. El anuncio de apelación no está concebido para servir de sumario o esbozo de los argumentos que presentará el apelante. Como es evidente, los argumentos jurídicos en los que se basan las alegaciones de errores se deberán exponer y ampliar en la comunicación del apelante.³⁴

5.7. En anteriores apelaciones el Órgano de Apelación también ha advertido que, si el apelante no plantea una alegación concreta de error en el anuncio de apelación, entonces esa alegación "no está[] debidamente comprendida[] en el alcance de la apelación, y el Órgano de Apelación no formulará constataciones sobre ella[]".³⁵

5.8. La sección 1 del anuncio de apelación de Indonesia se titula "El Grupo Especial incurrió en error al determinar que el [Reglamento N° 137] es incompatible con el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 porque no es una medida de salvaguardia". Bajo ese epígrafe, Indonesia plantea varias alegaciones de error en relación con la constatación del Grupo Especial de que la medida en litigio no es una salvaguardia, incluida la alegación de que "esta cuestión no está comprendida en el mandato del Grupo Especial".³⁶ Indonesia alega también que, como la medida en litigio "es una medida de salvaguardia, el Grupo Especial incurrió en error al constatar que [la medida en litigio] es incompatible con el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994".³⁷ Por último, Indonesia alega que el Grupo Especial incurrió en error al concluir que los reclamantes formularon "la misma alegación sobre la base de los mismos argumentos contra el derecho específico como medida independiente".³⁸

5.9. El anuncio de apelación de Indonesia contiene otras dos secciones, ninguna de las cuales es objeto de la solicitud de desestimación formulada por los reclamantes. En la sección 2 de su anuncio de apelación, Indonesia afirma que el Grupo Especial incurrió en error al formular "una constatación que no está comprendida en su mandato" cuando constató que la medida no es una medida de salvaguardia y que el derecho específico como "medida independiente (no como medida de salvaguardia)" es incompatible con el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994.³⁹ Además, en la sección 3 de su anuncio de apelación, Indonesia alega que el Grupo Especial no hizo una

³² El párrafo 2) d) de la Regla 20 exige además "una lista de las disposiciones jurídicas de los acuerdos abarcados respecto de las cuales se alega que el grupo especial ha incurrido en error al interpretarlas o aplicarlas" y, "sin perjuicio de la facultad del apelante para referirse a otros párrafos del informe del grupo especial en el contexto de su apelación, una lista indicativa de los párrafos del informe del grupo especial que contienen los supuestos errores". No entendemos que el Taipei Chino o Viet Nam planteen ninguna objeción contra el anuncio de apelación de Indonesia a este respecto. (Comunicación del apelante presentada por el Taipei Chino, párrafo 3.1; comunicación del apelante presentada por Viet Nam, párrafo 3.11)

³³ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas compensatorias sobre determinados productos de las CE*, párrafo 62.

³⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camarones*, párrafo 95. (las cursivas figuran en el original)

³⁵ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Elementos de fijación (China)*, párrafo 582 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas compensatorias sobre determinados productos de las CE*, párrafo 72; *CE - Banano III (párrafo 5 del artículo 21 - Ecuador II)/CE - Banano III (párrafo 5 del artículo 21 - Estados Unidos)*, párrafo 285; y *Japón - Manzanas*, párrafos 124-128).

³⁶ Anuncio de apelación de Indonesia, sección 1.

³⁷ Anuncio de apelación de Indonesia, sección 1.

³⁸ Anuncio de apelación de Indonesia, sección 1.

³⁹ Anuncio de apelación de Indonesia, sección 2.

evaluación objetiva de conformidad con el artículo 11 del ESD evaluando si la medida en litigio es una medida de salvaguardia.⁴⁰

5.10. Sobre la base de nuestro examen del anuncio de apelación de Indonesia, entendemos que la apelación de Indonesia abarca alegaciones de error concernientes a: i) la constatación del Grupo Especial de que la medida en litigio no es una medida de salvaguardia; ii) el alcance del mandato del Grupo Especial en lo que respecta a la caracterización de la medida en litigio; iii) el alcance del mandato del Grupo Especial en lo que respecta a la alegación contra el derecho específico como una "medida independiente"; y iv) la evaluación objetiva por el Grupo Especial, de conformidad con el artículo 11 del ESD, de la caracterización de la medida en litigio. Habida cuenta de que estos motivos de apelación son discernibles en el anuncio de apelación de Indonesia, no consideramos que Indonesia, no expuso "un breve resumen del carácter de la apelación", o no facilitó una "identificación de los supuestos errores en las cuestiones de derecho tratadas en el informe del grupo especial y las interpretaciones jurídicas formuladas por este", como exige el párrafo 2) d) i) de la Regla 20.⁴¹ Además, en la medida en que la apelación de Indonesia se refiere al alcance del mandato del Grupo Especial, recordamos que "la cuestión de la jurisdicción de un grupo especial es a tal punto fundamental que resulta apropiado considerar las alegaciones de que un grupo especial se ha excedido de su jurisdicción aunque tales alegaciones no se hayan planteado en el anuncio de apelación".⁴²

5.11. El párrafo 2) b) i) de la Regla 21 dispone que las comunicaciones del apelante "incluirán una exposición precisa de los motivos de la apelación, con inclusión de las alegaciones específicas de errores en las cuestiones de derecho tratadas en el informe del grupo especial y en las interpretaciones jurídicas formuladas por este, y los argumentos jurídicos en que se basan". Aunque tanto el anuncio de apelación como la comunicación del apelante han de contener las alegaciones de errores, "la comunicación del apelante ha de ser más específica a este respecto" en el sentido de que "ha de ser precisa en lo que se refiere a los motivos de la apelación, los argumentos jurídicos en que se base la apelación y las disposiciones de los acuerdos abarcados y otras fuentes jurídicas en las que se ampare el apelante".⁴³

5.12. A nuestro juicio, en la comunicación del apelante de Indonesia se exponen argumentos jurídicos más específicos en que se basan los motivos de apelación identificados por Indonesia en su anuncio de apelación. En particular, la comunicación del apelante de Indonesia contiene tres secciones de argumentos que se corresponden con las tres secciones del anuncio de apelación descritas *supra*. En la sección de su comunicación del apelante correspondiente a la sección 1 de su anuncio de apelación⁴⁴, Indonesia alega errores que se refieren a la interpretación realizada por el Grupo Especial del artículo XIX del GATT de 1994⁴⁵, y afirma además que el Grupo Especial "incurrió en error al constatar que la aplicación del derecho específico es incompatible con las obligaciones que corresponden a Indonesia en virtud del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994"⁴⁶ porque la constatación formulada por el Grupo Especial en el marco del párrafo 1 del artículo I se basó en "la única razón" de que el Grupo Especial había constatado previamente que la medida no constituye una salvaguardia.⁴⁷ Además, según Indonesia, el Grupo Especial leyó indebidamente que las solicitudes de establecimiento de un grupo especial presentadas por los

⁴⁰ Anuncio de apelación de Indonesia, sección 3.

⁴¹ Dicho esto, queremos insistir en la importancia de redactar los anuncios de apelación con suficiente precisión a fin de reducir el riesgo de objeciones de procedimiento y de posible desestimación de una alegación por no cumplir las prescripciones de la Regla 20 de los Procedimientos de trabajo. (Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (segunda reclamación)*, párrafo 686).

⁴² Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Ley de compensación (Enmienda Byrd)*, párrafo 208. Véanse también los informes del Órgano de Apelación, *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafo 791; y *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 123.

⁴³ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas compensatorias sobre determinados productos de las CE*, párrafo 59.

⁴⁴ El título de esta sección es igual que el de la sección correspondiente del anuncio de apelación: "El Grupo Especial incurrió en error al determinar que [el Reglamento N° 137] es incompatible con el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 porque no es una medida de salvaguardia". (Comunicación del apelante presentada por Indonesia, epígrafe II, página 3)

⁴⁵ Comunicación del apelante presentada por Indonesia, epígrafe II.D, página 11 y párrafos 29-41.

⁴⁶ Comunicación del apelante presentada por Indonesia, epígrafe II.E, página 15.

⁴⁷ Comunicación del apelante presentada por Indonesia, párrafo 42. Sobre esta base, Indonesia sostiene que, en caso de que el Órgano de Apelación revoque la constatación del Grupo Especial de que la medida en litigio no es una salvaguardia, también debe revocar automáticamente su constatación de incompatibilidad con el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994. (*Ibid.*, párrafo 43)

reclamantes incluyen una alegación de incompatibilidad con el párrafo 1 del artículo I con respecto al derecho específico como "medida independiente".⁴⁸ La sección III de la comunicación del apelante de Indonesia se centra en los supuestos errores en que incurrió el Grupo Especial al formular constataciones "no comprendidas en su mandato"⁴⁹ sobre si: i) la medida en litigio no es una medida de salvaguardia⁵⁰; y ii) el derecho específico como "medida independiente" (es decir, no como medida de salvaguardia) es incompatible con el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994.⁵¹ Por último, la sección IV de la comunicación del apelante de Indonesia se corresponde con la alegación que presenta Indonesia en la sección 3 de su anuncio de apelación de que el Grupo Especial no hizo una evaluación objetiva de conformidad con el artículo 11 del ESD al examinar si la medida en litigio es una medida de salvaguardia.⁵²

5.13. Reconocemos que existe cierto grado de coincidencia en algunos de los argumentos presentados por Indonesia en su comunicación del apelante, en especial en cuanto al alcance del mandato del Grupo Especial con respecto a la constatación que formuló en el marco del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994.⁵³ Sin embargo, no consideramos que esto por sí solo equivalga a un incumplimiento de la Regla 21 de los Procedimientos de trabajo. A nuestro juicio, las críticas específicas que plantean los reclamantes se refieren más a la justificación y el fondo de los argumentos jurídicos de Indonesia que a la idoneidad o admisibilidad de su apelación desde el punto de vista del procedimiento. Al plantear su objeción de procedimiento, los reclamantes parecen disputar la falta de claridad de la apelación de Indonesia con respecto a: i) las *razones* por las que la revocación de la constatación del Grupo Especial de que la medida en litigio no es una medida de salvaguardia exigiría automáticamente la revocación de la constatación del Grupo Especial en el marco del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994; y ii) los elementos jurídicos específicos del párrafo 2 del artículo 6 del ESD conforme a los cuales se alega que el Grupo Especial se ha excedido de su mandato. Aunque críticas de esa naturaleza pueden ser pertinentes para la *justificación* de las alegaciones de error planteadas por un apelante, no consideramos que esas críticas se refieran a la demarcación correcta de los límites del examen en apelación. En consecuencia, en las siguientes secciones del presente informe examinamos el fondo de los argumentos que figuran en la comunicación del apelante de Indonesia con respecto a las cuestiones planteadas en esta apelación.

5.14. En resumen, consideramos que en el anuncio de apelación de Indonesia se identifican los supuestos errores en las cuestiones de derecho tratadas en el informe del Grupo Especial y las interpretaciones jurídicas formuladas por este, como exige el párrafo 2) d) de la Regla 20. Además, a nuestro modo de ver, la objeción que plantean los reclamantes al amparo del párrafo 2) b) i) de la Regla 21 no es pertinente para el ámbito del examen en apelación, sino que más bien guarda relación con el fondo y la esencia de los argumentos jurídicos de Indonesia. En consecuencia, desestimamos la solicitud de los reclamantes de que "rechace[mos] la apelación de Indonesia" con respecto a las "alegaciones que se exponen en la sección [1] del anuncio de apelación de Indonesia y en los párrafos 42 a 48, 51 y 70 a 82 de la comunicación del apelante presentada por Indonesia".⁵⁴

⁴⁸ Comunicación del apelante presentada por Indonesia, párrafos 44-48.

⁴⁹ Comunicación del apelante presentada por Indonesia, epígrafe III, página 17.

⁵⁰ Comunicación del apelante presentada por Indonesia, párrafos 63-69.

⁵¹ Comunicación del apelante presentada por Indonesia, párrafos 70-80.

⁵² Comunicación del apelante presentada por Indonesia, epígrafe IV, página 25 y párrafos 95-108.

⁵³ Por ejemplo, en la sección de su comunicación del apelante que se corresponde con la sección 1 de su anuncio de apelación, Indonesia cuestiona que las solicitudes de establecimiento de un grupo especial en la presente diferencia incluyeran una alegación al amparo del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 contra el derecho específico como medida independiente. En la sección de su comunicación del apelante que se corresponde con la sección 2 de su anuncio de apelación relativa al mandato del Grupo Especial, Indonesia presenta nuevos argumentos relativos a su alegación de que la constatación formulada por el Grupo Especial en el marco del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 no estaba comprendida en su mandato. (Véase la comunicación del apelante presentada por Indonesia, párrafos 42-48 y 70-82).

⁵⁴ Comunicación del apelado presentada por el Taipei Chino, párrafo 3.6; comunicación del apelado presentado por Viet Nam, párrafo 3.16.

5.2 La cuestión de si el Grupo Especial incurrió en error al constatar que el derecho específico aplicado por Indonesia sobre las importaciones de galvalume no es una medida de salvaguardia

5.15. Cada participante en el presente procedimiento apela contra la constatación del Grupo Especial de que el derecho específico aplicado por Indonesia sobre las importaciones de galvalume no es una medida de salvaguardia en el sentido del artículo 1 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Cada uno alega que el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del artículo 1 del Acuerdo sobre Salvaguardias y el artículo XIX del GATT de 1994.⁵⁵ Por su parte, Indonesia sostiene además que, al formular esa constatación, el Grupo Especial: i) se excedió de su mandato de conformidad con el párrafo 2 del artículo 6 y el párrafo 1 del artículo 7 del ESD⁵⁶; y ii) no hizo una evaluación objetiva del asunto de conformidad con el artículo 11 del ESD.⁵⁷

5.16. Nuestro análisis se desarrolla como sigue. En primer lugar, presentamos un resumen de las constataciones del Grupo Especial. En segundo lugar, examinamos las afirmaciones de Indonesia de que el Grupo Especial se excedió de su mandato y no hizo una evaluación objetiva del asunto al pronunciarse acerca de la aplicabilidad del Acuerdo sobre Salvaguardias en las circunstancias específicas de esta diferencia. En tercer lugar, examinamos la cuestión de si el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del artículo 1 del Acuerdo sobre Salvaguardias y el artículo XIX del GATT de 1994.

5.2.1 Las constataciones del Grupo Especial

5.17. Ante el Grupo Especial, ambas partes sostuvieron, "si bien por razones un tanto diferentes", que el derecho específico aplicado por Indonesia sobre las importaciones de galvalume constituye una medida de salvaguardia a la que son aplicables las disciplinas del Acuerdo sobre Salvaguardias.⁵⁸ En particular, Indonesia subrayó que la medida en litigio había sido adoptada como consecuencia de una investigación en materia de salvaguardias realizada por el KPPI con arreglo a la reglamentación nacional de Indonesia en materia de medidas comerciales correctivas.⁵⁹ Por su parte, los reclamantes se centraron en el hecho de que el derecho específico "suspende" la obligación de trato NMF que corresponde a Indonesia en virtud del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994.⁶⁰

5.18. El Grupo Especial consideró que se planteaba la "cuestión fundamental" de si la medida en litigio es efectivamente una medida de salvaguardia en el sentido del artículo 1 del Acuerdo sobre Salvaguardias.⁶¹ Recordando el deber que le impone el artículo 11 del ESD de hacer "una evaluación objetiva del asunto", que incluya "una evaluación objetiva de la aplicabilidad de los acuerdos invocados en la presente diferencia"⁶², el Grupo Especial determinó que tendría que "examinar esta cuestión por [sí] mismo[], en lugar de limitar[se] a basar[se] en las posiciones coincidentes de las partes".⁶³

⁵⁵ Comunicación del apelante presentada por Indonesia, párrafos 29-41; comunicación presentada por el Taipei Chino en calidad de otro apelante, párrafos 7.29; comunicación presentada por Viet Nam en calidad de otro apelante, párrafos 3.5-3.60.

⁵⁶ Comunicación del apelante presentada por Indonesia, párrafos 63-69.

⁵⁷ Comunicación del apelante presentada por Indonesia, párrafos 95-108.

⁵⁸ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.10. Véanse también la solicitud de establecimiento presentada por el Taipei Chino, WT/DS490/2, página 2; la solicitud de establecimiento presentada por Viet Nam, WT/DS496/3, párrafo 1.5.b; la primera comunicación escrita conjunta de los reclamantes al Grupo Especial, párrafos 1.2-1.4; y la primera comunicación escrita de Indonesia al Grupo Especial, párrafos 21-30.

⁵⁹ Véanse, por ejemplo, la primera comunicación escrita de Indonesia al Grupo Especial, párrafos 21-22; y el informe del Grupo Especial, nota 84 al párrafo 7.47.

⁶⁰ Observaciones conjuntas de los reclamantes sobre los párrafos 40 y 41 de la segunda comunicación escrita de Indonesia al Grupo Especial, párrafo 1.6. Indonesia estuvo de acuerdo con esta opinión. (Observaciones de Indonesia sobre las respuestas conjuntas de los reclamantes a las preguntas formuladas por el Grupo Especial después de su segunda reunión, párrafo 7)

⁶¹ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.10.

⁶² Informe del Grupo Especial, párrafo 7.10 y nota 33 a dicho párrafo (donde se citan los informes del Órgano de Apelación, *China - Partes de automóviles*, párrafo 139; y se hace referencia a los informes del Grupo Especial, *República Dominicana - Medidas de salvaguardia*, párrafo 7.58; y *Estados Unidos - Juegos de azar*, párrafo 6.250; y a los informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camarones*, párrafo 119; y *Canadá - Automóviles*, párrafo 151).

⁶³ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.10.

5.19. El Grupo Especial señaló que, de conformidad con el artículo 1 del Acuerdo sobre Salvaguardias, por "medidas de salvaguardia" "[se] entend[erán] las medidas previstas en el artículo XIX del GATT de 1994". En cuanto al párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994, el Grupo Especial expresó la opinión de que las "medidas previstas" en dicha disposición son "medidas que *suspenden una obligación del GATT y/o suprimen o modifican una concesión otorgada en virtud del GATT* en situaciones en las que, como resultado de los compromisos de un Miembro en el marco de la OMC y de una evolución de las circunstancias que era 'imprevista' en el momento en que contrajo esos compromisos, 'las importaciones' de un producto en el territorio de un 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'".⁶⁴ El Grupo Especial observó también que las medidas de salvaguardia "deben dar lugar a la suspensión, el retiro o la modificación de una obligación o concesión contraída en virtud del GATT para un fin concreto", es decir, "deben mantenerse *'en la medida y durante el tiempo que sean necesarios para prevenir o reparar ese daño'*".⁶⁵ Así pues, a juicio del Grupo Especial, solo se puede considerar que existe una medida de salvaguardia si la suspensión o retiro guardan relación con una obligación o una concesión en virtud del GATT de la que un Miembro "considere que debe quedar temporalmente eximido para actuar del modo necesario para prevenir o reparar un daño grave".⁶⁶ Sobre esta base, el Grupo Especial sostuvo lo siguiente:

[U]no de los rasgos que definen ... las medidas de salvaguardia es la suspensión, el retiro o la modificación de una obligación o concesión contraída en virtud del GATT que *impide a un Miembro imponer una medida en la medida que sea necesaria para prevenir o reparar un daño grave*, en una situación en la que se satisfacen todas las condiciones para imponer una medida de salvaguardia.⁶⁷

5.20. Aplicando este razonamiento a los hechos de la presente diferencia, el Grupo Especial observó que Indonesia "no tiene ninguna obligación arancelaria vinculante con respecto al galvalume en su Lista de concesiones en el marco de la OMC" y, por lo tanto, "es libre de imponer a [ese producto] la cuantía de derecho que considere adecuada", incluido el derecho específico objeto de litigio en este procedimiento.⁶⁸ El Grupo Especial determinó por tanto que el derecho específico aplicado por Indonesia sobre las importaciones de galvalume no "suspend[e], retir[a] ni modific[a] las obligaciones de Indonesia en virtud del artículo II del GATT de 1994".⁶⁹ Tras haber formulado esta constatación, el Grupo Especial pasó a evaluar si la medida en litigio suspende alguna otra obligación contraída por Indonesia en virtud del GATT de 1994.

5.21. En primer lugar, el Grupo Especial examinó el argumento de Indonesia de que la medida en litigio suspende "la excepción del GATT prevista en el artículo XXIV del GATT de 1994".⁷⁰ Indonesia sostuvo que la imposición del derecho específico sobre las importaciones de galvalume procedentes de sus interlocutores en el marco de acuerdos comerciales regionales (ACR) suspende las obligaciones arancelarias contraídas por Indonesia en el marco de los ACR, que en caso contrario le habrían impedido contrarrestar el aumento de las importaciones.⁷¹ El Grupo Especial no estuvo de acuerdo con Indonesia y señaló que el artículo XXIV del GATT de 1994 "es una disposición *permissiva*" que "no impone a Indonesia ninguna obligación positiva de suscribir [ACR] ni de otorgar un nivel determinado de acceso al mercado a sus interlocutores en el marco de [ACR] por medio de aranceles consolidados".⁷² Según el Grupo Especial, los compromisos

⁶⁴ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.13 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *Argentina - Calzado (CE)*, párrafos 93-94; y *Corea - Productos lácteos*, párrafos 86-87). (las cursivas figuran en el original)

⁶⁵ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.13. (las cursivas figuran en el original)

⁶⁶ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.14.

⁶⁷ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.15. (las cursivas figuran en el original) Véase también el párrafo 7.17.

⁶⁸ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.18 (donde se hace referencia a las observaciones de Indonesia sobre los párrafos 40 y 41 de la segunda comunicación escrita de Indonesia al Grupo Especial, párrafo 7).

⁶⁹ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.18.

⁷⁰ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.19 (donde se citan las observaciones de Indonesia sobre las respuestas conjuntas de los reclamantes a las preguntas formuladas por el Grupo Especial después de su segunda reunión, párrafo 10).

⁷¹ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.19 (donde se hace referencia a las observaciones de Indonesia sobre las respuestas conjuntas de los reclamantes a las preguntas formuladas por el Grupo Especial después de su segunda reunión, párrafo 8).

⁷² Informe del Grupo Especial, párrafo 7.20. (las cursivas figuran en el original)

arancelarios de Indonesia con respecto a sus interlocutores en el marco de ACR son obligaciones asumidas en el marco de los ACR respectivos, no del Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio (Acuerdo sobre la OMC).⁷³ Por consiguiente, el Grupo Especial concluyó que "carece de fundamento" afirmar que el derecho específico suspende "la excepción del GATT prevista en el artículo XXIV".⁷⁴

5.22. En segundo lugar, el Grupo Especial examinó la afirmación de que la imposición del derecho específico suspende la obligación de trato NMF que corresponde a Indonesia en virtud del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994. Indonesia observó que las disciplinas relativas al trato especial y diferenciado establecidas en el párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre Salvaguardias le obligan a eximir a los 120 países enumerados en el Reglamento N° 137 del ámbito de aplicación del derecho específico. Según Indonesia, esto da lugar a una aplicación "discriminatori[a]" de la medida que suspende la obligación de trato NMF establecida en el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994.⁷⁵

5.23. El Grupo Especial rechazó el argumento de Indonesia. A juicio del Grupo Especial, la exención de determinados países en desarrollo Miembros de la aplicación de una medida de salvaguardia de conformidad con el párrafo 1 del artículo 9 "se basa jurídicamente", según sus términos, en la premisa de que el Miembro importador tiene la intención de aplicar una medida de salvaguardia.⁷⁶ Recordando sus constataciones anteriores de que la medida en litigio no suspende las concesiones otorgadas por Indonesia en virtud del artículo II o el artículo XXIV del GATT de 1994, el Grupo Especial consideró que no se cumplía la premisa jurídica para la aplicación del párrafo 1 del artículo 9 y, por lo tanto, la invocación de dicha disposición por Indonesia "carece de fundamento".⁷⁷ Además, según el Grupo Especial, la exención por Indonesia de los 120 países enumerados en el Reglamento N° 137 del ámbito de aplicación del derecho específico no es "*necesari[a] para reparar o prevenir un daño grave*"⁷⁸, sino que obedece al "*único propósito*" de seguir otorgando a los países eximidos "acceso al mercado indonesio de galvanizado".⁷⁹ El Grupo Especial "[n]o ve[ía] cómo un comportamiento que *diluye* el efecto protector de una medida de salvaguardia *para otorgar un trato especial y diferenciado* puede dar lugar a la suspensión de las obligaciones NMF que le corresponden a un Miembro en virtud del párrafo 1 del artículo I a los fines del párrafo 1 a) del artículo XIX", dado que "el objetivo fundamental del párrafo 1 a) del artículo XIX es permitir a los Miembros 'sustraerse' de las obligaciones que les corresponden en virtud del GATT en la medida necesaria para *prevenir o reparar un daño grave a una rama de producción nacional*".⁸⁰ El Grupo Especial encontró otro apoyo en la Nota interpretativa general al Anexo 1^a del Acuerdo sobre la OMC (Nota interpretativa general), que estipula que "en caso de conflicto entre una disposición del [GATT] de 1994 y una disposición de otro acuerdo incluido en el Anexo 1^a del Acuerdo [sobre la OMC] prevalecerá, en el grado que haya conflicto, la disposición del otro Acuerdo". A juicio del Grupo Especial, el efecto de esta norma es que la aplicación discriminatoria de una medida de salvaguardia prescrita en el párrafo 1 del artículo 9 "es admisible *sin tener que suspender la aplicación del párrafo 1 del artículo I*" porque la primera obligación "prevalece *como cuestión de derecho*" sobre la segunda.⁸¹

⁷³ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.20.

⁷⁴ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.20.

⁷⁵ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.21 (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita de Indonesia al Grupo Especial, párrafo 212; a las observaciones de Indonesia sobre los párrafos 40 y 41 de su segunda comunicación escrita al Grupo Especial, párrafo 8; y a las observaciones de Indonesia sobre las respuestas conjuntas de los reclamantes a las preguntas formuladas por el Grupo Especial después de su segunda reunión, párrafo 7).

⁷⁶ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.25.

⁷⁷ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.26.

⁷⁸ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.22 (donde se hace referencia a las respuestas de Indonesia a las preguntas 51 y 52 del Grupo Especial; a las observaciones de Indonesia sobre las respuestas conjuntas de los reclamantes a las preguntas formuladas por el Grupo Especial después de su segunda reunión, párrafo 10; y a las observaciones de Indonesia sobre las respuestas conjuntas de los reclamantes a las preguntas 50 y 51 del Grupo Especial). (las cursivas figuran en el original)

⁷⁹ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.32. (las cursivas figuran en el original)

⁸⁰ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.28. (las cursivas figuran en el original) El Grupo Especial precisó que no estaba expresando ninguna opinión sobre "hasta qué punto el párrafo 1 a) del artículo XIX puede o no autorizar a un Miembro importador a aplicar una medida sobre una base discriminatoria ... *cuando un Miembro importador considere tal discriminación necesaria para prevenir o reparar un daño grave*". (*Ibid.*, nota 60 al párrafo 7.28 (las cursivas figuran en el original))

⁸¹ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.29. (las cursivas figuran en el original)

5.24. Sobre la base de lo anterior, el Grupo Especial constató que la medida en litigio no constituye una medida de salvaguardia en el sentido del artículo 1 del Acuerdo sobre Salvaguardias.⁸²

5.2.2 La cuestión de si el Grupo Especial incurrió en error a tenor del párrafo 2 del artículo 6, el párrafo 1 del artículo 7 o el artículo 11 del ESD

5.2.2.1 Alegaciones y argumentos formulados en apelación

5.25. En apelación, Indonesia discrepa de la decisión del Grupo Especial de evaluar, por propia iniciativa, si la medida en litigio constituye una medida de salvaguardia a pesar de las "opiniones coincidentes" de las partes sobre esa cuestión.⁸³ En primer lugar, Indonesia sostiene que el alcance del mandato del Grupo Especial estaba determinado por las solicitudes de establecimiento de un grupo especial presentadas por los reclamantes.⁸⁴ Tras señalar que esas solicitudes de establecimiento no incluían "alegaciones" al amparo del artículo 1 del Acuerdo sobre Salvaguardias ni del párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994⁸⁵, Indonesia sostiene que el Grupo Especial se excedió de su mandato conforme al párrafo 2 del artículo 6 y el párrafo 1 del artículo 7 del ESD al pronunciarse sobre la cuestión de si la medida en litigio es de hecho una medida de salvaguardia en el sentido de esas disposiciones.⁸⁶ En segundo lugar, según Indonesia, la evaluación realizada por el Grupo Especial equivale a una omisión de hacer una evaluación objetiva del asunto de conformidad con el artículo 11 del ESD.⁸⁷ Indonesia observa que grupos especiales anteriores que han examinado alegaciones planteadas en el marco del Acuerdo sobre Salvaguardias nunca han hecho un análisis preliminar sobre la aplicabilidad de ese Acuerdo, salvo cuando esta cuestión había sido planteada por las partes en la diferencia.⁸⁸

5.26. El Taipei Chino no está de acuerdo con la afirmación de Indonesia de que el Grupo Especial se excedió de su mandato al examinar si la medida en litigio constituye una medida de salvaguardia a la que se aplicarían las disciplinas del Acuerdo sobre Salvaguardias. Sostiene que el artículo 11 del ESD obliga a los grupos especiales a "hacer una evaluación objetiva de la caracterización jurídica del derecho específico" en litigio, "con independencia de si la cuestión se planteó en las solicitudes de establecimiento del grupo especial o ... fue cuestionada alguna vez por las partes".⁸⁹ Como el Taipei Chino considera que la medida en litigio es realmente una medida de salvaguardia, no estima necesario abordar la cuestión de si el Grupo Especial cumplió los deberes que le impone el artículo 11 del ESD.⁹⁰

5.27. Viet Nam tampoco está de acuerdo con la alegación de Indonesia relativa al mandato del Grupo Especial que, a su juicio, mezcla "la cuestión de jurisdicción que se trata en el párrafo 2 del artículo 6" y "la caracterización jurídica correcta de una medida".⁹¹ En particular, Viet Nam aduce que la identificación de la medida concreta en litigio a efectos del mandato del Grupo Especial no "dependía" de la caracterización jurídica de esa medida por el Grupo Especial.⁹² No obstante, Viet Nam ve "algunos fundamentos" en la afirmación de Indonesia de que el Grupo Especial incumplió los deberes que le impone el artículo 11 del ESD al evaluar por propia iniciativa si la medida en litigio constituye una medida de salvaguardia.⁹³ Según Viet Nam, la cuestión de lo que constituye una medida de salvaguardia a efectos del párrafo 1 a) del artículo XIX y el Acuerdo sobre Salvaguardias "es una cuestión de importancia crucial" para los Miembros de la OMC en general.⁹⁴ Viet Nam alega que el Grupo Especial tuvo tiempo y oportunidades más que suficientes

⁸² Informe del Grupo Especial, párrafos 7.10 y 8.1.a.

⁸³ Comunicación del apelante presentada por Indonesia, párrafo 83.

⁸⁴ Comunicación del apelante presentada por Indonesia, párrafo 67.

⁸⁵ Comunicación del apelante presentada por Indonesia, párrafos 64-66.

⁸⁶ Comunicación del apelante presentada por Indonesia, párrafo 69.

⁸⁷ Comunicación del apelante presentada por Indonesia, párrafo 84.

⁸⁸ Comunicación del apelante presentada por Indonesia, párrafos 68, 87, 106 y 107.

⁸⁹ Comunicación del apelado presentada por el Taipei Chino, párrafo 4.1.

⁹⁰ Comunicación del apelado presentada por el Taipei Chino, párrafo 1.2.

⁹¹ Comunicación del apelado presentada por Viet Nam, párrafo 4.2.

⁹² Comunicación del apelado presentada por Viet Nam, párrafo 3.28.

⁹³ Comunicación del apelado presentada por Viet Nam, párrafo 5.2.

⁹⁴ Comunicación del apelado presentada por Viet Nam, párrafo 5.8.

para plantear la cuestión al principio del procedimiento⁹⁵, pero no la examinó "hasta una etapa muy tardía", excluyendo así de hecho a los terceros de este debate.⁹⁶

5.28. Como terceros participantes, China, la Unión Europea y los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial tenía derecho a examinar por propia iniciativa si la medida en litigio constituye una medida de salvaguardia.⁹⁷ China sostiene que, en caso necesario, un grupo especial puede evaluar la caracterización de una medida en litigio antes de proceder a la evaluación de su conformidad con los acuerdos abarcados pertinentes.⁹⁸ La Unión Europea añade que la obligación establecida en el artículo 11 del ESD de hacer una "evaluación objetiva del asunto" obliga al grupo especial a examinar si las obligaciones previstas en un determinado acuerdo abarcado "son pertinentes y aplicables al asunto en cuestión"⁹⁹, con independencia de las posiciones de las partes¹⁰⁰ y la calificación de esa medida en el ordenamiento jurídico interno.¹⁰¹ No obstante, la Unión Europea considera que cuando un grupo especial se propone desviarse de manera fundamental de las posiciones de las partes, debe dar a las partes amplia oportunidad para exponer sus opiniones¹⁰² y evitar "plantear cuestiones nuevas en una etapa tardía de las actuaciones".¹⁰³ Por su parte, los Estados Unidos sostienen que si un grupo especial se adhiriese a las opiniones incorrectas de las partes sobre la aplicabilidad de un acuerdo abarcado, no formularía conclusiones que ayuden al OSD a dictar sus resoluciones y hacer recomendaciones.¹⁰⁴

5.2.2.2 La cuestión de si el Grupo Especial se excedió de su mandato o no realizó una evaluación objetiva del asunto

5.29. Las cuestiones que Indonesia plantea en apelación giran en torno al grado en que el Grupo Especial tenía el deber de realizar una evaluación independiente de la aplicabilidad del Acuerdo sobre Salvaguardias a fin de pronunciarse posteriormente sobre las alegaciones planteadas por los reclamantes al amparo de ese Acuerdo y del artículo XIX del GATT de 1994. Según las entendemos, las alegaciones de error a tenor del párrafo 2 del artículo 6, el párrafo 1 del artículo 7 y el artículo 11 del ESD que Indonesia ha planteado en esta diferencia están estrechamente relacionadas y consideramos que es conveniente examinarlas juntas.

5.30. Empezamos recordando que, en virtud del párrafo 1 del artículo 7 del ESD, el mandato de un grupo especial se rige por la(s) solicitud(es) de establecimiento de este, salvo que las partes acuerden otra cosa.¹⁰⁵ De conformidad con el párrafo 2 del artículo 6 del ESD, en la solicitud de establecimiento de un grupo especial: i) "se identificarán las medidas concretas en litigio"; y ii) "se

⁹⁵ Comunicación del apelado presentada por Viet Nam, párrafos 5.10-5.12.

⁹⁶ Comunicación del apelado presentada por Viet Nam, párrafo 5.9.

⁹⁷ Declaración inicial de China en la audiencia, párrafo 3; comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 13; declaración inicial de los Estados Unidos en la audiencia, párrafo 4.

⁹⁸ Declaración inicial de China en la audiencia, párrafo 4.

⁹⁹ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafos 13-14 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *Colombia - Textiles*, párrafo 5.17; *China - Partes de automóviles*, párrafo 139; *Canadá - Automóviles*, párrafo 151. Declaración inicial de los Estados Unidos en la audiencia, párrafo 4.

¹⁰⁰ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafos 16-19 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *CE - Hormonas*, párrafo 156; *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafos 166-168; *Estados Unidos - Determinados productos procedentes de las CE*, párrafo 123; y *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafo 1128).

¹⁰¹ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafos 20-22 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (segunda reclamación)*, párrafo 593; *Canadá - Energía renovable/Canadá - Programa de tarifas reguladas*, párrafo 5.127; *CE - Preferencias arancelarias*, párrafo 105; *Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los artículos tubulares para campos petrolíferos*, párrafo 188).

¹⁰² Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafos 24-27 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *Tailandia - Cigarrillos (Filipinas)*, párrafo 147; *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (segunda reclamación)*, párrafo 1136; y *Australia - Salmón*, párrafo 278).

¹⁰³ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 27.

¹⁰⁴ Declaración inicial de los Estados Unidos en la audiencia, párrafo 4.

¹⁰⁵ Véanse, por ejemplo, los informes del Órgano de Apelación, *Argentina - Medidas relativas a la importación*, párrafo 5.11; *Guatemala - Cemento I*, párrafos 72-73; *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 125; *Estados Unidos - Continuación de la reducción a cero*, párrafo 160; *Estados Unidos - Reducción a cero (Japón) (párrafo 5 del artículo 21 - Japón)*, párrafo 107; y *CE - Determinadas cuestiones aduaneras*, párrafo 131.

hará una breve exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación, que sea suficiente para presentar el problema con claridad".¹⁰⁶ Como ha señalado el Órgano de Apelación, "[c]uando se habla de alegación, a efectos del párrafo 2 del artículo 6, se hace referencia a una alegación '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'.¹⁰⁷ La identificación de "las disposiciones del tratado que se alega que han sido vulneradas por el demandado" es necesaria para la "presentación" de los fundamentos de derecho de la reclamación.¹⁰⁸ En cambio, el párrafo 2 del artículo 6 no contiene una prescripción de que en la solicitud de establecimiento de un grupo especial se indiquen expresamente las disposiciones que rigen la caracterización jurídica de una medida a efectos de la *aplicabilidad* de un acuerdo abarcado concreto. Estas disposiciones no forman parte directamente de los "fundamentos de derecho de la reclamación" ya que no "se alega que han sido vulneradas por el demandado".¹⁰⁹ En cambio, el hecho de que una solicitud de establecimiento de un grupo especial incluya alegaciones de infracción a tenor de las disposiciones sustantivas de un acuerdo abarcado *presupone* lógicamente que el reclamante considera que esas disposiciones son aplicables y pertinentes para el asunto de que se trata.¹¹⁰

5.31. Recordamos además que el artículo 11 del ESD obliga a los grupos especiales a hacer "una evaluación objetiva del asunto que se le haya sometido, que incluya una evaluación objetiva de los hechos, de la *aplicabilidad* de los acuerdos abarcados *pertinentes* y de la *conformidad* con estos".¹¹¹ Los grupos especiales están obligados por tanto a examinar, como parte de su "evaluación objetiva", si las disposiciones de los acuerdos abarcados invocadas por un reclamante como fundamento de sus alegaciones son "aplicables" y "pertinentes" para el asunto de que se trate.¹¹² Cuando una medida no está sujeta a las disciplinas de un acuerdo abarcado concreto, un grupo especial cometería un error jurídico si formulara una constatación sobre la compatibilidad de la medida con ese acuerdo.¹¹³ El examen relativo a la "aplicabilidad" de determinadas disposiciones precede lógicamente a la evaluación de la "conformidad" de una medida con esas disposiciones. De hecho, como ha señalado el Órgano de Apelación, es posible que un grupo especial tenga que "determin[ar] si una medida está comprendida en el ámbito de aplicación de determinada disposición o acuerdo abarcado, *antes* de pasar a evaluar la compatibilidad de esa medida" con esa disposición o acuerdo abarcado.¹¹⁴

5.32. El Acuerdo sobre Salvaguardias se aplica a las "medidas previstas en el artículo XIX del GATT de 1994".¹¹⁵ Por tanto, la evaluación por un grupo especial de las alegaciones planteadas al amparo del Acuerdo sobre Salvaguardias puede hacer necesario un examen preliminar de la cuestión de si la medida en litigio reúne las condiciones para ser una medida de salvaguardia en el sentido del artículo XIX del GATT de 1994. En la medida en que la aplicabilidad del Acuerdo sobre

¹⁰⁶ Véanse, por ejemplo, los informes del Órgano de Apelación, *Brasil - Coco desecado*, página 25; y *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafos 125-126.

¹⁰⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas compensatorias (China)*, párrafo 4.8 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Corea - Productos lácteos*, párrafo 139).

¹⁰⁸ Informes del Órgano de Apelación, *Corea - Productos lácteos*, párrafo 124 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *Brasil - Coco desecado*, página 25; *CE - Banano III*, párrafos 145 y 147; *India - Patentes (Estados Unidos)*, párrafos 89, 92 y 93); y *Estados Unidos - Medidas compensatorias (China)*, párrafo 4.8.

¹⁰⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Productos lácteos*, párrafo 124. (sin cursivas en el original)

¹¹⁰ Por ejemplo, la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por México en el asunto *Estados Unidos - Atún II (México)* contenía alegaciones de incompatibilidad con determinadas disposiciones del Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio (Acuerdo OTC). (Véase el documento WT/DS381/4) Aunque en esa solicitud no se hacía referencia expresamente al Anexo 1.1 del Acuerdo OTC, en el que figura la definición de reglamento técnico, esto no impidió un análisis de si la medida en litigio constituía un reglamento técnico a efectos de la aplicabilidad del Acuerdo. (Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Atún II (México)*)

¹¹¹ Sin cursivas en el original.

¹¹² Véanse, por ejemplo, los informes del Órgano de Apelación, *Colombia - Textiles*, párrafo 5.17. Al hacerlo, los grupos especiales tienen "libertad para estructurar el orden de su análisis" como estimen conveniente, siempre que procedan "sobre la base de un análisis debidamente estructurado". (*Ibid.*, párrafo 5.20 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Exportaciones de trigo e importaciones de grano*, párrafo 127))

¹¹³ De hecho, esa constatación no ayudaría al OSD a formular recomendaciones o resoluciones que "ten[ga]n por objeto lograr una solución satisfactoria de la cuestión, de conformidad con los derechos y las obligaciones dimanantes del [ESD] y de los acuerdos abarcados". (Párrafo 4 del artículo 3 del ESD)

¹¹⁴ Informes del Órgano de Apelación, *China - Partes de automóviles*, párrafo 139. (las cursivas figuran en el original). Véanse también, por ejemplo, los informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camarones*, párrafo 119; y *Canadá - Automóviles*, párrafo 151.

¹¹⁵ Artículo 1 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

Salvaguardias no sea cuestionada, es muy posible que sea innecesario que un grupo especial incluya un razonamiento detallado a este respecto en su informe. No obstante, contrariamente a lo que parece indicar Indonesia, de esto no se deduce que a un grupo especial le esté vedado determinar la aplicabilidad de un acuerdo abarcado concreto en los casos en que la cuestión no ha sido planteada por las partes. Como ha declarado constantemente el Órgano de Apelación, "en el ESD no hay nada que limite la facultad de un grupo especial para ... *desarrollar su propio razonamiento jurídico*- para apoyar sus propias opiniones y conclusiones sobre el asunto sometido a su consideración".¹¹⁶ De hecho, el deber de hacer una "evaluación objetiva del asunto" puede, a veces, *hacer necesario* que el grupo especial se aparte de las posiciones adoptadas por las partes. "Puede darse el caso de que un grupo especial *no pueda* realizar una evaluación objetiva del asunto ... si en su razonamiento tiene que limitarse exclusivamente a utilizar argumentos presentados por las partes en la diferencia".¹¹⁷ Además, la descripción de una medida presentada por una parte y "la forma en que [...] se describe en la legislación interna" no son "determinante[s]" para la caracterización jurídica correcta de esa medida con arreglo a los acuerdos abarcados.¹¹⁸ Antes bien, el grupo especial tiene que evaluar esa caracterización jurídica a efectos de la aplicabilidad del acuerdo pertinente sobre la base del "contenido y esencia" de la propia medida.¹¹⁹

5.33. Habida cuenta de lo anterior, consideramos que los grupos especiales no solo están facultados, sino que en realidad están obligados, en virtud del artículo 11 del ESD, a realizar una evaluación independiente y objetiva de la aplicabilidad de las disposiciones de los acuerdos abarcados invocadas por un reclamante como fundamento de sus alegaciones, con independencia de si las partes en la diferencia han cuestionado esa aplicabilidad. Los reclamantes en la presente diferencia alegaron que el derecho específico aplicado por Indonesia sobre las importaciones de galvalume es incompatible con el artículo XIX del GATT de 1994 y con determinadas disposiciones sustantivas del Acuerdo sobre Salvaguardias. Por consiguiente, el Grupo Especial tenía el deber, conforme al artículo 11 del ESD, de evaluar objetivamente si la medida en litigio constituye una medida de salvaguardia a fin de determinar la aplicabilidad de las disposiciones sustantivas en que los reclamantes fundaron sus alegaciones.

5.34. Viet Nam sostiene que, como el Grupo Especial planteó la cuestión de la caracterización jurídica de la medida en litigio en una etapa tardía de sus actuaciones, excluyó indebidamente a los terceros del debate sobre "una cuestión tan fundamental".¹²⁰ En el mismo sentido, la Unión Europea sostiene que el enfoque del Grupo Especial fue "muy perjudicial para los derechos de los terceros".¹²¹

5.35. Aunque los derechos de los terceros en las actuaciones del grupo especial son distintos de los derechos de las partes, y más limitados, el párrafo 1 del artículo 10 del ESD exige que los grupos especiales tomen "plenamente" en cuenta los intereses de los terceros. El párrafo 2 del artículo 10 del ESD estipula que todo tercero "tendrá oportunidad de ser oído". El párrafo 3 del artículo 10 del ESD dispone que "[s]e dará traslado a los terceros de las comunicaciones de las partes en la diferencia presentadas al grupo especial en su primera reunión". Por último, los procedimientos de trabajo habituales de los grupos especiales establecidos en el apéndice 3 del ESD contemplan la posibilidad de que se invite a los terceros a exponer sus opiniones durante una sesión específica de la primera reunión del grupo especial. Más allá de estas "garantías mínimas", los grupos especiales tienen "facultades discrecionales para otorgar a los terceros otros derechos de participación en casos particulares, siempre que esos derechos 'más amplios' sean compatibles

¹¹⁶ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Hormonas*, párrafo 156. (sin cursivas en el original) Véanse también los informes del Órgano de Apelación, *CE - Determinados productos procedentes de las CE*, párrafo 123; *Estados Unidos - Juegos de azar*, párrafo 280; y *Canadá - Energía renovable/Canadá - Programa de tarifas reguladas*, párrafo 5.215.

¹¹⁷ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Hormonas*, párrafo 156. (sin cursivas en el original) Véanse también, por ejemplo, los informes del Órgano de Apelación, *Argentina - Calzado (CE)*, párrafo 74; y *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafos 166-168.

¹¹⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (segunda reclamación)*, párrafo 593. Véanse también *ibid.*, párrafo 586; y los informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Ley de compensación (Enmienda Byrd)*, párrafo 259; *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 56; *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, nota 87 al párrafo 87; y *Canadá - Energía renovable / Canadá - Programa de tarifas reguladas*, párrafo 5.127.

¹¹⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, nota 87 al párrafo 87.

¹²⁰ Comunicación del apelado presentada por Viet Nam, párrafo 5.9.

¹²¹ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 29.

con las disposiciones del ESD y los principios reguladores de las garantías procesales".¹²² Para determinar si en la presente diferencia el Grupo Especial tuvo debidamente en cuenta los intereses de los terceros conforme a lo previsto en el ESD, consideramos conveniente analizar brevemente el modo en que surgió y se señaló a la atención de las partes y del Grupo Especial la cuestión de la caracterización jurídica de la medida en litigio durante las actuaciones del Grupo Especial.

5.36. En sus primeras comunicaciones escritas al Grupo Especial, las partes partieron del supuesto de que el derecho específico aplicado por Indonesia sobre las importaciones de galvalume es una medida de salvaguardia. En la primera reunión del Grupo Especial, este preguntó a Indonesia cuáles de sus obligaciones en virtud del GATT de 1994 suspende la medida en litigio. Indonesia respondió que la obligación pertinente es su consolidación arancelaria con respecto al galvalume en el marco del artículo II del GATT de 1994, que Indonesia dijo que es el 40%.¹²³ En las preguntas que el Grupo Especial planteó por escrito a las partes después de la reunión, pidió a Indonesia que confirmara su respuesta.¹²⁴ Indonesia respondió que, a diferencia de lo que había dicho anteriormente, el galvalume figura como "sin consolidar" en su Lista de concesiones en el marco de la OMC.¹²⁵ En su segunda comunicación escrita al Grupo Especial, Indonesia afirmó que "no hay ninguna prohibición explícita" en el GATT de 1994 ni en el Acuerdo sobre Salvaguardias en cuanto a la imposición de medidas de salvaguardia a productos respecto de los cuales los Miembros "tienen compromisos 'sin consolidar'".¹²⁶ Basándose en las aclaraciones de Indonesia, el Grupo Especial distribuyó una lista de preguntas, que se centraban en las consecuencias de que Indonesia no tuviera una consolidación arancelaria con respecto al producto en cuestión.¹²⁷ Después de la segunda reunión del Grupo Especial, este continuó esta línea de investigación dirigiendo preguntas por escrito a las partes acerca de la definición de una medida de salvaguardia.¹²⁸ Las partes intercambiaron opiniones sobre estas cuestiones en sus respuestas a las preguntas escritas y en sus observaciones sobre las respuestas respectivas.

5.37. Como indican estos intercambios, la cuestión de la caracterización jurídica de la medida en litigio adquirió importancia *después* de la primera reunión del Grupo Especial. De hecho, fue solo después de esa reunión cuando Indonesia, al responder a las preguntas escritas del Grupo Especial, aclaró que no tiene una consolidación arancelaria con respecto al galvalume, alertando así al Grupo Especial sobre la pertinencia de la cuestión. Entendemos que el Grupo Especial señaló a la atención de las partes la cuestión de si la medida impugnada está sujeta a las disciplinas del Acuerdo sobre Salvaguardias tan pronto como surgió la oportunidad. Dicho esto, consideramos desafortunado que los terceros no tuvieran una oportunidad mayor de ser oídos sobre esa cuestión. De hecho, el Grupo Especial podría haberse beneficiado de las opiniones de los terceros que comparten un interés sistémico en la identificación de las medidas a las que son aplicables las disciplinas de la OMC en materia de salvaguardias. No obstante, no consideramos que el Grupo Especial sobrepasara los límites de sus facultades discrecionales al no dar a los terceros otra oportunidad de ser oídos.

5.38. Sobre la base de todo lo anterior, constatamos que el Grupo Especial no incurrió en error a tenor del párrafo 2 del artículo 6, el párrafo 1 del artículo 7 o el artículo 11 del ESD al llevar a cabo su propia evaluación de si la medida en litigio constituye una medida de salvaguardia en el sentido del artículo 1 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

¹²² Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - EVE (párrafo 5 del artículo 21- CE)*, párrafo 243.

¹²³ Véase la pregunta 7 formulada por el Grupo Especial después de su primera reunión.

¹²⁴ Véase la pregunta 7 formulada por el Grupo Especial después de su primera reunión.

¹²⁵ Respuesta de Indonesia a la pregunta 7 formulada por el Grupo Especial después de su primera reunión, párrafo 8.

¹²⁶ Segunda comunicación escrita de Indonesia al Grupo Especial, párrafo 41.

¹²⁷ Véanse las preguntas formuladas por el Grupo Especial antes de su segunda reunión. Las preguntas se referían, entre otras cosas, al ámbito de las obligaciones o concesiones contraídas en virtud del GATT de 1994 que se pueden suspender, retirar o modificar para que una medida sea considerada una medida de salvaguardia en el sentido del párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994.

¹²⁸ Véanse las preguntas 47-52 formuladas por el Grupo Especial después de su segunda reunión.

5.2.3 La cuestión de si el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del artículo 1 del Acuerdo sobre Salvaguardias y el artículo XIX del GATT de 1994

5.2.3.1 Alegaciones y argumentos formulados en apelación

5.39. Cada uno de los tres participantes alega que el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del artículo 1 del Acuerdo sobre Salvaguardias y el artículo XIX del GATT de 1994 al constatar que el derecho específico aplicado por Indonesia sobre las importaciones de galvalume no es una medida de salvaguardia.

5.40. Indonesia sostiene que, al determinar si una medida reúne las condiciones para ser una medida de salvaguardia, es pertinente considerar, "entre otras cosas, el objetivo y el contexto" de esa medida.¹²⁹ Concretamente, una medida "adoptada con el objetivo de prevenir o reparar un daño grave o una amenaza de daño grave a la rama de producción nacional ... como consecuencia de una evolución imprevista de las circunstancias" constituye una medida de salvaguardia.¹³⁰ Indonesia subraya que el Reglamento N° 137 describe el derecho impuesto en virtud del mismo como una "medida de salvaguardia", define su objetivo como hacer frente a la "amenaza de daño grave a causa del aumento de las importaciones" del producto investigado, fue adoptado después de una investigación del KPPI "de conformidad con el artículo XIX [del GATT de 1994] y el Acuerdo sobre Salvaguardias", y fue notificado al Comité de Salvaguardias.¹³¹ Sobre esta base, Indonesia sostiene que, al constatar que la medida en litigio no es una medida de salvaguardia, el Grupo Especial pasó por alto indebidamente la "naturaleza y el objetivo" declarados de la medida.¹³²

5.41. Además, a juicio de Indonesia, el Grupo Especial estimó erróneamente que la suspensión del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 no se puede invocar para justificar la imposición de una medida de salvaguardia. Indonesia sostiene que el párrafo 1 a) del artículo XIX "no limita expresamente las obligaciones del GATT ... que se pueden suspender por invocación de esa disposición".¹³³ En particular, según Indonesia, "la aplicación discriminatoria de una medida de salvaguardia de conformidad con el párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre Salvaguardias da lugar a la suspensión de las obligaciones NMF de [un] Miembro en virtud del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994".¹³⁴ Indonesia sostiene que "el único propósito de la aplicación discriminatoria" de su derecho específico "es imponer la ... medida solamente a los principales países exportadores que más contribuyeron a la amenaza de daño grave sufrida por los productores de galvalume indonesios".¹³⁵ De hecho, aduce Indonesia, la aplicación de la medida a "todos los Miembros de la OMC con independencia de [su] participación en las importaciones no sería necesaria para reparar o prevenir un daño grave".¹³⁶

5.42. Además, Indonesia disputa el recurso del Grupo Especial a la Nota interpretativa general para excluir la suspensión del párrafo 1 del artículo I del ámbito de aplicación del párrafo 1 a) del artículo XIX. A juicio de Indonesia, una interpretación del párrafo 1 a) del artículo XIX que abarque la suspensión de la obligación de trato NMF establecida en el párrafo 1 del artículo I no da lugar necesariamente a un conflicto entre el párrafo 1 a) del artículo XIX y el Acuerdo sobre Salvaguardias.¹³⁷ Por último, incluso suponiendo que la medida en litigio no suspendiera ninguna obligación en virtud del GATT de 1994, Indonesia considera que el término "podrá" en el párrafo 1 a) del artículo XIX implica que un Miembro "tiene la facultad de suspender o no una ... obligación contraída en el marco de la OMC al imponer una medida de salvaguardia".¹³⁸

¹²⁹ Comunicación del apelante presentada por Indonesia, párrafo 18.

¹³⁰ Comunicación del apelante presentada por Indonesia, párrafo 18.

¹³¹ Comunicación del apelante presentada por Indonesia, párrafo 15. Véase también el párrafo 40.

¹³² Comunicación del apelante presentada por Indonesia, párrafo 15.

¹³³ Comunicación del apelante presentada por Indonesia, párrafo 17 (donde se cita el informe del Grupo Especial, *República Dominicana - Medidas de salvaguardia*, párrafo 7.64).

¹³⁴ Comunicación del apelante presentada por Indonesia, párrafo 16 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, *República Dominicana - Medidas de salvaguardia*, párrafos 7.70-7.73).

¹³⁵ Comunicación del apelante presentada por Indonesia, párrafo 33.

¹³⁶ Comunicación del apelante presentada por Indonesia, párrafo 34.

¹³⁷ Comunicación del apelante presentada por Indonesia, párrafo 37 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, *República Dominicana - Medidas de salvaguardia*, párrafo 7.72).

¹³⁸ Comunicación del apelante presentada por Indonesia, párrafo 39.

5.43. El Taipei Chino coincide con Indonesia en que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que la medida en litigio no es una medida de salvaguardia. Según el Taipei Chino, el párrafo 1 a) del artículo XIX "no da ninguna definición" de lo que constituye una medida de salvaguardia, sino que simplemente "establece determinados criterios y condiciones conforme a los cuales un Miembro de la OMC puede imponer legalmente" una medida de esa índole.¹³⁹ Según el Taipei Chino, la expresión "medida de salvaguardia" se debería interpretar en sentido amplio de modo que abarque "todas las medidas adoptadas contra un daño grave derivado de un aumento de las importaciones, sin limitación alguna al tipo de medida concreto".¹⁴⁰

5.44. Sobre esta base, el Taipei Chino discrepa de la constatación del Grupo Especial de que "cuando una medida no [es] *necesaria* para reparar o prevenir un daño grave, esa medida no es una salvaguardia".¹⁴¹ El Taipei Chino considera que la cuestión de si una medida de salvaguardia se aplica "en la medida y durante el tiempo que sean necesarios" para prevenir o reparar un daño grave no constituye un aspecto definitorio de una medida de salvaguardia, sino que más bien se refiere a la legalidad de una medida de salvaguardia de conformidad con el Acuerdo sobre Salvaguardias.¹⁴² Por lo tanto, el Taipei Chino considera que, al introducir el concepto de "necesidad" en su análisis de la caracterización jurídica de la medida en litigio, el Grupo Especial "incorpor[ó]" indebidamente un "requisito[]" para la legalidad de una medida de salvaguardia" en la definición de una medida de salvaguardia.¹⁴³ A juicio del Taipei Chino, el enfoque adoptado por el Grupo Especial frustraría el objeto y fin del Acuerdo sobre Salvaguardias¹⁴⁴ y obligaría a los Miembros que no tengan compromisos arancelarios consolidados con respecto a determinados productos a imponer sus medidas de salvaguardia en forma de contingentes de importación, es decir, "medidas más restrictivas" que los derechos arancelarios.¹⁴⁵

5.45. Viet Nam se suma a Indonesia y el Taipei Chino para alegar que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que la medida en litigio no es una medida de salvaguardia. Según Viet Nam, una medida de salvaguardia "es una 'suspensión' de obligaciones contraídas en virtud del GATT, o un 'retiro' o 'modificación' de concesiones en virtud del GATT, que se adopta para prevenir o reparar un daño grave o una amenaza de daño grave a la rama de producción nacional, y facilitar el reajuste de la rama de producción nacional".¹⁴⁶ Viet Nam afirma que el hecho de que una medida "fuera adoptada de conformidad con los procedimientos previstos en el artículo XIX y el Acuerdo sobre Salvaguardias" y "fuera notificada como medida de salvaguardia al Comité de Salvaguardias" ofrece un "apoyo probatorio sólido" para una constatación de que la medida en litigio es una medida de salvaguardia que pretende prevenir o reparar un daño grave.¹⁴⁷ Viet Nam sostiene también que el incumplimiento de las circunstancias y condiciones enunciadas en la primera parte del párrafo 1 a) del artículo XIX o de la prescripción de que la medida de salvaguardia se aplique solo "en la medida y durante el tiempo que sean necesarios" para prevenir o reparar un daño grave supondría la incompatibilidad de una medida de salvaguardia con el párrafo 1 a) del artículo XIX y el Acuerdo sobre Salvaguardias. Sin embargo, esa incompatibilidad "no pondría en entredicho la naturaleza de la medida" como una medida de salvaguardia.¹⁴⁸

¹³⁹ Comunicación presentada por el Taipei Chino en calidad de otro apelante, párrafo 8.

¹⁴⁰ Comunicación presentada por el Taipei Chino en calidad de otro apelante, párrafo 9.

¹⁴¹ Comunicación presentada por el Taipei Chino en calidad de otro apelante, párrafo 13 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, párrafos 7.17, 7.26, 7.28 y 7.32). (las cursivas figuran en el original)

¹⁴² Comunicación presentada por el Taipei Chino en calidad de otro apelante, párrafos 16-18 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafos 84 y 245; y al informe del Grupo Especial, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafos 7.183-7.184). (no se reproducen las cursivas)

¹⁴³ Comunicación presentada por el Taipei Chino en calidad de otro apelante, párrafo 13.

¹⁴⁴ Comunicación presentada por el Taipei Chino en calidad de otro apelante, párrafos 21-23 (donde se citan los considerandos segundo y tercero del preámbulo del Acuerdo sobre Salvaguardias (el Taipei Chino no reproduce las cursivas); donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Cordero*, párrafos 7.76 y 7.77).

¹⁴⁵ Comunicación presentada por el Taipei Chino en calidad de otro apelante, párrafo 25. (no se reproducen las cursivas)

¹⁴⁶ Comunicación presentada por Viet Nam en calidad de otro apelante, párrafo 3.11. Véase también el párrafo 3.24 i) y ii). En la audiencia Viet Nam aclaró que aunque la mayoría de las medidas de salvaguardia entrañan la suspensión de una obligación del GATT, no obstante es posible que un Miembro adopte una medida de salvaguardia que no dé como resultado una suspensión de esa clase.

¹⁴⁷ Comunicación presentada por Viet Nam en calidad de otro apelante, párrafo 3.11. Véanse los también los párrafos 3.22 y 3.24 iii).

¹⁴⁸ Comunicación presentada por Viet Nam en calidad de otro apelante, párrafo 3.15.

5.46. Viet Nam está de acuerdo con Indonesia en que el párrafo 1 a) del artículo XIX "no limita expresamente las obligaciones del [GATT] ... que se pueden suspender por invocación de esa disposición" y afirma que esas obligaciones "deben incluir el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994".¹⁴⁹ De hecho, aduce Viet Nam, es "incuestionable" que la aplicación de la medida en litigio "sobre una base selectiva de conformidad con el párrafo 1 del artículo 9" es incompatible con la obligación de trato NMF que corresponde a Indonesia en virtud del párrafo 1 del artículo I y, por lo tanto, la suspende.¹⁵⁰ Viet Nam reconoce que el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias "incorpora determinados elementos de la obligación de no discriminación".¹⁵¹ Sin embargo, cuando se lee conjuntamente con el párrafo 1 del artículo 9, el párrafo 2 del artículo 2 impone "una prescripción ... *más restringida* que la establecida en el párrafo 1 del artículo I".¹⁵² A juicio de Viet Nam, el Grupo Especial incurrió en error al "dividir la medida de salvaguardia en litigio" en dos componentes distintos, a saber, "el derecho específico que se aplica a los países no excluidos" y la "exclusión [de] determinados países en desarrollo de la aplicación de ese derecho".¹⁵³ Según Viet Nam, ese análisis "bifurcado"¹⁵⁴ llevó al Grupo Especial a centrarse exclusivamente en la finalidad del componente permisivo de la medida en litigio, con lo cual no examinó "si la medida *en su conjunto* estaba destinada a prevenir o reparar un daño grave".¹⁵⁵ A juicio de Viet Nam, la exención de determinados países en desarrollo de la aplicación del derecho "refuerza" la obligación establecida en el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias de que no se apliquen medidas de salvaguardias más allá de la medida y el tiempo necesarios para prevenir o reparar un daño.¹⁵⁶

5.47. Por último, Viet Nam disputa que el Grupo Especial recurriera a la Nota interpretativa general para apoyar su constatación de que la medida en litigio no suspendió el párrafo 1 del artículo I. Sostiene que el Grupo Especial no explicó de qué modo el hecho de que una disposición prevalezca sobre la otra entrañaría que la disposición que no se ha aplicado se pueda considerar como "no suspendida".¹⁵⁷ Viet Nam considera que el enfoque adoptado por el Grupo Especial se basa en la premisa incorrecta de que existe un "conflicto" entre la norma del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre Salvaguardias y el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994.¹⁵⁸ En lugar de eso, aduce Viet Nam, el párrafo 1 del artículo 9 y el párrafo 1 del artículo I están en una "relación de norma general-excepción" y, por lo tanto, no se puede considerar que estén en conflicto.¹⁵⁹ Además, dado que el párrafo 1 del artículo I y el párrafo 1 a) del artículo XIX forman parte del "*mismo acuerdo abarcado*", Viet Nam considera que la Nota interpretativa general "no es aplicable".¹⁶⁰

5.48. Como tercero participante, Australia sostiene que una medida de salvaguardia es una medida que "suspende una obligación de un Miembro en virtud del GATT de 1994 o retira o modifica una concesión arancelaria de un Miembro consignada en su lista" con "el objetivo de hacer frente a un daño grave a la rama de producción nacional similar de un Miembro que se ha causado o amenazado causar debido a un incremento súbito de las importaciones resultante de la obligación o concesión en cuestión".¹⁶¹ Según Australia, existe un vínculo entre el "contenido" de la medida (es decir, la suspensión o modificación) y su "objetivo" (es decir, reparar o prevenir un daño grave).¹⁶² En particular, aduce Australia, no basta que una medida que suspende una obligación resultante del GATT se adopte para prevenir o reparar un daño grave; más bien, es la

¹⁴⁹ Comunicación presentada por Viet Nam en calidad de otro apelante, párrafo 3.27 (donde se cita el informe del Grupo Especial, *República Dominicana - Medidas de salvaguardia*, párrafos 7.64, 7.71 y 7.73).

¹⁵⁰ Comunicación presentada por Viet Nam en calidad de otro apelante, párrafo 3.30.

¹⁵¹ Comunicación presentada por Viet Nam en calidad de otro apelante, párrafo 3.31.

¹⁵² Comunicación presentada por Viet Nam en calidad de otro apelante, párrafo 3.31. (las cursivas figuran en el original)

¹⁵³ Comunicación presentada por Viet Nam en calidad de otro apelante, párrafo 3.34.

¹⁵⁴ Comunicación presentada por Viet Nam en calidad de otro apelante, párrafo 3.34.

¹⁵⁵ Comunicación presentada por Viet Nam en calidad de otro apelante, párrafo 3.34. (las cursivas figuran en el original) Véanse también los párrafos 3.35-3.37 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *CE - Productos derivados de las focas*, párrafo 5.20; y *CE - Amianto*, párrafo 64).

¹⁵⁶ Comunicación presentada por Viet Nam en calidad de otro apelante, párrafo 3.44.

¹⁵⁷ Comunicación presentada por Viet Nam en calidad de otro apelante, párrafo 3.56.

¹⁵⁸ Comunicación presentada por Viet Nam en calidad de otro apelante, párrafo 3.50.

¹⁵⁹ Comunicación presentada por Viet Nam en calidad de otro apelante, párrafo 3.53.

¹⁶⁰ Comunicación presentada por Viet Nam en calidad de otro apelante, párrafo 3.55. (las cursivas figuran en el original)

¹⁶¹ Comunicación presentada por Australia en calidad de tercero participante, párrafo 10.

¹⁶² Comunicación presentada por Australia en calidad de tercero participante, párrafo 11.

propia suspensión la que debe tener el objetivo de hacer frente a ese daño.¹⁶³ Australia sostiene también que aunque el párrafo 1 a) del artículo XIX aparentemente no "limita las obligaciones resultantes del GATT que se pueden suspender de manera pertinente"¹⁶⁴, implícitamente limita la gama de esas obligaciones a las que "pueden" dar lugar a una situación en que "las importaciones de un producto en el territorio de un Miembro han aumentado en tal cantidad y se realizan en condiciones tales que causan o amenazan causar un daño grave".¹⁶⁵ Australia discrepa de la declaración del Grupo Especial de que el objetivo definitorio de una medida de salvaguardia es "actuar del modo *necesario* para prevenir o reparar un daño grave".¹⁶⁶ Según Australia, las "consideraciones relativas a la necesidad no forman parte de los elementos constitutivos de una medida de salvaguardia".¹⁶⁷ No obstante, Australia apoya la conclusión general del Grupo Especial de que la medida en litigio no suspende la obligación de trato NMF que corresponde a Indonesia en virtud del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 y, por lo tanto, no reúne las condiciones para ser una medida de salvaguardia.¹⁶⁸ Ello se debe, explica Australia, a que la exención de 120 países del ámbito de aplicación del derecho no persigue el objetivo de prevenir o reparar un daño a la rama de producción de Indonesia.¹⁶⁹

5.49. La Unión Europea recuerda que la evaluación por un grupo especial de las características jurídicas de una medida no depende de las propias caracterizaciones que hayan hecho los Miembros de esa medida, sino que tiene que ser "objetiva".¹⁷⁰ Según la Unión Europea, la definición de una medida de salvaguardia debe "descartar las condiciones" enumeradas en el párrafo 1 a) del artículo XIX, a saber, "aumento en tal cantidad; producto similar/competidor; daño; relación causal".¹⁷¹ La Unión Europea aduce que, por consiguiente, los rasgos que definen una medida de salvaguardia son la suspensión de una obligación y/o el retiro o la modificación de una concesión.¹⁷² A este respecto, la Unión Europea no está de acuerdo con Indonesia en que una medida que no suspende ninguna obligación en virtud del GATT pueda no obstante ser caracterizada como una medida de salvaguardia en el sentido del párrafo 1 a) del artículo XIX.¹⁷³

5.50. El Japón afirma que el Grupo Especial incurrió en error al "abstenerse de examinar" la compatibilidad del derecho específico de Indonesia con las disposiciones sustantivas del párrafo 1 a) del artículo XIX y el Acuerdo sobre Salvaguardias.¹⁷⁴ Observa que como el párrafo 1 a) del artículo XIX no contiene una definición expresa de una medida de salvaguardia, su ámbito de aplicación se extiende a la suspensión de "cualquier otra disposición del GATT", incluidos sus artículos I, II y XI.¹⁷⁵ Según el Japón, basta que se produzca tal suspensión y que un Miembro invoque el párrafo 1) del artículo XIX para que un grupo especial tenga que examinar la compatibilidad de una medida con el párrafo 1 a) del artículo XIX y el Acuerdo sobre Salvaguardias.¹⁷⁶ En particular, el Japón considera que el párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre Salvaguardias "trata de la *aplicación*" de una medida de salvaguardia y "no es pertinente para la cuestión preliminar de si el Acuerdo sobre Salvaguardias es aplicable" a una medida.¹⁷⁷ Según el Japón, el enfoque del Grupo Especial confunde indebidamente cuestiones relativas a la aplicabilidad del Acuerdo sobre Salvaguardias con cuestiones relativas a la legalidad de una

¹⁶³ Declaración inicial de Australia en la audiencia, párrafo 9.

¹⁶⁴ Comunicación presentada por Australia en calidad de tercero participante, párrafo 30.

¹⁶⁵ Comunicación presentada por Australia en calidad de tercero participante, párrafo 31. Véase también el párrafo 32.

¹⁶⁶ Comunicación presentada por Australia en calidad de tercero participante, párrafo 15 (donde se cita el informe del Grupo Especial, párrafo 7.14). (las cursivas son de Australia)

¹⁶⁷ Comunicación presentada por Australia en calidad de tercero participante, párrafo 16. (no se reproducen las cursivas)

¹⁶⁸ Comunicación presentada por Australia en calidad de tercero participante, párrafo 27.

¹⁶⁹ Comunicación presentada por Australia en calidad de tercero participante, párrafo 39. Véanse también los párrafos 40, 43, 47 y 53.

¹⁷⁰ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 41.

¹⁷¹ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 45.

¹⁷² Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 45.

¹⁷³ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 50 (donde se hace referencia a la comunicación del apelante presentada por Indonesia, párrafo 39).

¹⁷⁴ Comunicación presentada por el Japón en calidad de tercero participante, sección II.

¹⁷⁵ Comunicación presentada por el Japón en calidad de tercero participante, párrafo 6. (no se reproducen las cursivas). Véanse también los párrafos 9 y 13.

¹⁷⁶ Comunicación presentada por el Japón en calidad de tercero participante, párrafo 7.

¹⁷⁷ Comunicación presentada por el Japón en calidad de tercero participante, párrafo 17. (las cursivas figuran en el original)

medida de salvaguardia de conformidad con ese Acuerdo.¹⁷⁸ La India suscribe las opiniones del Japón a este respecto.¹⁷⁹

5.51. Por último, los Estados Unidos consideran que solo se puede constatar la existencia de una medida de salvaguardia cuando un Miembro ha suspendido una obligación contraída en virtud del GATT o retirado o modificado una concesión arancelaria y afirma que tiene derecho a hacerlo al amparo del artículo XIX del GATT de 1994 y el Acuerdo sobre Salvaguardias.¹⁸⁰ Los Estados Unidos destacan también la importancia de las notificaciones de los Miembros al Comité de Salvaguardias.¹⁸¹ Según ellos, el Grupo Especial constató correctamente que la medida en litigio en el presente procedimiento no es una medida de salvaguardia. Observando la ausencia de consolidación arancelaria con respecto al galvalume en la Lista de concesiones de Indonesia en el marco de la OMC, los Estados Unidos aducen que Indonesia no explicó que el efecto de cualquier obligación en virtud del GATT daba lugar a una situación de las importaciones que hacía necesario adoptar medidas de urgencia.¹⁸²

5.2.3.2 Análisis de la interpretación y aplicación que hizo el Grupo Especial del artículo 1 del Acuerdo sobre Salvaguardias y el artículo XIX del GATT de 1994

5.52. Las alegaciones y los argumentos formulados por los participantes en apelación nos obligan a pronunciarnos sobre el ámbito de las medidas sujetas a las disciplinas del Acuerdo sobre Salvaguardias, en la medida en que ello sea necesario para resolver la presente diferencia. Para poner en antecedentes, recordamos las circunstancias bastante inusuales en las que surgió esta cuestión en las actuaciones del Grupo Especial. Como señaló el Grupo Especial, es la primera vez que se han planteado alegaciones de incumplimiento del Acuerdo sobre Salvaguardias en una situación en la que: i) el Miembro demandado llevó a cabo una investigación con miras a cumplir las obligaciones que le corresponden en virtud del Acuerdo de Salvaguardias e impuso un derecho a la luz del resultado de dicha investigación, pese a que tenía derecho a subir el tipo del derecho NMF aplicado a las importaciones del producto considerado en cualquier momento y a cualquier nivel, dado que no tiene consolidaciones arancelarias con respecto a ese producto en el marco del artículo II del GATT de 1994; y ii) todas las partes siempre han sostenido que el derecho en litigio es una medida de salvaguardia.¹⁸³

5.53. El Órgano de Apelación ha descrito las medidas de salvaguardia como "medidas correctivas de carácter extraordinario" que "se imponen en forma de restricciones a la importación" en "situaciones de urgencia", esto es, "sin que se alegue una práctica comercial desleal".¹⁸⁴ Como ha señalado el Órgano de Apelación, las disciplinas de la OMC en materia de salvaguardias dan a los Miembros de la OMC "la posibilidad, cuando se liberaliza el comercio, de recurrir a una medida correctiva eficaz en una situación extraordinaria de urgencia que ... haga necesario proteger temporalmente a una rama de producción nacional".¹⁸⁵

5.54. El artículo 1 del Acuerdo sobre Salvaguardias especifica que las "medidas de salvaguardia" son las "medidas previstas en el artículo XIX del GATT de 1994". El artículo XIX lleva por título "Medidas de urgencia sobre la importación de productos determinados". El párrafo 1 a) del artículo XIX establece lo siguiente:

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*

¹⁷⁸ Comunicación presentada por el Japón en calidad de tercero participante, párrafo 21.

¹⁷⁹ Declaración inicial de la India en la audiencia, párrafo 6.

¹⁸⁰ Declaración inicial de los Estados Unidos en la audiencia, párrafo 5.

¹⁸¹ Respuestas de los Estados Unidos a preguntas formuladas en la audiencia.

¹⁸² Declaración inicial de los Estados Unidos en la audiencia, párrafo 6.

¹⁸³ Informe del Grupo Especial, nota 84 al párrafo 7.47.

¹⁸⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 80. Véanse también los informes del Órgano de Apelación, *Corea - Productos lácteos*, párrafo 86; y *Estados Unidos - Salvaguardias sobre el acero*, párrafo 347.

¹⁸⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 82.

*total o parcialmente la obligación contraída con respecto a dicho producto o retirar o modificar la concesión.*¹⁸⁶

5.55. Una simple lectura del párrafo 1 a) del artículo XIX indica que las "medidas previstas" en esta disposición son medidas que *suspenden una obligación en virtud del GATT y/o retiran o modifican una concesión en virtud del GATT*, en situaciones en las que "las importaciones" de un producto en el territorio de un 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".¹⁸⁷ En otras palabras, la medida prevista en el párrafo 1 a) del artículo XIX consiste en la suspensión total o parcial de una obligación en virtud del GATT o el retiro o la modificación de una concesión en virtud del GATT. A falta de tal suspensión, retiro o modificación, no vemos de qué manera una medida podría caracterizarse como una medida de salvaguardia.¹⁸⁸

5.56. El párrafo 1 a) del artículo XIX indica además que las medidas previstas en esta disposición son aquellas que suspenden una obligación en virtud del GATT o retiran o modifican una concesión arancelaria "para prevenir o reparar" un daño grave a la rama de producción nacional de un Miembro que se ha causado o amenazado causar debido a las importaciones sujetas a una obligación o una concesión arancelaria en virtud del GATT. El uso de la palabra "para" a este respecto indica que la suspensión de una obligación contraída en virtud del GATT o el retiro o la modificación de una concesión resultante del GATT debe tener la finalidad de lograr un *objetivo* específico, a saber, prevenir o reparar un daño grave a la rama de producción nacional del Miembro.¹⁸⁹ Así, por ejemplo, cuando una medida suspende una obligación contraída en virtud del GATT o retira o modifica una concesión arancelaria, pero la suspensión, el retiro o la modificación no tienen un vínculo demostrable con el objetivo de prevenir o reparar el daño, no consideramos que la medida en cuestión pueda caracterizarse como una medida "prevista[]" en el artículo XIX.

5.57. Dicho esto, señalamos que el párrafo 1 a) del artículo XIX no define expresamente el ámbito de las medidas que están abarcadas por las disciplinas de la OMC en materia de salvaguardias. Más bien, la cuestión de si una medida concreta constituye una medida de salvaguardia a efectos de las normas de la OMC solo puede determinarse caso por caso. Al realizar este análisis es importante diferenciar entre las características que determinan si una medida puede caracterizarse debidamente como una medida de salvaguardia y las condiciones que deben cumplirse para que la medida sea compatible con el Acuerdo de Salvaguardias y el GATT de 1994. En otras palabras, no sería adecuado confundir los factores relativos a la caracterización jurídica de una medida a efectos de determinar la *aplicabilidad* de las disciplinas de la OMC en materia de salvaguardias con las condiciones sustantivas y las prescripciones de procedimiento que determinan la *compatibilidad* de una medida de salvaguardia con las normas de la OMC.

5.58. Señalamos además que el texto del párrafo 1 a) del artículo XIX no enumera expresamente las obligaciones del GATT que se pueden suspender para que una medida reúna las condiciones para ser una medida de salvaguardia. Si bien el Órgano de Apelación ha identificado el párrafo 1 del artículo II y el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 (que abordan las concesiones arancelarias y la prohibición de restricciones cuantitativas, respectivamente) como ejemplos típicos de dichas obligaciones¹⁹⁰, no ha excluido la posibilidad de que otras obligaciones del GATT puedan ser pertinentes a tal efecto. No obstante, recordamos que entendemos que, para que una medida

¹⁸⁶ Sin cursivas en el original.

¹⁸⁷ De hecho, como ha señalado el Órgano de Apelación, "la medida correctiva que el párrafo 1 a) del artículo XIX permite" aplicar para hacer frente a esas circunstancias "es la de 'suspender total o parcialmente [una] obligación contraída [en virtud del GATT] o retirar o modificar [una] concesión [resultante del GATT]". (Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Productos lácteos*, párrafo 86)

¹⁸⁸ A este respecto, discrepamos de Indonesia en la medida en que sugiere que la palabra "podrá" que figura en la segunda parte del párrafo 1 a) del artículo XIX indica que una medida puede ser una medida de salvaguardia con independencia de si suspende una obligación contraída en virtud del GATT. (Véase la comunicación del apelante presentada por Indonesia, párrafo 39) A nuestro juicio, esta palabra simplemente da a un Miembro la "libertad" de ejercer su derecho de imponer una medida de salvaguardia suspendiendo una obligación en virtud del GATT o retirando o modificando una concesión en virtud del GATT si se cumplen las condiciones establecidas en la primera parte del párrafo 1 a) del artículo XIX. (Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 84)

¹⁸⁹ Esta lectura está respaldada por el tercer considerando del preámbulo del Acuerdo sobre Salvaguardias, que destaca "la importancia del reajuste estructural" y "la necesidad de potenciar la competencia en los mercados internacionales en lugar de limitarla".

¹⁹⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Argentina - Calzado (CE)*, párrafo 95.

constituya una medida de salvaguardia, la suspensión de una obligación en virtud del GATT o el retiro o la modificación de una concesión arancelaria que entraña esa medida debe estar diseñada para lograr el objetivo de prevenir o reparar un daño grave a la rama de producción nacional del Miembro. Esto indica que la gama de obligaciones resultantes del GATT que se pueden suspender de manera pertinente a efectos del artículo XIX se limita a las obligaciones cuya suspensión tenga un vínculo demostrable con la prevención o reparación de un daño grave.¹⁹¹

5.59. Para concluir nuestra lectura del párrafo 1 a) del artículo XIX, señalamos que el derecho de un Miembro a suspender una obligación en virtud del GATT o a retirar o modificar una concesión en virtud del GATT no es omnímodo. Más bien, dicho Miembro puede adoptar tal medida de urgencia solo "en la medida y durante el tiempo que sean *necesarios*" para prevenir o reparar el daño grave.¹⁹² El párrafo 1 del artículo 5 y el párrafo 1 del artículo 7 del Acuerdo sobre Salvaguardias especifican asimismo, respectivamente, que las medidas de salvaguardia se aplicarán "solo ... en la medida" y "únicamente durante el período" que sean "necesari[os]" para prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste". No consideramos que estas prescripciones sean pertinentes para la caracterización jurídica de una medida como medida de salvaguardia a efectos de determinar la *aplicabilidad* de las disciplinas de la OMC en materia de salvaguardias. En lugar de ello, se refieren a la *conformidad* de una medida de salvaguardia con las normas de la OMC.¹⁹³

5.60. Habida cuenta de lo anterior, consideramos que, para constituir una de las "medidas previstas en el artículo XIX", una medida debe presentar determinadas características constitutivas, a falta de las cuales no podría ser considerada una medida de salvaguardia. En primer lugar, la medida debe suspender, total o parcialmente, una obligación en virtud del GATT o retirar o modificar una concesión en virtud del GATT. En segundo lugar, la suspensión, el retiro o la modificación en cuestión debe estar diseñada para prevenir o reparar un daño grave a la rama de producción nacional del Miembro que se ha causado o amenazado causar debido al aumento de las importaciones del producto de que se trate.¹⁹⁴ Para determinar si una medida presenta esas características, el grupo especial tiene que evaluar el diseño, la estructura y el funcionamiento previsto de la medida en su conjunto. Al realizar su evaluación independiente y objetiva, el grupo especial debe identificar todos los aspectos de la medida que guarden relación con su caracterización jurídica, reconocer cuáles de esos aspectos son los que más representan la médula de la medida y, en consecuencia, determinar debidamente las disciplinas a que está sujeta la medida.¹⁹⁵ Como parte de su determinación, el grupo especial debe evaluar y tener debidamente en consideración todos los factores pertinentes, con inclusión de la manera en que esté

¹⁹¹ A este respecto, señalamos que, en el asunto *República Dominicana - Medidas de salvaguardia*, el Grupo Especial constató que la medida en litigio en esa diferencia no solo suspendía una obligación contraída en virtud del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994, sino también la obligación de trato NMF que corresponde a la República Dominicana en virtud del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994. (Informe del Grupo Especial, *República Dominicana - Medidas de salvaguardia*, párrafos 7.61-7.73 y 7.74-7.88) Si bien el texto del párrafo 1 a) del artículo XIX no excluye expresamente la obligación de trato NMF establecida en el párrafo 1 del artículo I de la gama de obligaciones que pueden ser suspendidas, consideramos que, para que una medida constituya una medida de salvaguardia, una suspensión del párrafo 1 del artículo I debe estar diseñada para prevenir o reparar un daño grave.

¹⁹² Sin cursivas en el original. Además, como señaló el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Salvaguardias sobre el acero*, "[e]l producto que puede ser objeto de una medida de salvaguardia ... es, necesariamente, el producto cuyas importaciones 'han aumentado en tal cantidad'". (Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Salvaguardias sobre el acero*, párrafo 314 (las cursivas figuran en el original))

¹⁹³ El Órgano de Apelación ha señalado que estas prescripciones, junto con las demás disciplinas sustantivas del Acuerdo sobre Salvaguardias, conciernen a la cuestión de si el derecho de imponer una medida de salvaguardia se ha "ejercido ... dentro de los límites establecidos en el Acuerdo". (Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 84)

¹⁹⁴ El Grupo Especial encargado de esta diferencia señaló también que el Grupo Especial que examinó el asunto *República Dominicana - Medidas de salvaguardia* opinó que las palabras "obligación" y "concesión" que figuran en la segunda parte del párrafo 1 a) del artículo XIX se refieren a las "obligaciones" y "concesiones" de la primera parte de dicha disposición. (Informe del Grupo Especial, párrafo 7.16 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, *República Dominicana - Medidas de salvaguardia*, párrafo 7.64)) El Grupo Especial no consideró necesario "formul[ar] una constatación sobre esta cuestión de interpretación". (Informe del Grupo Especial, párrafo 7.17) Nosotros tampoco consideramos necesario abordar esta cuestión de interpretación a fin de resolver la presente diferencia. Más bien, nuestra tarea se limita a la cuestión de si una medida puede constituir una medida de salvaguardia en el sentido del artículo 1 del Acuerdo sobre Salvaguardias si: i) no suspende una obligación en virtud del GATT o no retira o modifica una concesión arancelaria; o ii) tal suspensión, retiro o modificación no está diseñada para prevenir o reparar un daño grave.

¹⁹⁵ Informes del Órgano de Apelación, *China - Partes de automóviles*, párrafo 171.

caracterizada la medida en el ordenamiento jurídico interno del Miembro de que se trate, los procedimientos internos que dieron lugar a la adopción de la medida y cualquiera notificación pertinente presentada al Comité de Salvaguardias de la OMC. Ahora bien, ninguno de estos factores es, en sí y de por sí, determinante para decidir si la medida constituye una medida de salvaguardia en el sentido del artículo 1 del Acuerdo sobre Salvaguardias.¹⁹⁶

5.61. Teniendo presentes estas consideraciones, abordamos ahora la lectura que hizo el Grupo Especial del párrafo 1 a) del artículo XIX. Recordamos que, según el Grupo Especial, "uno de los rasgos que definen" las medidas de salvaguardia "es la suspensión, el retiro o la modificación de una obligación o concesión contraída en virtud del GATT que impide a un Miembro imponer una medida en la medida que sea necesaria para prevenir o reparar un daño grave, en una situación en la que se satisfacen todas las condiciones para imponer una medida de salvaguardia".¹⁹⁷ En apelación, todos los participantes y varios terceros participantes cuestionan el enfoque del Grupo Especial.¹⁹⁸ En particular, opinan que el Grupo Especial confundió las características constitutivas de una medida de salvaguardia con las condiciones para la aplicación de una medida de salvaguardia de manera compatible con las normas de la OMC a la luz de las prescripciones de procedimiento y sustantivas del Acuerdo sobre Salvaguardias.

5.62. Nosotros también consideramos que el enfoque del Grupo Especial es problemático. En primer lugar, el Grupo Especial parece haber estimado que, para que una medida reúna las condiciones para ser una medida de salvaguardia, debe aplicarse "en la medida y durante el tiempo que sean *necesarios* para prevenir o reparar [un] daño".¹⁹⁹ Como se ha expuesto en el párrafo 5.59 *supra*, la cuestión de si una medida se aplica en la medida y durante el tiempo que sean necesarios para prevenir o reparar un daño grave no es pertinente para determinar si esa medida es una medida de salvaguardia a efectos de la *aplicabilidad* del Acuerdo sobre Salvaguardias. En cambio, se refiere a la cuestión distinta de si una medida de salvaguardia está en *conformidad* con las prescripciones de procedimiento y sustantivas del Acuerdo sobre Salvaguardias. En segundo lugar, el Grupo Especial parece haber indicado que, al determinar si una medida es una medida de salvaguardia, es pertinente considerar si fue adoptada en "*una situación en la que se satisfacen todas las condiciones para imponer una medida de salvaguardia*".²⁰⁰ Sin embargo, la evaluación de si se han satisfecho las condiciones para imponer una medida de salvaguardia es pertinente para la cuestión de si un Miembro de la OMC ha aplicado una medida de *salvaguardia* de manera compatible con las normas de la OMC.²⁰¹ Por lo tanto, consideramos que el Grupo Especial confundió las características constitutivas de una medida de salvaguardia con las condiciones para la conformidad de una medida de salvaguardia con el Acuerdo sobre Salvaguardias.

5.63. Abordamos ahora la aplicación que hizo el Grupo Especial del artículo 1 del Acuerdo sobre Salvaguardias y el artículo XIX del GATT de 1994 a la medida en litigio en el presente procedimiento, que, recordamos, se refiere al derecho específico aplicado por Indonesia sobre las importaciones de galvalume. El Grupo Especial constató que esta medida no constituye una medida de salvaguardia por tres motivos. En primer lugar, constató que, como Indonesia no tiene consolidaciones arancelarias con respecto al galvalume en su Lista de concesiones en el marco de

¹⁹⁶ Informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Grandes aeronaves civiles (segunda reclamación)*, párrafos 586 y 593; *Estados Unidos - Ley de compensación (Enmienda Byrd)*, párrafo 259; *Estados Unidos - Madera blanda IV*, párrafo 56; *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, nota 87 al párrafo 87; y *Canadá - Energía renovable / Canadá - Programa de tarifas reguladas*, párrafo 5.127.

¹⁹⁷ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.15. (no se reproducen las cursivas)

¹⁹⁸ Véanse, por ejemplo, las respuestas de Indonesia a las preguntas formuladas en la audiencia; la comunicación presentada por el Taipei Chino en calidad de otro apelante, párrafo 13; la comunicación presentada por Viet Nam en calidad de otro apelante, párrafo 3.15; la comunicación presentada por Australia en calidad de tercero participante, párrafo 16; las respuestas de la Unión Europea a las preguntas formuladas en la audiencia; las respuestas del Japón a las preguntas formuladas en la audiencia; y las respuestas de los Estados Unidos a las preguntas formuladas en la audiencia.

¹⁹⁹ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.15. Véase también el informe del Grupo Especial, párrafo 7.13 (donde el Grupo Especial declaró que las medidas de salvaguardia "deben dar lugar a la suspensión, el retiro o la modificación de una obligación o concesión contraída en virtud del GATT para un fin concreto, esto es, deben mantenerse '*en la medida y durante el tiempo que sean necesarios para prevenir o reparar ese daño*'" (las cursivas figuran en el original)).

²⁰⁰ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.15. (sin cursivas en el original)

²⁰¹ Véanse, por ejemplo, los informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 84; y *Estados Unidos - Salvaguardias sobre el acero*, párrafo 264.

la OMC²⁰², la medida en litigio no "suspend[e], retir[a] ni modific[a] las obligaciones de Indonesia en virtud del artículo II del GATT de 1994".²⁰³ En segundo lugar, el Grupo Especial rechazó el argumento de Indonesia de que la medida en litigio suspende "la excepción del GATT prevista en el artículo XXIV del GATT de 1994".²⁰⁴ En particular, el Grupo Especial observó que los compromisos arancelarios de Indonesia respecto de sus asociados en el marco de ACR son obligaciones asumidas en el marco de los ACR respectivos, no del Acuerdo sobre la OMC²⁰⁵, por lo que "carece de fundamento" afirmar que la medida en litigio suspende "la excepción del GATT prevista en el artículo XXIV".²⁰⁶ En tercer lugar, el Grupo Especial rechazó la afirmación de Indonesia de que la exención de 120 países del ámbito de aplicación del derecho específico, cosa que según Indonesia está prescrita por el párrafo 1 del artículo 9, da lugar a una aplicación discriminatoria de la medida en litigio que suspende la obligación de trato NMF que corresponde a Indonesia en virtud del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994.²⁰⁷ En particular, el Grupo Especial consideró que: i) la aplicación del párrafo 1 del artículo 9 "se basa jurídicamente" en la premisa de que la medida se califica como salvaguardia, lo que el Grupo Especial ya había constatado que no era el caso de la medida en litigio²⁰⁸; ii) la exención de 120 países del ámbito de aplicación del derecho no es "necesari[a] para prevenir o reparar un daño grave"²⁰⁹, por lo que no existe una conexión con el "objetivo fundamental del párrafo 1 a) del artículo XIX"²¹⁰; y iii) la Nota interpretativa general excluye la posibilidad de que la aplicación del párrafo 1 del artículo 9, como norma que prevalece jurídicamente, suspenda las obligaciones contraídas por un Miembro en virtud del párrafo 1 del artículo I.²¹¹ En apelación, los participantes no discuten las constataciones del Grupo Especial de que la medida en litigio no entraña una suspensión, un retiro o una modificación de las obligaciones de Indonesia en virtud de los artículos II y XXIV. No obstante, cuestionan la constatación del Grupo Especial de que no pueda considerarse que la aplicación discriminatoria de la medida en litigio en virtud de las disciplinas del párrafo 1 del artículo 9 suspende la obligación de trato NMF que corresponde a Indonesia en virtud del párrafo 1 del artículo I.²¹²

5.64. Recordamos que, a fin de determinar si una medida constituye una medida de salvaguardia en el sentido del artículo 1 del Acuerdo sobre Salvaguardias, un grupo especial debe evaluar objetivamente el diseño, la estructura y el funcionamiento previsto de la medida en su conjunto, identificar todos los aspectos de la medida que guarden relación con su caracterización jurídica y reconocer cuáles de esos aspectos son los que más representan la médula de la medida.²¹³ En el presente caso, el Grupo Especial tenía que comprobar si la suspensión, el retiro o la modificación de una obligación o concesión en virtud del GATT que entraña la medida en litigio está diseñada para prevenir o reparar un daño grave.

5.65. Señalamos que tanto en el Reglamento N° 137 como en el informe de comunicación definitiva se indica expresamente que la imposición por Indonesia de un derecho específico sobre las importaciones de galvalume tiene por objeto contrarrestar una amenaza de daño grave causada por un supuesto aumento de las importaciones de galvalume durante el período objeto de

²⁰² Informe del Grupo Especial, párrafo 7.18 (donde se hace referencia a las observaciones de Indonesia sobre los párrafos 40 y 41 de la segunda comunicación escrita de Indonesia al Grupo Especial, párrafo 7).

²⁰³ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.18.

²⁰⁴ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.19 (donde se citan las observaciones de Indonesia sobre las respuestas conjuntas de los reclamantes a las preguntas formuladas por el Grupo Especial después de su segunda reunión, párrafo 10).

²⁰⁵ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.20.

²⁰⁶ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.20.

²⁰⁷ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.21 (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita de Indonesia al Grupo Especial, párrafo 212; a las observaciones de Indonesia sobre los párrafos 40 y 41 de la segunda comunicación escrita de Indonesia al Grupo Especial, párrafo 8; y a las observaciones de Indonesia sobre las respuestas conjuntas de los reclamantes a las preguntas formuladas por el Grupo Especial después de su segunda reunión, párrafo 7).

²⁰⁸ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.25.

²⁰⁹ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.22. (no se reproducen las cursivas)

²¹⁰ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.28.

²¹¹ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.29.

²¹² Véanse, por ejemplo, la comunicación del apelante presentada por Indonesia, párrafo 16; la comunicación presentada por el Taipei Chino en calidad de otro apelante, párrafo 9; y la comunicación presentada por Viet Nam en calidad de otro apelante, párrafo 3.27.

²¹³ Informes del Órgano de Apelación, *China - Partes de automóviles*, párrafo 171.

la investigación.²¹⁴ Es muy posible que este elemento de la medida en litigio está diseñada para lograr el objetivo específico de prevenir o reparar un daño grave causado a la rama de producción nacional de Indonesia. No obstante, la imposición del derecho específico no suspende ninguna de las obligaciones contraídas por Indonesia en virtud del GATT ni retira o modifica ninguna de las concesiones que Indonesia aplica en el marco del GATT. Esto se debe a que, como ha constatado correctamente el Grupo Especial y ningún participante ha discutido, Indonesia "no tiene ninguna obligación arancelaria vinculante con respecto al galvalume en su Lista de concesiones en el marco de la OMC" y, en consecuencia, es "libre de imponer a [ese producto] la cuantía de derecho que considere adecuada".²¹⁵

5.66. Aparte de la imposición del derecho específico, la medida en litigio prevé la exención de los 120 países enumerados en el Reglamento N° 137 del ámbito de aplicación de ese derecho. Por sus propios términos, podría considerarse que esta exención suspende la obligación de trato NMF que corresponde a Indonesia en virtud del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994. De hecho, la imposición del derecho sobre las importaciones de galvalume procedentes de algunos Miembros, y no de todos ellos, da lugar a la aplicación discriminatoria de la medida en litigio, ya que se aparta de la obligación de conceder "inmediata e incondicionalmente" "cualquier ventaja, favor, privilegio o inmunidad" a los "producto[s] similar[es]" originarios de todos los Miembros de la OMC. Señalamos, sin embargo, que ni en el Reglamento N° 137 ni en el informe de comunicación definitiva se indica que la exención está diseñada para lograr el objetivo específico de prevenir o reparar un daño grave. Ante el Grupo Especial, Indonesia confirmó que la exención "no está prevista ni concebida" para ese fin.²¹⁶

5.67. En apelación, Indonesia afirma que "el único propósito de la aplicación discriminatoria" del derecho específico "es imponer la ... medida solo a los principales países exportadores que más contribuyeron a la amenaza de daño grave sufrida por los productores de galvalume de Indonesia".²¹⁷ Según Indonesia, la aplicación de la medida a "todos los Miembros de la OMC con independencia de [su] participación en las importaciones no sería necesaria para reparar o prevenir un daño grave".²¹⁸ Análogamente, Viet Nam afirma que la aplicación selectiva del derecho "refuerza" la prescripción, prevista en el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias, de que no se apliquen medidas de salvaguardia más allá de lo necesario para prevenir o reparar el daño.²¹⁹

5.68. Señalamos que ni en el Reglamento N° 137 ni en el informe de comunicación definitiva se hace referencia al objetivo de centrarse en los que más contribuyeron a la amenaza de daño grave. En cambio, en dichos instrumentos se indica expresamente que la exención de 120 países del ámbito de aplicación del derecho específico persigue el objetivo de cumplir las disciplinas del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre Salvaguardias.²²⁰ Durante las actuaciones del Grupo Especial, Indonesia confirmó que la exención está destinada a cumplir las prescripciones del párrafo 1 del artículo 9.²²¹ El párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre Salvaguardias estipula que "[n]o se aplicarán medidas de salvaguardia contra un producto originario de un país en desarrollo Miembro" cuando "la parte que corresponda a este en las importaciones ... del producto considerado no exceda del 3%" y cuando "los países en desarrollo Miembros con una participación

²¹⁴ Reglamento N° 137 (Pruebas documentales IDN-20 y JE-4 presentadas al Grupo Especial), considerando b) del preámbulo; e informe de comunicación definitiva (Pruebas documentales IDN-8 y JE-1 presentadas al Grupo Especial), párrafos 64-65.

²¹⁵ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.18 (donde se hace referencia a las observaciones de Indonesia sobre los párrafos 40 y 41 de la segunda comunicación escrita de Indonesia al Grupo Especial, párrafo 7).

²¹⁶ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.22 (donde se hace referencia a las respuestas de Indonesia a las preguntas 51 y 52 del Grupo Especial; a las observaciones de Indonesia sobre las respuestas conjuntas de los reclamantes a las preguntas formuladas por el Grupo Especial después de su segunda reunión, párrafo 10; y a las observaciones de Indonesia sobre las respuestas conjuntas de los reclamantes a las preguntas 50 y 51 del Grupo Especial). (las cursivas figuran en el original)

²¹⁷ Comunicación del apelante presentada por Indonesia, párrafo 33.

²¹⁸ Comunicación del apelante presentada por Indonesia, párrafo 34.

²¹⁹ Comunicación presentada por Viet Nam en calidad de otro apelante, párrafo 3.44.

²²⁰ Informe de comunicación definitiva (Pruebas documentales IDN-8 y JE-1 presentadas al Grupo Especial), párrafo 66.

²²¹ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.22 (donde se hace referencia a las respuestas de Indonesia a las preguntas 51 y 52 del Grupo Especial; a las observaciones de Indonesia sobre las respuestas conjuntas de los reclamantes a las preguntas formuladas por el Grupo Especial después de su segunda reunión, párrafo 10; y a las observaciones de Indonesia sobre las respuestas conjuntas de los reclamantes a las preguntas 50 y 51 del Grupo Especial). (sin cursivas en el original)

en las importaciones menor del 3% no representen en conjunto más del 9% de las importaciones totales del producto en cuestión". El título del párrafo 1 del artículo 9, "Países en desarrollo Miembros", indica que la finalidad de esta disposición es establecer prescripciones relativas al trato especial y diferenciado en favor de "los países en desarrollo cuyas exportaciones individuales sean inferiores al nivel *de minimis*".²²² Estas disciplinas establecen condiciones para la aplicación de las medidas de salvaguardia de manera *compatible* con las normas de la OMC, y no abordan la cuestión de si una medida constituye una medida de salvaguardia a efectos de la *aplicabilidad* de las disciplinas de la OMC en materia de salvaguardias. De hecho, el diseño, la estructura y el funcionamiento previsto de la medida en litigio nos indican que el aspecto central de dicha medida, mediante el cual Indonesia pretende prevenir una amenaza de daño grave a su rama de producción nacional, es la imposición del derecho específico. En cambio, la exención de 120 países del ámbito de aplicación del derecho específico tiene la consecuencia de permitir *más* importaciones de galvalume -aunque *de minimis*- en el territorio de Indonesia *a efectos de conceder un trato especial y diferenciado*. Por lo tanto, en nuestra opinión, no se ha demostrado en el presente asunto que la supuesta suspensión del párrafo 1 del artículo I que entraña la exención esté diseñada para prevenir o reparar un daño grave a la rama de producción nacional de Indonesia.²²³

5.69. Aun suponiendo, como aducen ahora Indonesia y Viet Nam, que la exención de 120 países del ámbito de aplicación del derecho específico trate de "reforzar" el requisito de "necesidad" previsto en el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias centrando la medida en los que más contribuyeron a la amenaza de daño grave, esto no basta para demostrar que la supuesta suspensión del párrafo 1 del artículo I que entraña esa exención esté diseñada para perseguir el fin específico de prevenir o reparar un daño grave. Como se ha expuesto en el párrafo 5.59 *supra*, el requisito de "necesidad" previsto en el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias no guarda relación con la caracterización jurídica de una medida a efectos de la *aplicabilidad* de las disciplinas de la OMC en materia de salvaguardias, sino que concierne más bien a la *conformidad* de una medida de salvaguardia con esas disciplinas.

5.70. Tras examinar el diseño, la estructura y el funcionamiento previsto de la medida en litigio, junto con todos los hechos y argumentos pertinentes que obran en el expediente, concluimos que la medida no presenta las características constitutivas de una medida de salvaguardia a efectos de la *aplicabilidad* de las disciplinas de la OMC en materia de salvaguardias. Es posible que la imposición del derecho específico sobre el galvalume tenga la finalidad de prevenir o reparar un daño grave a la rama de producción de Indonesia, pero no suspende ninguna obligación en virtud del GATT ni retira o modifica ninguna concesión en virtud del GATT. Si bien cabría considerar que la exención de 120 países del ámbito de aplicación del derecho específico suspende la obligación de trato NMF que corresponde a Indonesia en virtud del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994, no se ha demostrado que esté diseñada para prevenir o reparar un daño grave a la rama de producción nacional de Indonesia. Antes bien, esa exención parece constituir un aspecto secundario de la medida que está destinado a otorgar un trato especial y diferenciado a los países en desarrollo con una participación *de minimis* en las importaciones de galvalume, como prevé el párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Las disciplinas del párrafo 1 del artículo 9 establecen condiciones para la aplicación de las medidas de salvaguardia de manera *compatible* con las normas de la OMC, y no se refieren a la cuestión de si una medida constituye una medida de salvaguardia a efectos de la *aplicabilidad* de las disciplinas de la OMC en materia de salvaguardias. Por lo tanto, constatamos que la medida en litigio, considerada a la luz de sus aspectos más centrales para la cuestión de la caracterización jurídica, no constituye una medida "prevista[]" en el artículo XIX del GATT de 1994".

²²² Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 129. (las cursivas figuran en el original) Ante el Grupo Especial, la propia Indonesia describió las disciplinas del párrafo 1 del artículo 9 como prescripciones relativas al trato especial y diferenciado. (Véanse, por ejemplo, la primera comunicación escrita de Indonesia al Grupo Especial, párrafo 199; y la respuesta de Indonesia a la pregunta 52 del Grupo Especial, párrafo 26)

²²³ Al igual que el Grupo Especial, no expresamos ninguna opinión sobre si podría constatarse que una medida que suspende la obligación de trato NMF que corresponde a un Miembro en virtud del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 a fin de prevenir o reparar un daño grave es una medida de salvaguardia. (Véase el informe del Grupo Especial, nota 60 al párrafo 7.28) No obstante, señalamos que, para ser compatibles con las normas de la OMC, esa medida tendría que cumplir las disciplinas del Acuerdo sobre Salvaguardias en la medida en que sean aplicables, incluidos el párrafo 2 del artículo 2, el artículo 5 y el párrafo 1 del artículo 9 de dicho Acuerdo.

5.71. Sobre la base de lo anterior, y pese a nuestras reservas sobre determinados aspectos de la interpretación que hizo el Grupo Especial del párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994, expresadas en el párrafo 5.62 *supra*, confirmamos la conclusión general formulada por el Grupo Especial en los párrafos 7.10 y 8.1 de su informe de que la medida en litigio no constituye una medida de salvaguardia en el sentido del artículo 1 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Puesto que hemos confirmado la conclusión del Grupo Especial, no hay ningún fundamento jurídico para que nos pronunciemos sobre la solicitud de los reclamantes de que se complete el análisis jurídico con respecto a sus alegaciones al amparo del artículo XIX del GATT de 1994 y el párrafo 1 del artículo 2, el párrafo 1 del artículo 3, los párrafos 1, 2 a), 2 b) y 2 c) del artículo 4 y los párrafos 2 y 3 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

5.3 La cuestión de si el mandato del Grupo Especial incluye una alegación al amparo del párrafo 1 del artículo I del GATT contra el derecho específico como medida independiente

5.72. Tras haber confirmado la constatación del Grupo Especial de que la medida en litigio no es una medida de salvaguardia en el sentido del artículo 1 del Acuerdo sobre Salvaguardias, abordamos ahora la constatación formulada por el Grupo Especial en el marco del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 con respecto al derecho específico como "medida independiente".²²⁴ Entendemos que la referencia hecha por el Grupo Especial al derecho específico como "medida independiente" alude al derecho específico con independencia de su caracterización jurídica como medida de salvaguardia.²²⁵

5.73. Cabe recordar que el derecho específico aplicado por Indonesia excluye las importaciones de galvalume procedentes de 120 países, enumerados en el Reglamento N° 137, de su ámbito de aplicación. La alegación de error formulada por Indonesia con respecto a la constatación del Grupo Especial en el marco del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 se refiere al alcance del mandato del Grupo Especial, más que a cualquier supuesto error en el análisis sustantivo o la aplicación del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 por el Grupo Especial.²²⁶ Comenzamos nuestro análisis con un resumen de las constataciones del Grupo Especial y un examen de las prescripciones pertinentes del párrafo 2 del artículo 6 del ESD, para luego evaluar los argumentos presentados por los participantes en apelación.

5.3.1 Las constataciones del Grupo Especial

5.74. Sobre la base de su constatación de que la medida en litigio no reúne las condiciones para ser una medida de salvaguardia en el sentido del artículo 1 del Acuerdo sobre Salvaguardias, el Grupo Especial no se pronunció sobre las alegaciones formuladas por los reclamantes "contra el derecho específico, *como medida de salvaguardia*"²²⁷, en el marco de las disciplinas del Acuerdo sobre Salvaguardias y el artículo XIX del GATT de 1994.

5.75. Al mismo tiempo, el Grupo Especial consideró que los reclamantes habían presentado una "alegación subsidiaria ... de que la aplicación por Indonesia del derecho específico, *como medida independiente*, es incompatible con el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994".²²⁸ En particular, según el Grupo Especial, los reclamantes habían alegado que la exclusión de los 120 países enumerados en el Reglamento N° 137 del ámbito de aplicación del derecho específico constituye "una ventaja, favor o privilegio otorgado en conexión con la aplicación de derechos de aduana que Indonesia no otorgó inmediata e incondicionalmente a los productos similares originarios de todos los Miembros de la OMC".²²⁹ El Grupo Especial declaró que los reclamantes habían formulado la

²²⁴ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.42. (no se reproducen las cursivas)

²²⁵ Véase, por ejemplo, el informe del Grupo Especial, párrafos 7.10 y 7.42.

²²⁶ Como se refleja en el anuncio de apelación y en la comunicación del apelante presentados por Indonesia, y se confirmó en la audiencia, Indonesia también impugna la constatación del Grupo Especial en la medida en que se basó en la constatación de que la medida en litigio no es una salvaguardia. Como hemos confirmado la constatación de que la medida en litigio no es una salvaguardia, no consideramos necesario seguir analizando este aspecto de la apelación de Indonesia al amparo del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994. (Véanse el anuncio de apelación de Indonesia, sección 1, página 1; y la comunicación del apelante presentada por Indonesia, párrafos 42-43)

²²⁷ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.11. (las cursivas figuran en el original)

²²⁸ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.10. (las cursivas figuran en el original)

²²⁹ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.42. (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita conjunta de los reclamantes al Grupo Especial, párrafos 5.142-5.150; a la solicitud de establecimiento

alegación "fundamentalmente dentro de la reclamación que presenta[ba]n contra el derecho específico *como medida de salvaguardia*".²³⁰ No obstante, estimó que los reclamantes habían formulado "la misma alegación sobre la base de los mismos argumentos contra el derecho específico *como medida independiente*".²³¹ En opinión del Grupo Especial, Indonesia "no ha[bía] presentado argumentos en contra de la alegación de los reclamantes al amparo del párrafo 1 del artículo I contra el derecho específico *como medida independiente*".²³²

5.76. Sobre esta base, el Grupo Especial procedió a la evaluación de la compatibilidad de la medida en litigio con las obligaciones de Indonesia en virtud del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994. Convino con los reclamantes en que el derecho específico es un "derecho de aduana" en el sentido del párrafo 1 del artículo I y en que la exclusión de las importaciones de galvalume procedentes de los 120 países enumerados en el Reglamento N° 137 constituye una "ventaja" otorgada a "productos similares" que no se "conced[e] inmediata e incondicionalmente" a las importaciones de galvalume procedentes de todos los Miembros de la OMC.²³³ En consecuencia, el Grupo Especial constató que la aplicación del derecho específico a las importaciones de galvalume era incompatible con las obligaciones de Indonesia en virtud del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994.²³⁴

5.3.2 El criterio jurídico pertinente en el marco del párrafo 2 del artículo 6 del ESD

5.77. El párrafo 2 del artículo 6 del ESD establece, en la parte pertinente, lo 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.

5.78. El párrafo 2 del artículo 6 del ESD establece dos prescripciones principales: i) la identificación de las medidas concretas en litigio; y ii) la realización de una breve exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación, que sea suficiente para presentar el problema con claridad.²³⁵ Las medidas y los fundamentos de derecho de la reclamación -es decir, las alegaciones- conforman "el asunto sometido al OSD", que constituye la base del mandato de un grupo especial.²³⁶ Al definir el alcance de la diferencia, la solicitud de establecimiento de un grupo especial tiene la función de establecer y delimitar la competencia del grupo especial²³⁷, pero también cumple un objetivo respecto del debido proceso. En el contexto del párrafo 2 del artículo 6, el debido proceso consiste en proporcionar al demandado y a los terceros información

presentada por el Taipei Chino, párrafo II.a.6; y a la solicitud de establecimiento presentada por Viet Nam, párrafo 1.7.a.vi). (no se reproduce la nota de pie de página)

²³⁰ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.42 (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita conjunta de los reclamantes al Grupo Especial, párrafos 5.142-5.150; a la respuesta conjunta de los reclamantes a la pregunta 42 del Grupo Especial; a la segunda comunicación escrita conjunta de los reclamantes al Grupo Especial, párrafos 2.128, 2.132 y 2.136; a la declaración inicial conjunta de los reclamantes en la primera reunión del Grupo Especial, párrafos 7.1-7.2; y a la declaración inicial conjunta de los reclamantes en la segunda reunión del Grupo Especial, párrafo 7.2). (las cursivas figuran en el original; no se reproduce la nota a pie de página)

²³¹ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.42 (donde se hace referencia a las observaciones conjuntas de los reclamantes sobre los párrafos 40 y 41 de la segunda comunicación escrita de Indonesia al Grupo Especial, párrafo 2.2; y a la respuesta conjunta de los reclamantes a la pregunta 51 del Grupo Especial). (las cursivas figuran en el original)

²³² Informe del Grupo Especial, párrafo 7.43. (las cursivas figuran en el original)

²³³ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.44.

²³⁴ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.44.

²³⁵ Además, el párrafo 2 del artículo 6 contiene otras dos prescripciones, a saber: que la solicitud se haga por escrito y que se indique si se han celebrado consultas. (Véase el informe del Órgano de Apelación, *Corea - Productos lácteos*, párrafo 120)

²³⁶ Informes del Órgano de Apelación, *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafo 639 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *Guatemala - Cemento I*, párrafos 72-73; *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 125; *Estados Unidos - Continuación de la reducción a cero*, párrafo 160; *Estados Unidos - Reducción a cero (Japón)* (párrafo 5 del artículo 21 - Japón), párrafo 107; y *Australia - Manzanas*, párrafo 416); y *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafo 4.6.

²³⁷ Informes del Órgano de Apelación, *Brasil - Coco desecado*, página 25; *Estados Unidos - Continuación de la reducción a cero*, párrafo 161; y *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafo 640.

relativa a la naturaleza de los argumentos del reclamante, a fin de que puedan responder en consecuencia.²³⁸

5.79. Al evaluar si la solicitud de establecimiento de un grupo especial es "suficientemente precisa" para cumplir lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 6, los grupos especiales deben examinar minuciosamente dicha solicitud, leída en su conjunto, y sobre la base del texto empleado.²³⁹ Además, un grupo especial debe determinar la conformidad con el párrafo 2 del artículo 6 por los términos en que está formulada la solicitud de establecimiento de un grupo especial y la forma que tenía en el momento en que se presentó.²⁴⁰ Por tanto, las comunicaciones y las declaraciones que formulen posteriormente las partes durante las actuaciones del grupo especial no pueden "subsanan" los defectos de la solicitud de establecimiento de un grupo especial²⁴¹, pero pueden consultarse en la medida en que puedan confirmar o aclarar el sentido de los términos empleados en dicha solicitud.²⁴² La necesidad de examinar la solicitud de establecimiento de un grupo especial "por los términos en que está formulada" y "sobre la base del texto empleado" hace que la descripción narrativa de dicha solicitud sea una parte significativa de la evaluación de si en la solicitud se hace "una breve exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación, que sea suficiente para presentar el problema con claridad".²⁴³

5.80. El Órgano de Apelación ha explicado que la mención de los "fundamentos de derecho de la reclamación" en el párrafo 2 del artículo 6 del ESD se refiere a las alegaciones concernientes a la disposición específica del acuerdo abarcado en la que se establece la obligación supuestamente infringida²⁴⁴, y que son las *alegaciones*, y no los *argumentos*, lo que debe exponerse en una solicitud de establecimiento de un grupo especial de una manera que sea suficiente para presentar el problema con claridad.²⁴⁵ A efectos del párrafo 2 del artículo 6, cuando se habla de alegación se hace referencia a 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".²⁴⁶ En cambio, los argumentos son afirmaciones expuestas por una parte reclamante "para demostrar que la medida de la parte demandada infringe efectivamente la disposición identificada del tratado".²⁴⁷ El Órgano de Apelación ha declarado que la "identificación

²³⁸ Informes del Órgano de Apelación, *Brasil - Coco desecado*, página 25; *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 126; *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafo 164; *Estados Unidos - Continuación de la reducción a cero*, párrafo 161; *Argentina - Medidas relativas a la importación*, párrafo 5.11; y *Tailandia - Vigas doble T*, párrafo 88. No obstante, el Órgano de Apelación ha señalado que la determinación de si se ha respetado el debido proceso no requiere un examen separado de si las partes sufrieron un perjuicio, teniendo en cuenta que "[e]ste objetivo del debido proceso [en el marco del párrafo 2 del artículo 6] no es un elemento constitutivo del debido establecimiento de la competencia de un grupo especial, sino que más bien se desprende del mismo". Así, por ejemplo, el hecho de que la capacidad del demandado de empezar a preparar su defensa no resulte perjudicada no significa *ipso facto* que la solicitud de establecimiento de un grupo especial satisfaga las prescripciones del párrafo 2 del artículo 6. (Informes del Órgano de Apelación, *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafo 640; y *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafo 4.7)

²³⁹ Informes del Órgano de Apelación, *CE - Banano III*, párrafo 142; *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafo 641; *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 127; *Estados Unidos - Continuación de la reducción a cero*, párrafo 161; *Estados Unidos - Medidas compensatorias (China)*, párrafo 4.7; *CE - Elementos de fijación (China)*, párrafo 562; *Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los artículos tubulares para campos petrolíferos*, párrafos 164 y 169; y *Estados Unidos - Reducción a cero (Japón) (párrafo 5 del artículo 21 - Japón)*, párrafo 108.

²⁴⁰ Informes del Órgano de Apelación, *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafo 787; *Estados Unidos - Continuación de la reducción a cero*, párrafo 161; *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 127; y *China - Tubos de altas prestaciones (Japón)/China - Tubos de altas prestaciones (UE)*, párrafo 5.13.

²⁴¹ Informes del Órgano de Apelación, *China - Materias primas*, párrafo 220; *CE - Banano III*, párrafo 143; *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafo 787; *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 127; y *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafo 4.9.

²⁴² Informes del Órgano de Apelación, *China - Materias primas*, párrafo 220; *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafo 642; *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 127; y *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafo 4.9.

²⁴³ Véanse los informes del Órgano de Apelación, *China - Tubos de altas prestaciones (Japón)/China - Tubos de altas prestaciones (UE)*, párrafo 5.13 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *China - Materias primas*, párrafos 230-232).

²⁴⁴ Véase el informe del Órgano de Apelación, *CE - Determinadas cuestiones aduaneras*, párrafo 130.

²⁴⁵ Véanse los informes del Órgano de Apelación, *CE - Determinadas cuestiones aduaneras*, párrafo 153; y *China - Tubos de altas prestaciones (Japón)/China - Tubos de altas prestaciones (UE)*, párrafo 5.14.

²⁴⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Productos lácteos*, párrafo 139.

²⁴⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Productos lácteos*, párrafo 139.

de las disposiciones del tratado que se alega que han sido vulneradas por el demandado es siempre necesaria" y es "un requisito previo mínimo de la presentación de los fundamentos de derecho de la reclamación".²⁴⁸

5.81. Con respecto a la prescripción de que un reclamante haga una "breve exposición" que sea suficiente para "presentar el problema con claridad", el Órgano de Apelación ha explicado que una solicitud de establecimiento de un grupo especial "debe relacionar claramente las medidas impugnadas con las disposiciones de los acuerdos abarcados cuya infracción se alega".²⁴⁹ La breve exposición de los fundamentos de derecho de una reclamación "tiene por objeto explicar sucintamente *cómo* o *por qué* el Miembro reclamante considera que la medida en litigio infringe la obligación derivada de las normas de la OMC de que se trata".²⁵⁰ Así, "en la medida que una disposición no establezca una obligación única y precisa, sino varias obligaciones, una solicitud de establecimiento de un grupo especial debe especificar cuál de las obligaciones contenidas en la disposición se está impugnando".²⁵¹

5.3.3 Análisis del mandato del Grupo Especial

5.82. En apelación, Indonesia afirma que el Grupo Especial incurrió en error al considerar que los reclamantes habían formulado una alegación de incompatibilidad con el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 con respecto a la medida en litigio "*como medida independiente*", es decir, no como medida de salvaguardia.²⁵² Indonesia aduce que los reclamantes, en sus solicitudes de establecimiento de un grupo especial, identificaron la medida impugnada como "el derecho específico impuesto como medida de salvaguardia"²⁵³ y que mantuvieron la misma caracterización en su segunda comunicación escrita al Grupo Especial.²⁵⁴ En opinión de Indonesia, los reclamantes no presentaron una alegación al amparo del párrafo 1 del artículo I contra una medida independiente hasta una "etapa ulterior" de las actuaciones, a saber, en sus respuestas a las preguntas del Grupo Especial después de la segunda reunión.²⁵⁵ A la luz de lo anterior, Indonesia afirma que el mandato del Grupo Especial, tal como está enunciado en las solicitudes de establecimiento presentadas por los reclamantes, solo abarcaba la cuestión de la compatibilidad con el párrafo 1 del artículo I con respecto al derecho específico como medida de salvaguardia.²⁵⁶ Indonesia alega, por tanto, que el Grupo Especial incurrió en error al formular una constatación de incompatibilidad con el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 con respecto a una medida que no era una medida de salvaguardia, y que no estaba identificada en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial.²⁵⁷

5.83. El Taipei Chino y Viet Nam recalcan que en sus solicitudes de establecimiento de un grupo especial la medida en litigio se describe como "el *derecho específico* impuesto como medida de

²⁴⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Productos lácteos*, párrafo 124 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *Brasil - Coco desecado*, página 24; *CE - Banano III*, párrafos 145 y 147; e *India - Patentes (Estados Unidos)*, párrafos 89, 92 y 93).

²⁴⁹ Informes del Órgano de Apelación, *China - Materias primas*, párrafo 220; y *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafo 4.8 (en los que se cita el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los artículos tubulares para campos petrolíferos*, párrafo 162).

²⁵⁰ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Determinadas cuestiones aduaneras*, párrafo 130. (las cursivas figuran en el original)

²⁵¹ Informes del Órgano de Apelación, *China - Materias primas*, párrafo 220 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Corea - Productos lácteos*, párrafo 124); *CE - Elementos de fijación (China)*, párrafo 598; y *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafo 4.8.

²⁵² Comunicación del apelante presentada por Indonesia, párrafos 44 y 70. (las cursivas figuran en el original)

²⁵³ Comunicación del apelante presentada por Indonesia, párrafos 45, 70 y 71 (donde se hace referencia a la solicitud de establecimiento presentada por Viet Nam, páginas 2-4; y a la solicitud de establecimiento presentada por el Taipei Chino, páginas 2-4).

²⁵⁴ Comunicación del apelante presentada por Indonesia, párrafos 46 y 72 (donde se hace referencia a la segunda comunicación escrita conjunta de los reclamantes al Grupo Especial, párrafos 2.128 y 2.137).

²⁵⁵ Comunicación del apelante presentada por Indonesia, párrafos 47, 74 y 75 (donde se hace referencia a la respuesta conjunta de los reclamantes a la pregunta 51 del Grupo Especial, párrafos 1.20-1.25; y a las observaciones conjuntas de los reclamantes sobre los párrafos 40 y 41 de la segunda comunicación escrita de Indonesia al Grupo Especial, párrafo 2.2).

²⁵⁶ Comunicación del apelante presentada por Indonesia, párrafos 78-79.

²⁵⁷ Comunicación del apelante presentada por Indonesia, párrafo 80.

salvaguardia".²⁵⁸ En su opinión, la inclusión de la expresión "medida de salvaguardia" en dicha descripción refleja simplemente la manera en que Indonesia impuso la medida²⁵⁹, sin supeditar la alegación basada en el párrafo 1 del artículo I a la caracterización jurídica de la medida en litigio.²⁶⁰ En cuanto a los fundamentos de derecho de su reclamación al amparo del párrafo 1 del artículo I, los reclamantes destacan que en sus solicitudes de establecimiento de un grupo especial se explica que consisten en que "el derecho específico impuesto por Indonesia ... se aplica a productos originarios solo de determinados países" y que ello "constituye una ventaja que no se ha concedido inmediata e incondicionalmente a los productos similares originarios de todos los Miembros de la OMC".²⁶¹ Los reclamantes aducen que esto proporciona una breve exposición de los fundamentos de derecho de su alegación al amparo del párrafo 1 del artículo I ya que vincula el derecho específico con la disposición que alegan que ha sido vulnerada.²⁶² Sobre esta base, los reclamantes consideran que la alegación formulada en sus solicitudes de establecimiento de un grupo especial al amparo del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 cumplía las prescripciones del párrafo 2 del artículo 6 del ESD y, por lo tanto, el asunto estaba debidamente comprendido en el mandato del Grupo Especial.²⁶³

5.84. Como tercero participante, la Unión Europea estima que los reclamantes "concibieron sus argumentos como un alegato contra una medida de salvaguardia".²⁶⁴ La Unión Europea advierte de la inconveniencia de que el Grupo Especial se base en las comunicaciones posteriores de los reclamantes para llegar a una conclusión distinta²⁶⁵ y considera que "la caracterización de la medida como medida de salvaguardia formaba parte de los parámetros determinantes de la alegación formulada por los correclamantes".²⁶⁶ Según la Unión Europea, este "parámetro fundamental de la alegación" no podía ser ampliado por las comunicaciones posteriores de los reclamantes al Grupo Especial con posterioridad.²⁶⁷

5.85. La cuestión planteada en la presente apelación es si una alegación de incompatibilidad con el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 con respecto al derecho específico aplicado por Indonesia sobre las importaciones de galvalume "como medida independiente"²⁶⁸ (es decir, no como medida de salvaguardia) está comprendida en el mandato del Grupo Especial.²⁶⁹ A fin de evaluar esta cuestión, examinamos si en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial presentadas por los reclamantes se articuló debidamente una alegación de que el derecho específico como medida independiente (es decir, no como medida de salvaguardia) es incompatible con el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994, a la luz de las prescripciones del párrafo 2 del artículo 6 del ESD.

²⁵⁸ Comunicación del apelado presentada por el Taipei Chino, párrafo 3.11 (donde se hace referencia a la solicitud de establecimiento presentada por el Taipei Chino, página 2); y comunicación del apelado presentada por Viet Nam, párrafo 3.26 (donde se hace referencia a la solicitud de establecimiento presentada por Viet Nam, párrafo 1.5.a). (las cursivas figuran en el original)

²⁵⁹ Comunicación del apelado presentada por el Taipei Chino, párrafo 3.17; y comunicación del apelado presentada por Viet Nam, párrafo 3.28.

²⁶⁰ Comunicación del apelado presentada por el Taipei Chino, párrafos 3.13 y 3.15; y comunicación del apelado presentada por Viet Nam, párrafos 3.28 y 3.33.

²⁶¹ Comunicación del apelado presentada por el Taipei Chino, párrafo 3.12 (donde se hace referencia a la solicitud de establecimiento presentada por el Taipei Chino, página 3); y comunicación del apelado presentada por Viet Nam, párrafo 3.29 (donde se hace referencia a la solicitud de establecimiento presentada por Viet Nam, párrafo 1.7.a.vi).

²⁶² Comunicación del apelado presentada por el Taipei Chino, párrafo 3.22; y comunicación del apelado presentada por Viet Nam, párrafos 3.30-3.31.

²⁶³ Comunicación del apelado presentada por el Taipei Chino, párrafo 3.13; y comunicación del apelado presentada por Viet Nam, párrafo 3.25.

²⁶⁴ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 60.

²⁶⁵ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafos 58 y 60.

²⁶⁶ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 64. Por consiguiente, la Unión Europea afirma que la impugnación de los reclamantes estaba "en realidad" limitada a la "aplicación errónea [por Indonesia] del párrafo 1 del artículo 9 [del Acuerdo sobre Salvaguardias]" y a "una infracción *consiguiente* del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994". (Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 63. (las cursivas figuran en el original))

²⁶⁷ Comunicación presentada por la Unión Europea en calidad de tercero participante, párrafo 65.

²⁶⁸ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.42. (no se reproducen las cursivas)

²⁶⁹ Señalamos que los participantes no discuten que el mandato del Grupo Especial comprenda una alegación al amparo del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994; se cuestiona, sin embargo, si esta alegación se extiende al derecho específico habida cuenta de la constatación del Grupo Especial de que la medida en litigio no es una salvaguardia.

5.86. Comenzando por la primera prescripción del párrafo 2 del artículo 6, observamos que en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial presentadas por el Taipei Chino y Viet Nam se identifican las "medidas en litigio", que incluyen "[e]l derecho específico impuesto como medida de salvaguardia, a consecuencia de la investigación iniciada el 19 de diciembre de 2012 y concluida [por la autoridad investigadora de Indonesia], a las importaciones de [galvalume]".²⁷⁰ A nuestro juicio, esta descripción y presentación del derecho específico como una "medida en litigio"²⁷¹ lo identifican claramente como una medida que supuestamente es causa del incumplimiento de una obligación establecida en un acuerdo abarcado.²⁷² La identificación del derecho específico en este contexto no se ve reducida ni afectada por su caracterización jurídica en relación con las obligaciones concretas que supuestamente incumple. Antes bien, de acuerdo con la distinción conceptual entre medidas y alegaciones en una solicitud de establecimiento de un grupo especial²⁷³, lo que es importante en esta etapa del análisis en el marco del párrafo 2 del artículo 6 es que *el derecho específico* está claramente señalado en las solicitudes de establecimiento como una medida en litigio. Por consiguiente, constatamos que las solicitudes de establecimiento de un grupo especial presentadas por los reclamantes cumplen la prescripción del párrafo 2 del artículo 6 de "identificar[] las medidas concretas en litigio" con respecto al derecho específico aplicado por Indonesia sobre las importaciones de galvalume.

5.87. En cuanto a la segunda prescripción del párrafo 2 del artículo 6, examinamos si en el texto de las solicitudes de establecimiento presentadas por los reclamantes se exponen "los fundamentos de derecho de la reclamación" al amparo del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 de una manera "que sea suficiente para presentar el problema con claridad". El Taipei Chino alega lo siguiente en su solicitud de establecimiento:

En cualquier caso, el derecho específico impuesto por Indonesia es incompatible con el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 debido a que se aplica a productos originarios solo de determinados países, y ello constituye una ventaja que no se ha concedido inmediata e incondicionalmente a los productos similares originarios de todos los Miembros de la OMC.²⁷⁴

5.88. De modo similar, Viet Nam alega lo siguiente en su solicitud de establecimiento:

El derecho específico impuesto por Indonesia es incompatible con el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 debido a que se aplica a productos originarios solo de determinados países, y ello constituye una ventaja que no se ha concedido inmediata e incondicionalmente a los productos similares originarios de todos los Miembros de la OMC.²⁷⁵

5.89. Sobre la base de los pasajes de sus solicitudes de establecimiento, que figuran *supra*, el fundamento jurídico para una constatación de incompatibilidad con el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 es que "[e]l derecho específico impuesto por Indonesia ... se aplica a productos originarios solo de determinados países". Al mismo tiempo, ambos reclamantes presentan una observación previa en la sección de sus solicitudes de establecimiento del grupo especial relativas al fundamento jurídico de la reclamación, en la que cada uno "señala que, con arreglo al párrafo 1 a) del artículo 11 del Acuerdo sobre Salvaguardias, ningún Miembro adoptará ni tratará de adoptar medidas de salvaguardia a menos que tales medidas sean conformes a las disposiciones del artículo XIX del GATT de 1994 aplicadas de conformidad con el Acuerdo sobre

²⁷⁰ Solicitud de establecimiento presentada por el Taipei Chino, párrafo I.B.a; solicitud de establecimiento presentada por Viet Nam, párrafo 1.5.a.

²⁷¹ Recordamos que los reclamantes también identificaron como "medidas en litigio" la notificación de la constatación de existencia de amenaza de daño grave a causa del aumento de las importaciones y del reglamento por el que se impone la medida de salvaguardia, así como el incumplimiento por Indonesia de la obligación de dar una oportunidad para la celebración de consultas sobre la información pertinente relativa a la medida de salvaguardia. Las alegaciones de los reclamantes con respecto a estas medidas no son objeto de litigio en esta apelación. (Solicitud de establecimiento presentada por el Taipei Chino, párrafos I.B.b y I.B.c; solicitud de establecimiento presentada por Viet Nam, párrafos 1.5.b y 1.5.c)

²⁷² Véase el informe del Órgano de Apelación, *CE - Determinadas cuestiones aduaneras*, párrafo 130.

²⁷³ Informe del Órgano de Apelación, *CE- Determinadas cuestiones aduaneras*, párrafo 132.

²⁷⁴ Solicitud de establecimiento presentada por el Taipei Chino, párrafo II.a.6.

²⁷⁵ Solicitud de establecimiento presentada por Viet Nam, párrafo 1.7.a.vi.

Salvaguardias".²⁷⁶ Esta observación precede a la enumeración de distintas alegaciones relativas a cada una de las medidas en litigio identificadas en las solicitudes de establecimiento, incluido el derecho específico. A este respecto, ambos reclamantes hacen la introducción de sus alegaciones relativas al derecho específico con la frase "[c]on respecto al derecho específico impuesto como medida de salvaguardia", bajo la cual enumeran todas las alegaciones formuladas al amparo del Acuerdo sobre Salvaguardias además de la alegación fundada en el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 que figura en los pasajes citados *supra*.²⁷⁷

5.90. Como se indica *supra*, en el párrafo concreto en que se expone el fundamento jurídico de su reclamación al amparo del párrafo 1 del artículo I, ambos reclamantes se refieren con claridad al "derecho específico impuesto por Indonesia". Esto concuerda con la identificación que hacen los reclamantes del derecho específico como una medida en litigio. Así pues, como exige el párrafo 2 del artículo 6 del ESD, la medida en litigio ha sido claramente identificada como el derecho específico sobre el galvalume. Además, en las solicitudes de establecimiento se expone con claridad una alegación al amparo del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994. Por otro lado, el texto empleado en las solicitudes de establecimiento relaciona claramente la medida pertinente, a saber, el derecho específico, con la obligación de trato NMF establecida en el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 al vincular expresamente la aplicación discriminatoria de ese derecho con la prescripción sustantiva que figura en esa disposición de que cualquier ventaja concedida a un producto se conceda inmediate e incondicionalmente a los productos similares originarios de todos los Miembros de la OMC.²⁷⁸ El texto en que se expone la alegación relativa al párrafo 1 del artículo I no contiene ninguna referencia a la caracterización de la medida ni a argumentos jurídicos que justifiquen con más detalle la alegación. Antes bien, en las solicitudes de establecimiento se alega que *el derecho específico* es incompatible con el párrafo 1 del artículo I debido a su aplicación discriminatoria entre los Miembros de la OMC. Por consiguiente, la formulación común del párrafo pertinente en ambas solicitudes de establecimiento²⁷⁹ parece presentar una alegación al amparo del párrafo 1 del artículo I que no está circunscrita por la calificación del derecho específico como medida de salvaguardia.

5.91. No obstante la clara presentación del problema en el párrafo concreto correspondiente de cada solicitud de establecimiento²⁸⁰, el examen de si se cumplen las prescripciones del párrafo 2 del artículo 6 exige que las solicitudes de establecimiento de un grupo especial sean "leída[s] en su conjunto, y sobre la base del texto empleado".²⁸¹ Teniendo esto en cuenta, pasamos a examinar la importancia del hecho de que en cada solicitud de establecimiento se haga la introducción de las alegaciones relativas al derecho específico con la frase "[c]on respecto al derecho específico impuesto como medida de salvaguardia".²⁸²

5.92. Observamos que, antes de la exposición de las medidas en litigio y el fundamento jurídico de la reclamación, cada solicitud de establecimiento contiene una sección sobre "antecedentes" en la que se da información sobre la investigación realizada por "la autoridad indonesia encargada de las investigaciones relacionadas con medidas de salvaguardia".²⁸³ Como parte de estos antecedentes, en cada solicitud de establecimiento se da información sobre la iniciación de la investigación, la determinación definitiva de la autoridad competente y el fundamento jurídico del derecho específico, y sobre las notificaciones correspondientes efectuadas por Indonesia al Comité

²⁷⁶ Solicitud de establecimiento presentada por el Taipei Chino, sección II, párrafo inicial; solicitud de establecimiento presentada por Viet Nam, párrafo 1.7.

²⁷⁷ Solicitud de establecimiento presentada por el Taipei Chino, párrafo II.a (no se reproducen las cursivas); solicitud de establecimiento presentada por Viet Nam, párrafo 1.7.a.

²⁷⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafo 4.8. Véanse también, por ejemplo, los informes del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los artículos tubulares para campos petrolíferos*, párrafo 162; y *Tailandia - Vigas doble T*, párrafo 88.

²⁷⁹ Solicitud de establecimiento presentada por el Taipei Chino, párrafo II.a.6; solicitud de establecimiento presentada por Viet Nam, párrafo 1.7.a.vi.

²⁸⁰ Solicitud de establecimiento presentada por el Taipei Chino, párrafo II.a.6; solicitud de establecimiento presentada por Viet Nam, párrafo 1.7.a.vi.

²⁸¹ Informe del Órgano de Apelación, *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafo 641.

²⁸² Solicitud de establecimiento presentada por el Taipei Chino, párrafo II.a (no se reproducen las cursivas); solicitud de establecimiento presentada por Viet Nam, párrafo 1.7.a.

²⁸³ Solicitud de establecimiento presentada por el Taipei Chino, sección I.A; solicitud de establecimiento presentada por Viet Nam, párrafos 1.1-1.4.

de Salvaguardias.²⁸⁴ A nuestro juicio, estos antecedentes de hecho forman parte de la descripción narrativa de cada solicitud de establecimiento.²⁸⁵ Los "antecedentes" que se exponen en cada solicitud de establecimiento reflejan la información de que disponían los reclamantes "en el momento en que [...] present[aron]"²⁸⁶ sus solicitudes de establecimiento de un grupo especial. Esta información incluye cómo se estableció el derecho específico y cómo se notificó a los Miembros de la OMC en el Comité de Salvaguardias. Al evaluar las solicitudes de establecimiento de un grupo especial *en su conjunto*, consideramos que la referencia al "derecho específico impuesto como medida de salvaguardia" es acorde con los antecedentes fácticos que preceden a la identificación de las medidas concretas en litigio y el fundamento jurídico de la reclamación en las solicitudes de establecimiento. En la medida en que podría interpretarse que esta frase introductoria va más allá de la presentación de unos antecedentes fácticos para la imposición de la medida, consideramos que este texto tiene el carácter de argumentos sobre la caracterización jurídica apropiada de la medida en litigio, es decir, el derecho específico. Esos argumentos sobre la caracterización jurídica no desvirtúan, ni podrían desvirtuar, a efectos del párrafo 2 del artículo 6, la identificación del derecho específico como la medida en litigio. De hecho, una vez que se cumplen las prescripciones del párrafo 2 del artículo 6 (como la identificación de la medida y las alegaciones), pertenece a la siguiente etapa del análisis que el grupo especial evalúe, de acuerdo con el artículo 11 del ESD, si las disposiciones y los acuerdos abarcados invocados son efectivamente *aplicables* a la medida en litigio. Sin embargo, esos argumentos se refieren a la evaluación adecuada de la aplicabilidad de las disposiciones y acuerdos de la OMC de conformidad con el artículo 11 del ESD y no imponen limitaciones jurisdiccionales al mandato del Grupo Especial en virtud del párrafo 2 del artículo 6 del ESD.

5.93. Por consiguiente, no interpretamos que la referencia al "derecho específico impuesto como medida de salvaguardia" connote una caracterización *jurídica* de la medida en litigio que reduzca el alcance de las alegaciones formuladas al amparo del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994. Por razones similares, no estamos convencidos de que las alegaciones relativas al párrafo 1 del artículo I estuvieran limitadas por el texto empleado en las solicitudes de establecimiento del grupo especial que dice que, "con arreglo al párrafo 1 a) del artículo 11 del Acuerdo sobre Salvaguardias, ningún Miembro adoptará ni tratará de adoptar medidas de salvaguardia a menos que tales medidas sean conformes a las disposiciones del artículo XIX del GATT de 1994 aplicadas de conformidad con el Acuerdo sobre Salvaguardias".²⁸⁷ Observamos que esta declaración general no identifica una medida concreta ni una alegación concreta. No consideramos que una reformulación general de las disciplinas sobre salvaguardias enunciadas en el artículo 11 del Acuerdo sobre Salvaguardias limite una alegación planteada en el marco del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 a una alegación que impugna exclusivamente una medida de salvaguardia en el marco del GATT. Dada la clara conexión que se expone en los párrafos pertinentes de cada solicitud de establecimiento entre el derecho específico y la supuesta infracción del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994²⁸⁸, entendemos que esas declaraciones adicionales han prefigurado los *argumentos* jurídicos destinados a fundamentar las alegaciones de los reclamantes (incluidas las alegaciones planteadas al amparo del artículo XIX del GATT de 1994 y múltiples alegaciones al amparo del Acuerdo sobre Salvaguardias). Por lo tanto, este texto no contribuye ni resta valor a la exposición clara de un "problema" en el marco del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 relativo a la aplicación discriminatoria del *derecho específico*.²⁸⁹ Como consideración adicional, interpretar que las solicitudes de establecimiento de un grupo especial han limitado el alcance de las alegaciones de los reclamantes al amparo del párrafo 1 del artículo I sobre la base de una caracterización jurídica que corresponde a descripciones contextuales de la

²⁸⁴ Solicitud de establecimiento presentada por el Taipei Chino, sección I.A; solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Viet Nam, párrafos 1.1-1.4.

²⁸⁵ Esa descripción narrativa es "una parte significativa de la evaluación de si en la solicitud se hace 'una breve exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación, que sea suficiente para presentar el problema con claridad'". (Informes del Órgano de Apelación, *China - Tubos de altas prestaciones (Japón)/China - Tubos de altas prestaciones (UE)*, párrafo 5.13 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *China - Materias primas*, párrafos 230-232). Véase también el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas compensatorias y antidumping (China)*, párrafos 4.25-4.27)

²⁸⁶ Informe del Órgano de Apelación, CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles, párrafo 642.

²⁸⁷ Solicitud de establecimiento presentada por el Taipei Chino, sección II, párrafo inicial; solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Viet Nam, párrafo 1.7.

²⁸⁸ Solicitud de establecimiento presentada por el Taipei Chino, párrafo II.a.6; solicitud de establecimiento presentada por Viet Nam, párrafo 1.7.a.vi.

²⁸⁹ Véase el informe del Órgano de Apelación, CE - *Determinadas cuestiones aduaneras*, párrafo 153.

medida en litigio expuestas en secciones distintas de cada solicitud de establecimiento, entrañaría el riesgo de "enturbi[ar] la distinción entre *medidas* y *alegaciones*".²⁹⁰

5.94. Reconocemos que el texto de las solicitudes de establecimiento antes mencionado puede haber introducido alguna duda en cuanto a la importancia de la caracterización jurídica de la medida al haber incluido las alegaciones relativas al párrafo 1 del artículo I dentro de referencias previas a medidas de salvaguardia y en una lista de otras alegaciones al amparo del artículo XIX del GATT de 1994 y el Acuerdo sobre Salvaguardias. A este respecto, los reclamantes podrían haber sido más precisos, por ejemplo, estructurando con más claridad las solicitudes de establecimiento para reflejar los fundamentos jurídicos independientes de las reclamaciones en cuanto se refieren a las medidas concretas identificadas. No obstante, leyendo las solicitudes de establecimiento sobre la base de los términos empleados y la descripción narrativa completa en ellas contenida, los reclamantes alegaron en términos claros una infracción del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 por el derecho específico. No consideramos que el párrafo 2 del artículo 6 del ESD exija que en estas solicitudes de establecimiento hubiera una argumentación detallada en cuanto al alcance preciso de la infracción del párrafo 1 del artículo I a la luz de otras alegaciones planteadas²⁹¹, incluida la cuestión de si esa infracción se deriva de la *falta de conformidad* con las disciplinas pertinentes sobre las medidas de salvaguardia o de la *no aplicabilidad* de esas disciplinas. Antes bien, de acuerdo con la distinción fundamental entre alegaciones y argumentos, cabía esperar que se desarrollara una argumentación más detallada sobre los contornos precisos de una supuesta incompatibilidad y sobre la aplicabilidad de los acuerdos y disposiciones invocados, a la luz de las defensas planteadas y la evaluación objetiva por el Grupo Especial del asunto presentado en las solicitudes de establecimiento. Recordamos también nuestras consideraciones anteriores de que las solicitudes de establecimiento de un grupo especial deben leerse tal como existían en el momento de su presentación.²⁹² El hecho de que la aplicabilidad de las disciplinas de la OMC en materia de salvaguardias al derecho específico en litigio adquiriera importancia durante las actuaciones del Grupo Especial no debe ser considerado como un motivo para releer las solicitudes de establecimiento con la perspectiva de este debate.

5.95. Teniendo esto presente, analizamos los argumentos de los reclamantes en sus comunicaciones al Grupo Especial para hallar una *confirmación* del sentido de los términos utilizados en sus solicitudes de establecimiento de un grupo especial. Aunque hemos constatado que en esas solicitudes se identificaron con claridad las medidas en litigio y las alegaciones, recordamos que el texto y el contenido de las solicitudes de establecimiento se pueden confirmar sobre la base de las comunicaciones presentadas ulteriormente.²⁹³ En su primera comunicación escrita, los reclamantes formularon su alegación al amparo del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 aduciendo que "[l]os productos considerados originarios de los ... Miembros enumerados en [el Reglamento N° 137] están exentos de la aplicación del derecho específico. Los productos similares originarios del territorio de los Miembros que no figuran en la lista están sujetos al derecho específico".²⁹⁴ Al aducir que el derecho específico es una medida comprendida en el ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo I, los reclamantes *confirmaron* su posición de que el derecho específico impuesto por el Reglamento N° 137 sobre el galvalume da lugar a "derechos o cargas que se imponen a esos productos cuando entran en el territorio indonesio en virtud de su importación (o al ser importados)".²⁹⁵ En particular, la presentación de este argumento concuerda

²⁹⁰ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Determinadas cuestiones aduaneras*, párrafo 132. (las cursivas figuran en el original)

²⁹¹ A este respecto, señalamos algunos argumentos esgrimidos ante el Grupo Especial sobre el alcance preciso de la discriminación supuestamente incompatible con el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994. Entendemos que se refieren a la defensa de Indonesia contra la alegación formulada al amparo del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 sobre la base de la prescripción del párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre Salvaguardias de excluir a los países en desarrollo Miembros que cumplan determinadas condiciones. (Véanse la primera comunicación escrita de Indonesia al Grupo Especial, párrafos 210-219; la segunda comunicación escrita de Indonesia al Grupo Especial, párrafos 117-120; la declaración inicial conjunta de los reclamantes en la primera reunión del Grupo Especial, párrafo 7.2; la respuesta conjunta de los reclamantes a la pregunta 42 del Grupo Especial; la segunda comunicación escrita conjunta de los reclamantes al Grupo Especial, párrafos 2.132-3.134; y la declaración inicial conjunta de los reclamantes en la segunda reunión del Grupo Especial, párrafos 7.1-7.5)

²⁹² Informe del Órgano de Apelación, *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafo 642.

²⁹³ Informe del Órgano de Apelación, *CE y determinados Estados miembros - Grandes aeronaves civiles*, párrafo 641; y *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 127.

²⁹⁴ Primera comunicación escrita conjunta de los reclamantes al Grupo Especial, párrafo 5.133.

²⁹⁵ Primera comunicación escrita conjunta de los reclamantes al Grupo Especial, párrafo 5.143.

con la alegación de incompatibilidad con la obligación de trato NMF establecida en el GATT de 1994 que figura en sus solicitudes de establecimiento al centrarse específicamente en el derecho específico sin tener en cuenta su calificación como medida de salvaguardia. Además, los reclamantes adujeron que la exención del derecho específico concede una "ventaja, favor, privilegio o inmunidad" en el sentido del párrafo 1 del artículo I sin ninguna referencia a la imposición de la medida ni a su condición como medida de salvaguardia, afirmando que "[l]a exención del derecho específico afecta a las oportunidades de competencia entre los productos importados de los Miembros exentos y los productos similares originarios de otros Miembros que están sujetos al derecho específico".²⁹⁶ Los reclamantes adujeron posteriormente para respaldar su alegación al amparo del párrafo 1 del artículo I que "Indonesia exime a los productos considerados originarios de los 120 Miembros que figuran en una lista ('Miembros exentos') de la aplicación del derecho específico", mientras que "los productos 'similares' originarios del territorio de los Miembros que no figuran en la lista, entre los que se cuentan los reclamantes, están sujetos al derecho específico".²⁹⁷ Por último, los reclamantes sostuvieron que, "[e]n cualquier caso, si el Grupo Especial considerase que la suspensión del párrafo 1 del artículo I en la presente diferencia no equivale a una medida de salvaguardia en el sentido del artículo 1 del Acuerdo sobre Salvaguardias, la consecuencia de esa constatación sería que el derecho específico sigue siendo una medida incompatible con el párrafo 1 del artículo I" del GATT de 1994.²⁹⁸

5.96. Leídas junto con las solicitudes de establecimiento del grupo especial, las sucesivas comunicaciones de los reclamantes al Grupo Especial confirman que sus alegaciones al amparo del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 abarcan la supuesta discriminación entre los países exentos del ámbito de aplicación del derecho específico y los países a los que no se aplica esa exención (entre los que se cuentan los propios reclamantes). La formulación de argumentos más detallados durante las actuaciones del Grupo Especial no niega el hecho de que en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial se presentó una alegación al amparo del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 con respecto al derecho específico con suficiente claridad para informar sobre la naturaleza de los argumentos de los reclamantes. En vista de lo anteriormente expuesto, las formulaciones utilizadas en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial en esta diferencia, en especial en el párrafo en el que se expone el fundamento jurídico de la reclamación contra el derecho específico al amparo del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994, son a nuestro juicio suficientes para articular una alegación contra el derecho específico con independencia de su caracterización como una medida que no es de salvaguardia.

5.97. En consecuencia, constatamos que el Grupo Especial no incurrió en error al concluir que los reclamantes plantearon debidamente una alegación al amparo del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 contra el derecho específico como medida independiente (es decir, como medida que no es de salvaguardia). Como el Grupo Especial no incurrió en error al identificar la cuestión dentro de su mandato, y dado que Indonesia no impugna por otros motivos el análisis o las constataciones de fondo del Grupo Especial en el marco del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994, confirmamos la constatación formulada por el Grupo Especial en los párrafos 7.44 y 8.1.b de su informe de que la aplicación del derecho específico sobre las importaciones de galvalume originario de todos los países salvo los 120 países enumerados en el Reglamento N° 137 es incompatible con la obligación de otorgar el trato NMF que corresponde a Indonesia en virtud del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994.

6 CONSTATAIONES Y CONCLUSIONES

6.1. Por las razones expuestas en el presente informe, el Órgano de Apelación formula las siguientes constataciones y conclusiones:

²⁹⁶ Primera comunicación escrita conjunta de los reclamantes al Grupo Especial, párrafo 5.148.

²⁹⁷ Segunda comunicación escrita conjunta de los reclamantes al Grupo Especial, párrafo 2.128.

²⁹⁸ Respuesta conjunta de los reclamantes a la pregunta 51 del Grupo Especial, párrafo 1.25. Este último argumento concuerda con el hecho de que en la solicitud de establecimiento presentada por el Taipei Chino se dice con claridad que el derecho específico es "[e]n cualquier caso" incompatible con el párrafo 1 del artículo I. (Solicitud de establecimiento presentada por el Taipei Chino, párrafo II.a.6)

6.1 La cuestión de si el anuncio de apelación y la comunicación del apelante de Indonesia cumplen lo dispuesto en los Procedimientos de trabajo para el examen en apelación

6.2. Consideramos que en el anuncio de apelación presentado por Indonesia se identifican los supuestos errores en las cuestiones de derecho tratadas en el informe del Grupo Especial y las interpretaciones jurídicas formuladas por este, como exige el párrafo 2 d) de la Regla 20 de los Procedimientos de trabajo. Además, a nuestro modo de ver, la objeción que plantean los reclamantes al amparo del párrafo 2) b) i) de la Regla 21 no es pertinente para el ámbito del examen en apelación. En consecuencia, desestimamos la solicitud de los reclamantes de que "rechace[mos] la apelación de Indonesia" con respecto a las "alegaciones que se exponen en la sección [1] del anuncio de apelación de Indonesia y en los párrafos 42 a 48, 51, y 70 a 82 de la comunicación del apelante presentada por Indonesia".

6.2 La cuestión de si el Grupo Especial incurrió en error al constatar que el derecho específico aplicado por Indonesia sobre las importaciones de galvalume no es una medida de salvaguardia

6.2.1 La cuestión de si el Grupo Especial incurrió en error a tenor del párrafo 2 del artículo 6, el párrafo 1 del artículo 7 o el artículo 11 del ESD

6.3. El artículo 11 del ESD obliga a los grupos especiales a examinar, como parte de su "evaluación objetiva del asunto", si las disposiciones de los acuerdos abarcados invocadas por los reclamantes como fundamento de sus alegaciones son aplicables y pertinentes para el asunto de que se trate. El Acuerdo sobre Salvaguardias se aplica a las "medidas previstas en el artículo XIX del GATT de 1994". Por tanto, la evaluación por un grupo especial de las alegaciones planteadas al amparo de dicho Acuerdo puede hacer necesario un examen preliminar de la cuestión de si la medida en litigio reúne las condiciones para ser una medida de salvaguardia en el sentido del artículo XIX del GATT de 1994. El grupo especial no tiene vedado determinar la aplicabilidad de un acuerdo abarcado concreto en los casos en que la cuestión no ha sido planteada por las partes. De hecho, el deber de realizar una "evaluación objetiva del asunto" puede, a veces, *hacer necesario* que el grupo especial se aparte de las posiciones adoptadas por las partes y determine por sí mismo si una medida está comprendida en el ámbito de una determinada disposición o acuerdo abarcado. Además, la descripción de una medida presentada por una parte y la forma en que se describe en la legislación interna no son determinantes para la caracterización jurídica correcta de esa medida con arreglo a los acuerdos abarcados.

6.4. Los reclamantes en la presente diferencia alegaron que el derecho específico aplicado por Indonesia sobre las importaciones de galvalume es incompatible con el artículo XIX del GATT de 1994 y con determinadas disposiciones sustantivas del Acuerdo sobre Salvaguardias. Por consiguiente, el Grupo Especial tenía el deber, conforme al artículo 11 del ESD, de evaluar objetivamente si la medida en litigio constituye una medida de salvaguardia a fin de determinar la aplicabilidad de las disposiciones sustantivas en que los reclamantes fundaron sus alegaciones.

6.5. En consecuencia, constatamos que el Grupo Especial no incurrió en error a tenor del párrafo 2 del artículo 6, el párrafo 1 del artículo 7 o el artículo 11 del ESD al llevar a cabo su propia evaluación de si la medida en litigio constituye una medida de salvaguardia en el sentido del artículo 1 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

6.2.2 La cuestión de si el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación y aplicación del artículo 1 del Acuerdo sobre Salvaguardias y el artículo XIX del GATT de 1994

6.6. Para constituir una de las "medidas previstas en el artículo XIX", una medida debe presentar determinadas características constitutivas, a falta de las cuales no podría considerarse una medida de salvaguardia. En primer lugar, la medida debe suspender, total o parcialmente, una obligación en virtud del GATT o retirar o modificar una concesión en virtud del GATT. En segundo lugar, la suspensión, el retiro o la modificación en cuestión debe estar diseñada para prevenir o reparar un daño grave a la rama de producción nacional del Miembro que se ha causado o amenazado causar debido al aumento de las importaciones del producto considerado. Para determinar si una medida presenta esas características, el grupo especial tiene que evaluar el diseño, la estructura y el

funcionamiento previsto de la medida en su conjunto. Al realizar su evaluación independiente y objetiva, el grupo especial debe identificar todos los aspectos de la medida que guarden relación con su caracterización jurídica, reconocer cuáles de esos aspectos son los que más representan la médula de la medida y, en consecuencia, determinar debidamente las disciplinas a que está sujeta la medida. Como parte de su determinación de si una medida es una medida de salvaguardia, el grupo especial debe evaluar y tener debidamente en consideración, cuando proceda, la manera en que esté caracterizada la medida en el ordenamiento jurídico interno del Miembro de que se trate, los procedimientos internos que dieron lugar a la adopción de la medida y cualquier notificación pertinente presentada al Comité de Salvaguardias de la OMC. Ahora bien, ninguno de esos hechos es, en sí y de por sí, determinante para decidir si la medida constituye una medida de salvaguardia en el sentido del artículo 1 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

6.7. Tras examinar el diseño, la estructura y el funcionamiento previsto de la medida en litigio, junto con todos los hechos y argumentos pertinentes que obran en el expediente, constatamos que esta medida no presenta las características constitutivas de una medida de salvaguardia a efectos de la aplicabilidad de las disciplinas de la OMC en materia de salvaguardias. Es posible que la imposición del derecho específico sobre el galvalume tenga por finalidad prevenir o reparar un daño grave a la rama de producción de Indonesia, pero no suspende ninguna obligación en virtud del GATT ni retira o modifica ninguna concesión en virtud del GATT. Si bien cabría considerar que la exención de 120 países del ámbito de aplicación del derecho específico suspende la obligación de trato NMF que corresponde a Indonesia en virtud del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994, no se ha demostrado que esté diseñada para prevenir o remediar un daño grave a la rama de producción nacional de Indonesia. Antes bien, esa exención parece constituir un aspecto secundario de la medida que está destinado a otorgar un trato especial y diferenciado a los países en desarrollo con una participación *de minimis* en las importaciones de galvalume, como prevé el párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Las disciplinas del párrafo 1 del artículo 9 establecen condiciones para la aplicación de las medidas de salvaguardia de manera *compatible* con las normas de la OMC, y no se refieren a la cuestión de si una medida constituye una medida de salvaguardia a efectos de la *aplicabilidad* de las disciplinas de la OMC en materia de salvaguardias. Por consiguiente, constatamos que la medida en litigio, considerada a la luz de sus aspectos más centrales para la cuestión de la caracterización jurídica, no constituye una de las "medidas previstas en el artículo XIX del GATT de 1994".

6.8. En consecuencia, confirmamos la conclusión general formulada por el Grupo Especial en los párrafos 7.10 y 8.1.a de su informe de que la medida en litigio no constituye una medida de salvaguardia en el sentido del artículo 1 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Puesto que hemos confirmado la conclusión del Grupo Especial, no hay ningún fundamento jurídico para que nos pronunciemos sobre la solicitud de los reclamantes de que se complete el análisis jurídico con respecto a sus alegaciones al amparo del artículo XIX del GATT de 1994 y el párrafo 1 del artículo 2, el párrafo 1 del artículo 3, los párrafos 1, 2 a), 2 b) y 2 c) del artículo 4 y los párrafos 2 y 3 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

6.3 La cuestión de si el mandato del Grupo Especial incluye una alegación al amparo del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 contra el derecho específico como medida independiente

6.9. Consideramos que la descripción y presentación del derecho específico como "medida en litigio" en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial presentadas por el Taipei Chino y Viet Nam indican claramente que se trata de una medida que supuestamente es causa del incumplimiento de una obligación establecida en un acuerdo abarcado. Observamos además que el texto empleado en las solicitudes de establecimiento relaciona claramente la medida pertinente, a saber, el derecho específico, con la obligación de trato NMF establecida en el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 al vincular expresamente la aplicación discriminatoria de ese derecho con la prescripción sustantiva de que cualquier ventaja que se otorgue a un producto se conceda inmediata e incondicionalmente a los productos similares originarios de todos los Miembros de la OMC. A nuestro parecer, el texto adicional que figura en las solicitudes de establecimiento con carácter de contexto fáctico o de argumento jurídico sobre la caracterización de la medida no limita las alegaciones planteadas al amparo del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994. Además, constatamos que las comunicaciones presentadas por las partes al Grupo Especial confirman que sus alegaciones de incompatibilidad con el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 entrañan una supuesta discriminación entre los países exentos del ámbito de aplicación del derecho específico y los países a los que no se aplica dicha exención (entre los que figuran los propios reclamantes).

Habida cuenta de lo anterior, las formulaciones empleadas en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial en la presente diferencia son suficientes, a nuestro juicio, para articular una alegación contra el derecho específico como medida independiente (es decir, como una medida que no es de salvaguardia).

6.10. En consecuencia, constatamos que el Grupo Especial no incurrió en error al concluir que los reclamantes plantearon debidamente una alegación al amparo del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 contra el derecho específico como medida independiente. Puesto que el Grupo Especial no incurrió en error al identificar la cuestión dentro de su mandato, y dado que Indonesia no impugna por otros motivos el análisis o las constataciones de fondo del Grupo Especial en el marco del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994, confirmamos la constatación formulada por el Grupo Especial en los párrafos 7.44 y 8.1.b de su informe de que la aplicación del derecho específico sobre las importaciones de galvalume originario de todos los países salvo los 120 países enumerados en el Reglamento N° 137 es incompatible con la obligación de otorgar el trato NMF que corresponde a Indonesia en virtud del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994.

6.4 Recomendación

6.11. El Órgano de Apelación recomienda que el OSD pida a Indonesia que ponga la medida que en el presente informe, y en el informe del Grupo Especial modificado por el presente informe, se ha declarado incompatible con el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994, en conformidad con las obligaciones que le corresponden en virtud de ese Acuerdo.

Firmado en el original en Ginebra el 10 de julio de 2018 por:

Hong Zhao
Presidenta de la Sección

Shree Baboo Chekitan Servansing
Miembro

Peter Van den Bossche
Miembro
