

**ARGENTINA - MEDIDAS DE SALVAGUARDIA IMPUESTAS
A LAS IMPORTACIONES DE CALZADO**

Informe del Grupo Especial

El informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto "*Argentina - Medidas de salvaguardia impuestas a las importaciones de calzado*" se distribuye a todos los Miembros de conformidad con lo dispuesto en el Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (ESD). El informe es objeto de distribución general a partir del 25 de junio de 1999 de conformidad con los Procedimientos para la distribución y la supresión del carácter reservado de los documentos de la OMC (WT/L/160/Rev.1). Se recuerda a los Miembros que, de conformidad con el ESD, sólo las partes en la diferencia podrán recurrir en apelación contra el informe de un grupo especial. La apelación tendrá únicamente por objeto las cuestiones de derecho tratadas en el informe del grupo especial y las interpretaciones jurídicas formuladas por éste. No habrá comunicaciones *ex parte* con el grupo especial o el Órgano de Apelación en relación con asuntos sometidos a la consideración del grupo especial o del Órgano de Apelación.

Nota de la Secretaría: El presente informe del Grupo Especial será adoptado por el Órgano de Solución de Diferencias (OSD) dentro de los 60 días siguientes a la fecha de su distribución, a menos que una parte en la diferencia decida recurrir en apelación o que el OSD decida por consenso no adoptar el informe. En caso de recurrirse en apelación contra el informe del Grupo Especial, éste no será considerado por el OSD a efectos de su adopción hasta después de haber concluido el proceso de apelación. Puede obtenerse información acerca de la situación actual del informe del Grupo Especial en la Secretaría de la OMC.

ÍNDICE

	<u>Página</u>
I. INTRODUCCIÓN	1
II. ELEMENTOS DE HECHO	1
III. CONSTATAIONES Y RECOMENDACIONES SOLICITADAS POR LAS PARTES	3
IV. CUESTIONES DE PROCEDIMIENTO Y SOLICITUDES DE RESOLUCIONES PRELIMINARES.....	5
A. SOLICITUDES DE LA ARGENTINA EN RELACIÓN CON EL MANDATO DEL GRUPO ESPECIAL.....	5
1. Derechos de importación específicos mínimos (DIEM).....	5
a) Relación de las Comunidades Europeas sobre los "hechos y antecedentes del procedimiento" en la diferencia	5
b) Argumentación de la Argentina	7
c) Argumentación de las Comunidades Europeas.....	8
2. Resoluciones MEYOSP 512/98 y 1506/98 y Resolución 837/98 del SICyM, y recomendaciones del Grupo Especial sobre "hipotéticas medidas futuras"	9
a) Argumentación de la Argentina	9
i) Resoluciones MEYOSP 512/98 y 1506/98.....	9
ii) Recomendaciones del Grupo Especial sobre "hipotéticas medidas futuras"	10
b) Argumentación de las Comunidades Europeas.....	12
B. PRESENTACIÓN DE PRUEBAS: PRUEBA DOCUMENTAL ARG-21	15
V. PRINCIPALES ARGUMENTOS DE LAS PARTES RELATIVOS A LAS CUESTIONES DERIVADAS DEL ACUERDO SOBRE SALVAGUARDIAS Y DEL GATT DE 1994.....	16
A. APARTADO A) DEL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO XIX DEL GATT DE 1994 - "EVOLUCIÓN IMPREVISTA DE LAS CIRCUNSTANCIAS"	16
1. Argumentación de las Comunidades Europeas	16
2. Argumentación de la Argentina	23
3. Respuesta de las Comunidades Europeas.....	27
4. Replica de la Argentina	32
B. INTERPRETACIÓN Y APLICACIÓN DEL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO 2 DEL ACUERDO SOBRE SALVAGUARDIAS - "CUESTIÓN MERCOSUR"	32
1. Argumentación de las Comunidades Europeas	32
2. Argumentación de la Argentina	36
a) Introducción	36
b) El criterio apoyado por las Comunidades Europeas	37
c) Disposición aplicable: Sentido del texto	39
i) Aplicación a la reclamación de las Comunidades Europeas.....	39
ii) Interpretación literal del párrafo 1 del artículo 2 y la nota a pie de página 1	39

iii) Objeto y fin de la nota a pie de página	42
iv) Efecto útil de la nota a pie de página.....	44
v) Alcance de la obligación contenida en la nota a pie de página.....	44
vi) Significado de la frase "y la medida se limitará a éste" en la tercera oración de la nota a pie de página	45
3. Respuesta de las Comunidades Europeas.....	46
C. MEDIDA DE SALVAGUARDIA DEFINITIVA	52
1. Norma de examen	52
a) Argumentación de las Comunidades Europeas.....	52
b) Argumentación de la Argentina	53
2. Párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias: Presunto incumplimiento de demostrar que las importaciones "han aumentado" y supuesta omisión de analizar "las condiciones" en las que los productos importados objeto de la investigación ingresaron al mercado de importación.....	54
a) "Las importaciones de ese producto [...] han aumentado"	54
i) Argumentación de las Comunidades Europeas.....	54
ii) Argumentación de la Argentina	59
b) "En condiciones tales"	61
i) Argumentación de las Comunidades Europeas.....	61
ii) Argumentación de la Argentina	66
3. Párrafo 1 del artículo 2 y artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias - Presunta incapacidad de probar la existencia de un "daño grave" a la rama de producción nacional que produce productos similares o directamente competidores	70
a) Período de investigación	70
i) Argumento de las Comunidades Europeas	70
ii) Argumento de la Argentina	71
b) Segmentación de productos/del mercado.....	73
i) Argumento de las Comunidades Europeas	73
ii) Argumento de la Argentina	76
c) Investigación; evaluación de "todos los factores pertinentes"	77
i) Factores enunciados en el apartado a) del párrafo 2 del artículo 4	77
ii) Factores adicionales analizados por la Argentina	96
d) Constatación de daño grave	98
i) Argumentación de las Comunidades Europeas.....	98
ii) Argumentación de la Argentina	100
e) Amenaza de "daño grave"	102
i) Argumentación de las Comunidades Europeas.....	102
ii) Argumentación de la Argentina	102
4. Párrafo 1 del artículo 2 y párrafo 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias - Presunta falta de demostración de la existencia de "relación de causalidad" entre el aumento de las importaciones y el daño grave o la amenaza de daño grave.....	103
a) Relación de causalidad - Primera frase del párrafo 2 b) del artículo 4	103
i) Argumentación de las Comunidades Europeas.....	103
ii) Argumentación de la Argentina	109
iii) Respuesta de las Comunidades Europeas	111
iv) Réplica de la Argentina.....	117

b)	Otros factores - Segunda frase del párrafo 2 b) del artículo 4	118
i)	<i>Argumentación de las Comunidades Europeas</i>	118
ii)	<i>Argumentación de la Argentina</i>	120
5.	El párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias - Supuesto incumplimiento de la obligación de demostrar que la medida de salvaguardia se aplicó sólo en la medida "necesaria" para prevenir o reparar el daño grave y facilitar el "reajuste"	121
a)	Argumentación de las Comunidades Europeas.....	121
i)	<i>"Necesaria"</i>	121
ii)	<i>Plan de reajuste</i>	125
b)	Argumentación de la Argentina	126
6.	Párrafos 1 y 2 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias - Presunto incumplimiento de los requisitos de procedimiento	127
a)	Suficiencia de las notificaciones relativas a la constatación de la existencia de daño grave y de una relación de causalidad	127
i)	<i>Argumentación de las Comunidades Europeas</i>	127
ii)	<i>Argumentación de la Argentina</i>	129
b)	Omisión de la notificación de las Resoluciones 512/98, 1506/98 y 837/98	130
i)	<i>Argumentación de las Comunidades Europeas</i>	130
ii)	<i>Argumentación de la Argentina</i>	131
D.	MEDIDA DE SALVAGUARDIA PROVISIONAL	132
1.	Argumentación de las Comunidades Europeas	132
2.	Argumentación de la Argentina	134
VI.	ARGUMENTOS DE TERCEROS	136
A.	EL BRASIL, EL PARAGUAY Y EL URUGUAY	136
B.	INDONESIA	138
C.	ESTADOS UNIDOS	141
1.	Introducción	141
2.	Norma de examen	141
3.	Argumentos jurídicos	142
a)	La medida de salvaguardia aplicada por la Argentina infringe el artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias.....	142
b)	La medida de salvaguardia de la Argentina infringe el artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias.....	147
c)	La presunta modificación introducida por la Argentina en su medida de salvaguardia infringe el párrafo 4 del artículo 7 del Acuerdo sobre Salvaguardias	149
d)	Los requisitos del artículo XIX del GATT de 1994 se recogen en el Acuerdo sobre Salvaguardias	150
4.	Conclusión	152
VII.	ETAPA INTERMEDIA DE REEXAMEN.....	153

VIII. CONSTATAIONES.....162

A. ANTECEDENTES FÁCTICOS	162
B. ALEGACIONES.....	166
C. MANDATO DEL GRUPO ESPECIAL Y ALCANCE DE LAS MEDIDAS EN LITIGIO.....	166
1. Derechos específicos mínimos (DIEM).....	166
2. Modificaciones subsiguientes de la medida de salvaguardia definitiva	166
D. LA RECLAMACIÓN CON ARREGLO AL ARTÍCULO XIX DEL GATT DE 1994 Y "LA EVOLUCIÓN IMPREVISTA DE LAS CIRCUNSTANCIAS"	174
E. RECLAMACIONES EN VIRTUD DEL ACUERDO SOBRE SALVAGUARDIAS	181
1. La imposición de medidas de salvaguardia en el caso de una unión aduanera	181
a) Artículo 2 y nota al párrafo 1 del artículo 2.....	183
b) Artículo XXIV del GATT.....	187
2. Antecedente de la investigación	190
a) La rama de producción nacional	190
b) Los productos de calzado.....	191
3. Norma de examen	193
a) No procede un examen <i>de novo</i>	193
b) Consideración de "todos los factores pertinentes"	195
c) Informe de la Argentina sobre el "análisis detallado del caso" enunciando sus "constataciones y [...] conclusiones fundamentadas"	196
4. Alegaciones al amparo de los artículos 2 y 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias con respecto a la investigación de la Argentina y a las constataciones de la existencia de daño grave, amenaza de daño grave y relación de causalidad	198
a) Segmentos de productos	199
b) ¿Existe un "aumento" de las importaciones en el sentido del párrafo 1 del artículo 2 y del párrafo 2 a) del artículo 4 del Acuerdo?	200
i) <i>Importaciones en términos absolutos</i>	201
ii) <i>Importaciones en relación con la producción nacional</i>	203
iii) <i>Evaluación por el Grupo Especial</i>	204
c) Daño grave.....	208
i) <i>Producción</i>	209
ii) <i>Ventas</i>	210
iii) <i>Productividad</i>	212
iv) <i>Utilización de la capacidad</i>	212
v) <i>Ganancias y pérdidas</i>	213
vi) <i>Empleo</i>	215
vii) <i>Otros indicadores del daño que se han examinado</i>	216
viii) <i>Evaluación del Grupo Especial</i>	218
d) Relación de causalidad.....	225
i) <i>Resumen de los argumentos de las partes</i>	226
ii) <i>Coincidencia de tendencias</i>	229
iii) <i>"En condiciones tales"</i>	232
iv) <i>Otros factores</i>	236
v) <i>Resumen de las alegaciones formuladas al amparo de los artículos 2 y 4</i>	239

Página

e) Amenaza de daño grave	240
5. Alegaciones con respecto a la aplicación de medidas de salvaguardia (artículo 5)	241
6. Alegaciones relativas a la medida de salvaguardia provisional (artículo 6)	242
7. Alegaciones relativas a las prescripciones en materia de notificación (artículo 12)	242
a) La notificación de "toda la información pertinente"	243
b) Notificación de modificaciones subsiguientes	245
c) Observación final	246
IX. CONCLUSIONES	247

I. INTRODUCCIÓN

1.1 El 3 de abril de 1998 las Comunidades Europeas solicitaron la celebración de consultas con el Gobierno de la Argentina de conformidad con el párrafo 1 del artículo XXII del GATT de 1994 y con el artículo 4 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias ("ESD") y el artículo 14 del Acuerdo sobre Salvaguardias, en relación con las medidas de salvaguardia provisionales y definitivas impuestas por la Argentina a las importaciones de calzado.

1.2 El 24 de abril de 1998, las Comunidades Europeas y la Argentina celebraron consultas, pero no llegaron a una solución mutuamente satisfactoria.

1.3 El 10 de junio de 1998, de conformidad con el artículo 6 del ESD, las Comunidades Europeas solicitaron el establecimiento de un grupo especial con el mandato uniforme.

1.4 En su reunión del 23 de julio de 1998, el OSD estableció un grupo especial en respuesta a la solicitud presentada por las Comunidades Europeas (WT/DS121/3).

1.5 En esa reunión del OSD, las partes acordaron que el Grupo Especial se estableciera con el mandato uniforme. El mandato uniforme del Grupo Especial es el siguiente:

"Examinar, a la luz de las disposiciones pertinentes de los acuerdos abarcados que han invocado las Comunidades Europeas en el documento WT/DS121/3, el asunto sometido al OSD por las Comunidades Europeas en ese documento y formular conclusiones que ayuden al OSD a hacer las recomendaciones o dictar las resoluciones previstas en dichos acuerdos".

1.6 El Grupo Especial quedó constituido el 15 de septiembre de 1998, con la composición siguiente:

Presidente: Sr. John McNab
Miembros: Sra. Claudia Orozco
Sra. Laurence Wiedmer

1.7 El Brasil, Indonesia, el Paraguay, el Uruguay y los Estados Unidos reservaron su derecho a participar como terceros en las actuaciones del Grupo Especial.

1.8 El Grupo Especial se reunió con las partes los días 30 de noviembre y 1º de diciembre de 1998 y 3 de febrero de 1999. Se reunió con los terceros el 1º de diciembre de 1998.

1.9 El Grupo Especial emitió su informe provisional a las partes el 21 de abril de 1999. El 10 de mayo de 1999, ambas partes presentaron observaciones sobre el informe provisional, y la Argentina pidió que se celebrara una reunión en la etapa intermedia de reexamen. El 20 de mayo de 1999, el Grupo Especial celebró con las partes la reunión de la etapa intermedia de reexamen. El Grupo Especial presentó su informe definitivo a las partes el 4 de junio de 1999.

II. ELEMENTOS DE HECHO

2.1 La presente diferencia se refiere a la aplicación de medidas de salvaguardia provisionales y definitivas impuestas por la Argentina a las importaciones de calzado. A raíz de una petición efectuada el 26 de octubre de 1996 por la Cámara de la Industria del Calzado (CIC) para la aplicación

de una medida de salvaguardia al calzado y de conformidad con la Resolución MEYOSP 226/97¹, se inició una investigación sobre salvaguardias. Al mismo tiempo, se impuso una medida provisional. La iniciación de la investigación sobre salvaguardias y la aplicación de una medida de salvaguardia provisional se notificaron al Comité de Salvaguardias en una comunicación de fecha 21 febrero de 1997.² En una comunicación de fecha 5 de marzo de 1997, se transmitió al Comité de Salvaguardias³ una copia de la Resolución 226/97.

2.2 El 25 de julio de 1997, de conformidad con el apartado b) del párrafo 1 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias, la Argentina notificó al Comité de Salvaguardias la determinación de daño grave efectuada por la Comisión Nacional de Comercio Exterior ("CNCE").⁴ El 1º de septiembre de 1997, la Argentina notificó al Comité de Salvaguardias la intención de las autoridades argentinas de imponer una medida de salvaguardia definitiva de conformidad con el apartado c) del párrafo 1 del artículo 12 y el artículo 9 (nota 2 a pie de página) del Acuerdo sobre Salvaguardias.⁵ El 9 de septiembre de 1997, de conformidad con el párrafo 3 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias se celebraron consultas entre la Argentina y las Comunidades Europeas.⁶

2.3 El 12 de septiembre de 1997, la Argentina publicó⁷ una medida de salvaguardia definitiva, en virtud de la Resolución 987/97, en forma de derechos específicos mínimos provisionales aplicables a determinadas importaciones de calzado indicadas en el anexo I de la Resolución, con efecto a partir del 13 de septiembre de 1997. El 26 de septiembre de 1997, la Argentina comunicó al Comité de Salvaguardias un ejemplar de la Resolución 987/97.⁸ En una comunicación de fecha 26 de septiembre de 1997, el Uruguay, en su calidad de presidente Pro tempore del MERCOSUR⁹ y en nombre de la Argentina, notificó de conformidad con el apartado c) del párrafo 1 del artículo 12 y la nota a pie de página 2 del artículo 9 la medida de salvaguardia definitiva impuesta en virtud de la Resolución MEYOSP 987/97.¹⁰

¹ Publicada en el *Boletín Oficial* de 24 de febrero de 1997. La Resolución fue adoptada el 14 de febrero de 1997 y entró en vigor el 25 de febrero de 1997.

² G/SG/N/6/ARG/1, G/SG/N/7/ARG/1, 25 de febrero de 1997, prueba documental CE-11.

³ G/SG/N/6/ARG/1/Suppl.1 y G/SG/N/7/ARG/1/Suppl.1, de 18 de marzo de 1997, prueba documental CE-12.

⁴ G/SG/N/8/ARG/1, prueba documental CE-16.

⁵ G/SG/N/10/ARG/1, de 15 de septiembre de 1997, prueba documental CE-17, con un corrigendum de fecha 18 de septiembre de 1998, prueba documental CE-18.

⁶ De conformidad con el párrafo 5 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias, se notificaron al Comité los resultados de las consultas en una comunicación de fecha 10 de septiembre de 1997 (G/SG/14-G/L/195).

⁷ *Boletín Oficial*, N° 28.729, 12 de septiembre de 1997.

⁸ G/SG/N/10/ARG/1/Suppl.1, G/SG/N/11/ARG/1/Suppl.1, de 10 de octubre de 1997, prueba documental CE-20.

⁹ El Mercado Común del Sur (MERCOSUR) fue establecido el 26 de marzo de 1991, con la firma por cuatro países de América Latina (la Argentina, el Brasil, el Paraguay y el Uruguay) de un tratado en Asunción en el que se preveía la creación de un mercado común entre los cuatro participantes.

¹⁰ G/SG/N/10/ARG/1/Suppl.2, G/SG/N/11/ARG/1/Suppl.2, G/SG/14/Suppl.1 y G/L/195/Suppl.1, de 22 de octubre de 1997.

2.4 El 31 de diciembre de 1993, en virtud de la Resolución N° 1696/93 del Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos de la Argentina había introducido derechos específicos mínimos aplicables a determinado calzado importado a la Argentina.¹¹ Al cumplirse la fecha del vencimiento originalmente previsto (31 de diciembre de 1994), los derechos específicos mínimos se prorrogaron un año en virtud del artículo 15 y el anexo XII del Decreto 2275/94.¹² Se prolongaron nuevamente hasta el 31 de diciembre de 1996 en virtud del artículo 9 del Decreto 998/95¹³ y posteriormente, hasta el 31 de agosto de 1997 en virtud de la Resolución 23/97 de 7 de enero de 1997.¹⁴ También durante ese período los derechos fueron objeto de varias enmiendas.¹⁵ La Argentina adoptó una resolución que derogaba los derechos de importación específicos mínimos aplicables al calzado¹⁶ el 14 de febrero de 1997, el mismo día en que la Argentina adoptó la Resolución MEYOSP 226/97, mencionada *supra*, por la que se iniciaba la investigación sobre salvaguardias y se imponían medidas provisionales en forma de derechos específicos mínimos aplicables a las importaciones de calzado.¹⁷

2.5 El 28 de abril de 1998, la Argentina publicó la Resolución 512/98¹⁸ por la que se modificaba la Resolución 987/97.

2.6 El 26 de noviembre de 1998, la Argentina publicó la Resolución MEYOSP 1506/98¹⁹, que introducía nuevas modificaciones a la Resolución 987/97. El 7 de diciembre de 1998, la Argentina publicó la Resolución SICyM 837/98²⁰ por la que se aplicaba la Resolución 1506/98.

III. CONSTATAIONES Y RECOMENDACIONES SOLICITADAS POR LAS PARTES

3.1 Las Comunidades Europeas solicitan al Grupo Especial que constate que "la Argentina ha violado el párrafo 1 del artículo 2, los apartados a), b) y c) del párrafo 2 del artículo 4, el párrafo 1 del artículo 5, el artículo 6 y los párrafos 1 y 2 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias, así como el apartado a) del párrafo 1 del artículo XIX del GATT de 1994".

¹¹ Prueba documental CE-1. La Resolución lleva la fecha del 28 de diciembre de 1993 y se publicó en el *Boletín Oficial* de la República Argentina de 30 de diciembre de 1993, habiendo entrado en vigor el día siguiente.

¹² Prueba documental CE-2. Publicado en el *Boletín Oficial* de la República Argentina de 30 de diciembre de 1994, habiendo entrado en vigor el 1° de enero de 1995.

¹³ Prueba documental CE-3.

¹⁴ Prueba documental CE-4.

¹⁵ Derechos específicos mínimos similares se aplicaron asimismo a los textiles y las prendas de vestir. Los derechos específicos mínimos aplicados a los textiles y las prendas de vestir fueron objeto de reclamaciones presentadas a la OMC por los Estados Unidos (WT/DS56) y las Comunidades Europeas (WT/DS77). El Grupo Especial en esas diferencias excluyó de su examen los derechos específicos mínimos aplicados al calzado porque éstos habían sido eliminados antes de que el Grupo Especial se constituyera.

¹⁶ Resolución 225/97, prueba documental CE-5.

¹⁷ Prueba documental CE-6.

¹⁸ Prueba documental CE-28.

¹⁹ Prueba documental CE-32.

²⁰ Prueba documental CE-35.

3.2 Las Comunidades Europeas aducen que:

"Todas las infracciones indicadas *supra*, excepto la violación del párrafo 1 del artículo 5, se refieren a la forma en que la Argentina condujo la investigación o a la forma en que cumplió las obligaciones de procedimiento. En consecuencia, cualquier modificación de la medida que la Argentina pueda introducir sólo afectará a la infracción del párrafo 1 del artículo 5 (necesidad de la medida y adecuación del plan de reajuste) y no a las demás infracciones."

"En consecuencia, la Comunidad Europea sostiene que deberán eliminarse las medidas de salvaguardia de la Argentina aplicables al calzado importado, sea cual fuere la adaptación o reajuste de que puedan haber sido objeto entre tanto."

3.3 En particular, "[e]n razón de las continuas modificaciones de las medidas de salvaguardia, las Comunidades Europeas solicitan al Grupo Especial que determine que todas las medidas de la Argentina basadas en la investigación sobre salvaguardias objeto de la presente diferencia son incompatibles con las obligaciones de la Argentina en el marco de la OMC."

3.4 La Argentina solicita al Grupo Especial:

- a) "[q]ue se haga lugar a las cuestiones de procedimiento planteadas en la Primera Comunicación Escrita" (sección IV.A). En primer lugar, la Argentina considera que "no corresponde en el marco de los procedimientos del presente Grupo Especial debatir sobre los DIEM aplicados al calzado y hoy inexistentes. En tal sentido [La Argentina], respetuosamente solicita al Grupo Especial que no considere ninguna de las alegaciones que las Comunidades Europeas formulan al respecto". En segundo lugar, "la Argentina solicita respetuosamente al Grupo Especial que decline cualquier pronunciamiento sobre la Resolución 512/98, que nunca fue objeto de consulta entre la CE y la Argentina y no forma parte de los términos de referencia que el OSD adoptó para las actuaciones de este Grupo Especial, no obstante que los mismos fueron objeto de detallada discusión en dos reuniones consecutivas del OSD";
- b) "[q]ue se rechace la petición de la CE de un pronunciamiento preventivo del Grupo Especial sobre cualquier cambio en la medida que Argentina pueda introducir";
- c) "[q]ue se rechace la petición de que el Grupo Especial 'constate' que Argentina incumplió, al llevar a cabo su investigación, las distintas normas que la CE aduce han sido infringidas por parte de Argentina, en particular de sus obligaciones para con los artículos 2.1, 4.2 a), 4.2 b), 4.2 c), 6, 12.1 y 12.2 del Acuerdo sobre Salvaguardias y el artículo XIX.1 a) del GATT 1994";
- d) "[q]ue se rechace la petición de la CE de que cualquier cambio en la medida que Argentina introdujera, sólo subsanaría la aducida violación del artículo 5.1 y no el resto de los presuntos incumplimientos";
- e) "[q]ue se rechace la petición de la CE que el Grupo Especial 'recomiende', que no obstante cualquier forma de modificación que la medida sufra, la misma debe ser retirada".

IV. CUESTIONES DE PROCEDIMIENTO Y SOLICITUDES DE RESOLUCIONES PRELIMINARES²¹

A. SOLICITUDES DE LA ARGENTINA EN RELACIÓN CON EL MANDATO DEL GRUPO ESPECIAL

1. Derechos de importación específicos mínimos (DIEM)

- a) Relación de las Comunidades Europeas sobre los "hechos y antecedentes del procedimiento" en la diferencia

4.1 En el marco de su descripción de los "hechos y antecedentes del procedimiento" en la presente diferencia, las Comunidades Europeas afirman lo siguiente:

El 31 de diciembre de 1993 la Resolución N° 1696/93 del Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos de la Argentina introdujo derechos de importación específicos mínimos aplicables a determinado calzado importado a la Argentina.²² Se adjunta el texto de esa Resolución como prueba documental CE-1. La justificación de esa medida enunciada en el primer Preámbulo era el precio bajo de determinadas importaciones y el daño resultante causado a la industria argentina. Se indicaba su naturaleza temporal y su relación con un plan de inversión para el ajuste y la especialización de la rama de producción. Por cierto, el artículo 6 de la medida establecía que los derechos específicos mínimos expirarían el 31 de diciembre de 1994 y que existía la "posibilidad de una prórroga única no renovable de seis meses" a condición de que el daño persistiese y el reajuste lo justificase.

No obstante, la protección resultó más fácil de introducir que de eliminar y los derechos se mantienen en vigor desde entonces. En la fecha de su expiración originalmente prevista y en la víspera de la entrada en vigor de los Acuerdos de la OMC, se prorrogaron un año en virtud del artículo 15 y del anexo XII del Decreto 2275/94²³ (prueba documental CE-2). Se prorrogaron nuevamente hasta el 31 de diciembre de 1996 en virtud del artículo 9 del Decreto 998/95 (prueba documental CE-3), y después volvieron a prorrogarse hasta el 31 de agosto de 1997 en virtud de la Resolución 23/97 de 7 de enero de 1997 (prueba documental CE-4). También durante ese período se introdujeron varias enmiendas a los derechos.

Se aplicaban derechos de importación específicos mínimos similares también a los textiles y las prendas de vestir. Todos se calculaban en principio multiplicando un "precio internacional representativo" por el arancel aduanero *ad valorem* aplicable.²⁴ Correspondía pagar un derecho mínimo específico cuando su aplicación resultaba en un derecho superior al que habría resultado de la aplicación del arancel aduanero

²¹ Excepto cuando se indique lo contrario, las notas a pie de página y las citas y las palabras en *italica* en el texto están contenidos en las comunicaciones de las partes.

²² La Resolución lleva la fecha 28 de diciembre de 1993 y fue publicada en el *Boletín Oficial* de la República Argentina de 30 de diciembre de 1993, habiendo entrado en vigor el día siguiente.

²³ Publicado en el *Boletín Oficial* de la República Argentina de 30 de diciembre de 1994, para entrar en vigor el 1° de enero de 1995.

²⁴ Véase la descripción del sistema que figura en el párrafo 6.18 del informe del Grupo Especial y en el párrafo 49 del informe del Órgano de Apelación relativos al asunto *Argentina - Medidas que afectan a las importaciones de calzado, textiles, prendas de vestir y otros artículos* mencionado *infra*.

ad valorem aplicable (en principio para todos los productos con precios inferiores al "precio internacional representativo"). Los niveles de los derechos específicos alcanzados, en algunos casos superaron el 200 por ciento al equivalente *ad valorem*, incumpliendo claramente el tipo consolidado del 35 por ciento *ad valorem*, previsto en la Lista LXIV de la Argentina. En efecto, la Argentina estaba aplicando una medida de salvaguardia sin ajustarse a ninguno de los procedimientos estipulados en el Acuerdo de la OMC aplicable a partir de 1º de enero de 1995.

El régimen de los derechos específicos mínimos aplicados por la Argentina provocó por cierto protestas internacionales y tanto la CE como los EE.UU. iniciaron un procedimiento de solución de diferencias. El 4 de octubre de 1996, los EE.UU. solicitaron la celebración de consultas (WT/DS56) que dio lugar a los informes del Grupo Especial y del Órgano de Apelación *Argentina - Medidas que afectan a las importaciones de calzado, textiles, prendas de vestir y otros artículos*.²⁵ Las Comunidades Europeas, tercero en el procedimiento de los EE.UU., el 10 de septiembre de 1997 solicitaron su propio grupo especial de conformidad con el párrafo 4 del artículo 10 del Entendimiento relativo a los procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (ESD) (WT/DS77). Ello dio lugar a las actuaciones del Grupo Especial *Argentina - Medidas que afectan a las importaciones de calzado, textiles, prendas de vestir y otros artículos*, que en la actualidad se encuentra suspendido.

Cuando quedó claro que se establecería el grupo especial solicitado por los EE.UU., la Argentina revocó los derechos específicos mínimos aplicables a las importaciones de calzado mientras que mantuvo esos derechos sobre las importaciones de prendas de vestir y textiles (Resolución 225/97 - prueba documental CE-5) e inició simultáneamente un procedimiento en materia de salvaguardias e impuso medidas provisionales en forma de derechos específicos mínimos aplicables a las importaciones de calzado (Resolución 226/97 - prueba documental CE-6). Ambas decisiones fueron adoptadas el 14 de febrero de 1997 y ambas entraron en vigor un día después de su publicación en el *Boletín Oficial* de la República Argentina, es decir, el 25 de febrero de 1997, día en que fue establecido el Grupo Especial por el OSD en el asunto WT/DS56. Los derechos específicos mínimos impuestos como medida provisional de salvaguardia eran virtualmente idénticos a los derechos específicos mínimos que acababan de revocarse.

Se trató de una maniobra que resultó provechosa para la Argentina, en el sentido de que el calzado quedó excluido del Grupo Especial de la OMC en el asunto WT/DS56²⁶, que por consiguiente solamente examinaba la incompatibilidad de los derechos específicos mínimos para los textiles y las prendas de vestir, así como una tasa estadística recaudada por la Argentina. En ese caso se sostuvo que los derechos específicos mínimos violaban el apartado b) del párrafo 1 del artículo II del GATT de 1994 en la medida en que excedían del tipo consolidado del 35 por ciento *ad valorem*. Estos derechos específicos mínimos eran idénticos por su forma y su naturaleza a los derechos específicos mínimos aplicables al calzado.

²⁵ WT/DS56/R de 25 de noviembre de 1997, confirmado y parcialmente modificado en apelación - WT/DS56/AB/R y WT/DS56/AB/R/Corr.1 de 27 de marzo de 1998 (AB-1998-1).

²⁶ Véase el párrafo 6.15 del informe del Grupo Especial en el asunto *Argentina - Medidas que afectan a las importaciones de calzado, textiles, prendas de vestir y otros artículos*.

El 21 de febrero de 1997 se comunicó al Comité de Salvaguardias la iniciación de la investigación sobre salvaguardias y la aplicación de una medida de salvaguardia provisional (documentos G/SG/N/6/ARG/1, G/SG/N/7/ARG/1, prueba documental CE-11).²⁷

El 25 de julio de 1997 la Argentina notificó (documento G/SG/N/8/ARG/1; prueba documental CE-16) al Comité de Salvaguardias, de conformidad con el apartado b) del párrafo 1 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias, la determinación de daño grave por la CNCE (Comisión Nacional de Comercio Exterior).

El 1º de septiembre de 1997 la Argentina notificó al Comité de Salvaguardias la intención de las autoridades argentinas de imponer una medida de salvaguardia definitiva de conformidad con el apartado c) del párrafo 1 del artículo 12 y el artículo 9 (nota 2 a pie de página) del Acuerdo sobre Salvaguardias (véase el documento G/SG/N/10/ARG/1, de fecha 15 de septiembre de 1997, prueba documental CE-17, con un corrigendum de fecha 18 de septiembre de 1998, prueba documental CE-18).

El 12 de septiembre de 1997 la Argentina publicó en el *Boletín Oficial* de la República Argentina Nº 28.729, una medida de salvaguardia definitiva en forma de derechos específicos mínimos a la importación de calzado, que entraría en vigor el 13 de septiembre de 1997 en virtud de la Resolución 987/97.

El 26 de septiembre de 1997 la Argentina comunicó al Comité de Salvaguardias (véanse los documentos G/SG/N/10/ARG/1/Suppl.1 y G/SG/N/11/ARG/1/Suppl.1 de 10 de octubre de 1997, prueba documental CE-20) una copia de la Resolución 987/97. La Resolución imponía a partir del 13 de septiembre de 1997 una medida de salvaguardia definitiva sobre determinadas importaciones de calzado, enumeradas en el anexo I de la Resolución. Esa medida de salvaguardia definitiva adoptaba la forma de derechos específicos mínimos, en muchos casos idénticos a los derechos provisionales y a los derechos anteriores incompatibles con el artículo II del GATT.

b) Argumentación de la Argentina

4.2 Refiriéndose a la relación de las Comunidades Europeas sobre los "hechos y antecedentes del procedimiento" en la presente diferencia contenida en el párrafo 4.1 *supra*, la Argentina dice que las Comunidades Europeas intentan introducir el tema de los DIEM aplicados al calzado, que fueron derogados hace prácticamente dos años, calificándolos de "derechos incompatibles con el artículo II del GATT", indicando que "incumplían claramente el tipo consolidado [de la Argentina] del 35 por ciento *ad valorem* [...]", y sugiriendo que constituían de hecho una medida de salvaguardia.

4.3 A ese respecto, la Argentina observa que la discusión referente a los DIEM aplicados al calzado en el pasado, en la actualidad derogados, no forma parte del mandato del presente Grupo Especial. Esos DIEM no pueden ser objeto de revisión en el seno del sistema de solución de diferencias de la OMC porque se trata de una medida no vigente cuyo examen no respondería al objetivo hallar "una solución positiva a las diferencias" (párrafo 7 del artículo 3 del ESD).

²⁷ El 5 de marzo de 1997 la Argentina comunicó al Comité de Salvaguardias el contenido de la Resolución 226/97 (documentos G/SG/N/6/ARG/1/Suppl.1 y G/SG/N/6/ARG/1/Suppl.1 de fecha 18 de marzo de 1997; prueba documental CE-12) en una notificación adicional.

4.4 La Argentina afirma que cabe refutarse expresamente la calificación atribuida por las CE a los DIEM aplicados al calzado de "derechos incompatibles con el GATT". Los referidos DIEM, hoy derogados, nunca fueron objeto de una recomendación por el OSD relativa a su compatibilidad o incompatibilidad con las normas de la OMC, único órgano autorizado para declarar la ilegalidad de una medida en el marco del sistema multilateral de comercio.

4.5 La Argentina afirma que en *Argentina - Medidas que afectan a las importaciones de calzado, textiles, prendas de vestir y otros artículos*, los Estados Unidos solicitaron al Grupo Especial que se pronunciase sobre la legalidad de los DIEM aplicados al calzado. El Grupo Especial, no obstante, decidió no acceder a la solicitud de los Estados Unidos considerando que:

"[...] ante la falta de una clara prueba en contrario, no podemos suponer que la Argentina retirará su medida de salvaguardia y reimplantará los derechos específicos para tratar de eludir el examen de sus medidas por el Grupo Especial. Debemos suponer que los Miembros de la OMC cumplirán de buena fe las obligaciones dimanantes de los tratados, como se lo exigen el Acuerdo sobre la OMC y el derecho internacional. Por lo tanto, consideramos que no existen pruebas de que los derechos de importación específicos mínimos sobre el calzado serán reimplantados [...] En consecuencia no examinaremos la compatibilidad entre las disposiciones de la OMC y los derechos específicos que se imponían al calzado y que, desde el establecimiento de este Grupo Especial han sido revocados [...]"²⁸

4.6 La Argentina sostiene que las Comunidades Europeas también intentaron debatir sobre la licitud de los DIEM en el marco del sistema de solución de diferencias al solicitar el establecimiento de un grupo especial en el asunto *Argentina - Medidas que afectan a las importaciones de calzado, textiles, prendas de vestir y otros artículos*. En el documento original (WT/DS77/3) se indicaba que las Comunidades Europeas habían solicitado al OSD que estableciera un grupo especial para constatar que la imposición de los DIEM al calzado era violatoria del apartado b) del párrafo 1 del artículo II del GATT de 1994. Sin embargo, como aparece reflejado en el Acta de la reunión del OSD celebrada el 25 de septiembre de 1997²⁹, la Argentina rechazó la inclusión de esa medida en el mandato del Grupo Especial por tratarse de una medida inexistente y como tal, de una cuestión abstracta no susceptible de ser abordada en el marco del ESD. Como resultado, las Comunidades Europeas retiraron su objeción sobre los DIEM aplicados al calzado y presentaron una versión revisada de su solicitud de establecimiento de un grupo especial.³⁰ En la misma reunión, otros miembros del OSD expresaron su preocupación, entendiendo que la solicitud de las Comunidades Europeas equivalía a pedir el establecimiento de un "grupo especial preventivo", al pretender incluir en el mandato cualquier otra medida que se adoptara en el futuro.

4.7 Por consiguiente, la Argentina entiende que no corresponde en el marco de los procedimientos del presente Grupo Especial debatir sobre que los DIEM aplicados al calzado y hoy inexistentes no deben ser examinados en este Grupo Especial, y solicita a éste que no considere ninguna de las alegaciones formuladas por las Comunidades Europeas al respecto.

c) Argumentación de las Comunidades Europeas

4.8 Las Comunidades Europeas observan que la Argentina inició la aplicación de un programa global de liberalización al comienzo del decenio en curso. En 1991 firmó el Tratado de Asunción con objeto de crear una unión aduanera con el Brasil, el Paraguay y el Uruguay. Sin embargo, en 1993 la

²⁸ Documento WT/DS56/R, párrafos 6.14 y 6.15, páginas 101 y 102.

²⁹ Documento WT/DSB/M/37.

³⁰ Documento WT/DS77/3/Rev.1/Corr.1.

Argentina decidió introducir medidas comerciales restrictivas para proteger a su industria de las medidas de liberalización: introdujo derechos específicos mínimos para una serie de productos, incluido el calzado, así como los textiles y las prendas de vestir. Los derechos aplicados a estos dos últimos, que no pertenecen al ámbito del mandato del presente asunto, han sido declarados incompatibles con la OMC por un anterior Grupo Especial y por el Órgano de Apelación con anterioridad en el correr de este año.

4.9 Las Comunidades Europeas afirman que la Argentina ya el 14 de febrero de 1997 advirtió que estos derechos específicos mínimos no podían estar en conformidad con sus obligaciones internacionales en el marco de la OMC y decidió derogarlos con respecto al calzado³¹ y reemplazarlos por la presente medida de salvaguardia.

4.10 Las Comunidades Europeas aclaran que no solicitan al Grupo Especial que declare la ilicitud con respecto a la OMC de los anteriores derechos específicos mínimos aplicados al calzado, que fueron derogados en febrero de 1997. Las Comunidades Europeas no tienen la intención de abrir un debate para determinar si esos derechos aplicados al calzado infringían o no el apartado b) del párrafo 1 del artículo II del GATT de 1994. Esos derechos fueron revocados justo antes del establecimiento del Grupo Especial sobre *Argentina - Medidas que afectan a las importaciones de calzado, textiles, prendas de vestir y otros artículos*. Por consiguiente, ese Grupo Especial, y ningún otro grupo especial posteriormente, estuvo en condiciones de examinar la compatibilidad con las disposiciones de la OMC de los derechos específicos mínimos aplicables al calzado, aun cuando se tratase de derechos idénticos a los aplicados entonces por la Argentina a los textiles. Esto se reconoce expresamente en el párrafo 6.15 del informe de ese Grupo Especial que decía: "al examinar el régimen de importación aplicado a los textiles y el vestido, podremos citar, algunos ejemplos de transacciones relativas al calzado porque la clase de derechos aplicados por la Argentina en ese momento a los textiles, el vestido y el calzado era la misma".

2. Resoluciones MEYOSP 512/98 y 1506/98 y Resolución 837/98 del SICyM, y recomendaciones del Grupo Especial sobre "hipotéticas medidas futuras"

a) Argumentación de la Argentina

i) *Resoluciones MEYOSP 512/98 y 1506/98*

4.11 En relación con las alegaciones de las Comunidades Europeas relativas a las Resoluciones MEYOSP 512/98 y 1506/98, la Argentina sostiene que esa reglamentación no está incluida en el mandato de este Grupo Especial (documento WT/DS121/3). Este mandato sólo comprende las medidas contenidas en las Resoluciones MEYOSP 226/97 y 987/97. Las Resoluciones 512/98 y 1506/98 son modificaciones que se prevé introducir a las medidas adoptadas por la Resolución MEYOSP 987/97. La Argentina recuerda la decisión del Órgano de Apelación en el caso *Guatemala - Investigación antidumping sobre el cemento Portland procedente de México*, que dice: "esa solicitud [de México] no identificaba el derecho antidumping definitivo como 'medida concreta en litigio', como exige el párrafo 2 del artículo 6 del ESD". Del mismo modo, la Argentina alega que en este caso las Comunidades Europeas no identificaron y no podían identificar la Resolución 512/98 o la Resolución 1506/98 como la "medida concreta en litigio".

4.12 Además, la Argentina afirma que la Resolución MEYOSP 512/98 forma parte de un contexto en el que existe una acción judicial de particulares ante los tribunales argentinos en contra de la salvaguardia. La existencia de dicha acción judicial no fue notificada a la OMC, por no formar parte de las obligaciones dimanantes del artículo 12, aunque la misma de hecho modificaba la medida de

³¹ Resolución 225/97, véase la prueba documental CE-5.

salvaguardia al reducir su alcance mediante la excepción que otorgaba a los principales importadores. En definitiva, la Resolución MEYOSP 512/98 se adoptó a fin de mantener una situación considerada necesaria desde el punto de vista de las importaciones en el momento de imponer la medida para permitir que la rama de producción se reajustase y se cumpliera el objetivo del cronograma de liberalización conforme a la notificación original.

4.13 Por lo tanto, la Argentina solicita al Grupo Especial que no se pronuncie sobre la Resolución 512/98, que nunca fue objeto de consulta entre las Comunidades Europeas y la Argentina y no forma parte del mandato que el OSD adoptó para las actuaciones de este Grupo Especial, aunque el mandato había sido objeto de una detallada discusión en dos reuniones consecutivas del OSD.

4.14 En el hipotético caso de que el Grupo Especial rechazara la medida de previo y especial pronunciamiento solicitada por la Argentina, la Argentina sostiene que, de conformidad con el artículo 9 de la Resolución MEYOSP 987/97, la Argentina había oportunamente notificado a la OMC, y a los efectos de adelantar dicha revisión, dictó la Resolución 512/98. El resultado de esa revisión demostró que no se estaba cumpliendo el objetivo de limitar las importaciones a fin de "reparar el daño y facilitar el reajuste". En cambio, conforme a las conclusiones del informe elaborado por la SICyM (Secretaría de Industria, Comercio y Minería), la situación de la medida de salvaguardia, luego de transcurridos 15 meses de vigencia de la misma, presentaba un carácter inusual que se reflejaba en el aumento de las importaciones de calzado en ese lapso en comparación con el mismo período anterior. Las importaciones aumentaron en lugar de acotarse o disminuir, y así permitir que la medida cumpliera el objetivo de reparar el daño y facilitar el reajuste en el sentido del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias. En consecuencia, el plan de reajuste presentado por la industria nacional no pudo ser llevado a la práctica, ni cumplir los objetivos previstos. Por consiguiente, la Argentina aduce que se encontró en una situación no cubierta por la hipótesis expuesta en el párrafo 4 del artículo 7 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Dicho artículo que prevé revisiones y liberalizaciones progresivas de medidas de salvaguardia, supone que la medida en vigor va cumpliendo su objetivo. En el caso de las importaciones de calzado a la Argentina, la medida de salvaguardia no estaba cumpliendo su objetivo, y era necesario modificarla para cumplir lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo. Ello condujo a la decisión de adoptar la Resolución 1506/98, que actualmente regula la situación existente en materia de salvaguardias, y no está contemplada en el mandato del documento WT/DS121/3.

4.15 En respuesta a una pregunta del Grupo Especial relativa a la forma en que la Argentina concilia sus argumentos según los cuales las Resoluciones 512/98 y 1506/98 se fundamentan y derivan del artículo 9 de la Resolución 987/97 por un lado, y que el mandato del Grupo Especial no comprende esas Resoluciones porque se trata de medidas nuevas, la Argentina indicó que no hacía referencia a dos medidas nuevas. Se trata en cambio, de modificaciones previstas de la medida adoptada por la Resolución MEYOSP 987/97. En opinión de la Argentina esas modificaciones no están comprendidas en el mandato del Grupo Especial, que solamente cita la mencionada Resolución 987/97 (véase el párrafo 4.11 *supra*).

ii) *Recomendaciones del Grupo Especial sobre "hipotéticas medidas futuras"*

4.16 La Argentina observa que las Comunidades Europeas solicitan al Grupo Especial "[...] que determine que todas las medidas de la Argentina basadas en la investigación sobre salvaguardias objeto de la presente diferencia son incompatibles con las obligaciones de la Argentina en el marco de la OMC".³² La Argentina señala asimismo que las Comunidades Europeas afirman que "[...] cualquier modificación de la medida que la Argentina pueda introducir sólo afectará a la infracción del párrafo 1 del artículo 5 (necesidad de la medida y adecuación del plan de reajuste) y no a las

³² *Supra*, párrafo 3.3.

demás infracciones"³³ y que "[...] la Comunidad Europea sostiene que deberán eliminarse las medidas de salvaguardia de la Argentina aplicables al calzado importado, *sea cual fuere la adaptación o reajuste de que puedan haber sido objeto* entre tanto".³⁴ La Argentina considera que estas alegaciones corresponden a hipótesis sobre medidas futuras que no tienen cabida en el sistema de solución de diferencias de la OMC.

4.17 La Argentina aduce, en primer lugar, que el mandato del Grupo Especial indicado en el documento WT/DS121/3 no contempla la mención a "todas las medidas de la Argentina basadas en la investigación sobre salvaguardias objeto de la presente diferencia". En segundo lugar, según se establece en el informe del Órgano de Apelación del asunto *Guatemala - Investigación antidumping sobre el cemento Portland procedente de México*:

"[...] el párrafo 2 del artículo 6 del ESD exige que en las peticiones de establecimiento de grupos especiales se identifiquen *tanto* las 'medidas en litigio' como 'los fundamentos de derecho de la reclamación' (o 'alegaciones'). Entendemos que, según el Grupo Especial, bastaría, de hecho, conforme al párrafo 2 del artículo 6 del ESD, que en la solicitud de establecimiento de un grupo especial se identificaran únicamente los 'fundamentos de derecho de la reclamación' sin identificar 'la medida concreta en litigio', lo que está *en contradicción con el texto de dicho párrafo*".³⁵

La Argentina sostiene que si las reclamaciones se refieren a medidas futuras y, por lo tanto, no es posible identificar las medidas en litigio, no será posible pronunciarse sobre la legalidad de las mismas. Por esa razón, de conformidad con el párrafo 2 del artículo 6 del ESD, las Comunidades Europeas no pueden a través de un cuestionamiento de la investigación como tal, obtener un pronunciamiento sobre la legalidad de ("*todas las medidas de la Argentina basadas en la investigación sobre salvaguardias objeto de la presente diferencia [son incompatibles con las obligaciones de la Argentina en el marco de la OMC]*").

4.18 Además, la Argentina añade, invocando lo indicado por el Grupo Especial en el asunto *Argentina - Medidas que afectan a las importaciones de calzado, textiles, prendas de vestir y otros artículos*: "Debemos suponer que los Miembros de la OMC cumplirán de buena fe las obligaciones dimanantes de los tratados, como se lo exigen el Acuerdo sobre la OMC y el derecho internacional."³⁶ Ninguna disposición del ESD autoriza a formular recomendaciones sobre medidas futuras o hipotéticas o a establecer grupos especiales preventivos. Lo contrario implicaría una violación de lo dispuesto en el párrafo 7 del artículo 3 del ESD, a saber que "[...] el primer objetivo del mecanismo de solución de diferencias será en general conseguir la supresión de las medidas de que se trate si constata que éstas son incompatibles con las disposiciones de cualquiera de los acuerdos abarcados". Una supuesta medida futura no puede ser suprimida antes de que exista, ni puede constatare su incompatibilidad con las disposiciones de los Acuerdos de la OMC.

4.19 La Argentina considera que el párrafo 1 del artículo 19 del ESD también reafirma esta interpretación puesto que refiriéndose a las recomendaciones de los grupos especiales dice que "[...] [c]uando un grupo especial [...] lleguen a la conclusión de que una medida es incompatible con

³³ *Supra*, párrafo 3.2.

³⁴ *Ibid.*

³⁵ Documento WT/DS69/AB/R, párrafo 69, página 29.

³⁶ WT/DS56/R, párrafo 6.14, página 101.

un acuerdo abarcado, recomendarán que el Miembro afectado la ponga en conformidad con ese acuerdo". Se observará que el verbo está conjugado en el tiempo presente, puesto que dice "es incompatible" y no en el modo subjuntivo ("pueda ser incompatible").

4.20 La Argentina también entiende, en primer lugar, que el mandato del Grupo Especial contenido en el documento WT/DSB/121/3 es explícito acerca del alcance de estos procedimientos y la materia sobre la cual la *litis* se halla trabada ante este Grupo Especial; y en segundo lugar, como lo precisó el Órgano de Apelación en el asunto *Bananos III*, el ESD exige que las alegaciones estén especificadas de una forma que permita a las partes demandadas y a los terceros comprender la base legal de la reclamación.³⁷

4.21 A juicio de la Argentina, la condición exigida por el ESD en el párrafo 2 del artículo 6 de que los Miembros identifiquen explícitamente sus reclamaciones en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial, está fundada en la necesidad de poder argumentar y refutar los argumentos sobre la base de alegaciones concretas y reales y, consecuentemente, poder llegar a una conclusión respecto de si una conducta determinada se ajusta o no a las obligaciones de un Acuerdo determinado. La Argentina se pregunta cómo podría verificarse o constatarse el cumplimiento o incumplimiento de una disposición del Acuerdo sobre Salvaguardias por una medida aplicada por un Miembro si se la describe en forma tan vaga e imprecisa como "sea cual fuere la adaptación o reajuste de que puedan haber sido objeto entre tanto".³⁸ El ESD no prevé la figura de grupo especial de carácter "preventivo" que parece estar detrás de la solicitud de las Comunidades Europeas a este Grupo Especial para que se pronuncie sobre un asunto jamás incluido en el mandato.

4.22 Por consiguiente, la Argentina solicita al Grupo Especial que no se expida sobre cualesquiera medidas futuras o hipotéticas a que aluden sin otras precisiones las Comunidades Europeas en su primera comunicación.

b) Argumentación de las Comunidades Europeas

4.23 Las Comunidades Europeas aducen que las medidas que son objeto de la presente actuación son la medida de salvaguardia provisional introducida el 25 de febrero de 1997 y las medidas de salvaguardia definitiva introducida por la Resolución 987/97.³⁹ Esta Resolución contenía en su anexo I un calendario de liberalización progresiva de la medida restrictiva. Justo antes de que la primera liberalización entrase en vigor, al final del mes de abril de 1998, la Argentina la postergó en virtud de la Resolución 512/98.⁴⁰ Para el 1º de mayo de 1998 se había previsto la primera etapa de liberalización progresiva. Esa fecha fue aplazada hasta el 15 de diciembre de 1998. Además, la Argentina modificó el artículo 9 de la Resolución 987/97 mediante la introducción de la posibilidad de incorporar cambios adicionales en el programa de liberalización. La resolución más reciente adoptada por la Argentina a este respecto es la Resolución 837/98, que las Comunidades Europeas presentan ahora como prueba documental CE-35. Esta última Resolución, publicada en el *Boletín Oficial* de la Argentina de 7 de diciembre de 1998, aplica algunos aspectos de la Resolución 1506/98 y establece un sistema de regulación de contingentes basado en trimestres.

³⁷ WT/DS27/AB, párrafo 143.

³⁸ *Supra*, párrafo 3.2.

³⁹ Documentos G/SG/N/10/ARG/1/Suppl.1, G/SG/N/11/ARG/1/Suppl.1, prueba documental CE-20.

⁴⁰ Véase la prueba documental CE-28.

4.24 Según las Comunidades Europeas, la Argentina ha declarado que las resoluciones siguientes no eran nuevas medidas, sino simplemente aplicaciones del procedimiento de reajuste. Como tales, las Comunidades Europeas sostienen que quedan por cierto abarcadas en las actuaciones del Grupo Especial. En cualquier caso, aun cuando se tratase de enmiendas, igualmente quedarían afectadas de nulidad absoluta desde que la resolución original deje de estar en vigor.

4.25 Las Comunidades Europeas mantienen que esta reclamación forma parte del mandato⁴¹, puesto que las Comunidades Europeas en su solicitud de establecimiento de un grupo especial mencionan específicamente la medida original (es decir, la medida de salvaguardia definitiva impuesta en virtud de la Resolución 987/97).⁴² Según sostienen las Comunidades Europeas queda claro que esta medida existe aún, aunque en una forma algo diferente de la notificada previamente por la Argentina. Por consiguiente, la reclamación de las Comunidades Europeas está en conformidad con el párrafo 2 del artículo 6 del ESD, puesto que la medida en litigio ha sido debidamente identificada por las Comunidades Europeas como "la medida de salvaguardia definitiva" impuesta por la Argentina en virtud de la "Resolución 987/97". El presente caso difiere a ese respecto del asunto "*Guatemala - Cemento*"⁴³, en el cual México no había identificado el derecho antidumping definitivo como la medida en litigio.

4.26 Por consiguiente, las Comunidades Europeas solicitan al Grupo Especial que recomiende la eliminación de la medida de salvaguardia original establecida en la Resolución 987/97, de forma de afectar automáticamente de nulidad absoluta la subsiguiente aplicación de esa Resolución, así como las modificaciones de tal medida.

4.27 Las Comunidades Europeas afirman que la modificación introducida a fines de noviembre de 1998 a las medidas de salvaguardia era radical.⁴⁴ Las Comunidades Europeas sostienen que las medidas de salvaguardia originales estaban *basadas en una investigación* iniciada el 25 de febrero de 1997, que a juicio de las Comunidades Europeas adolecía de deficiencias por más de una razón. Los ulteriores cambios introducidos a esas medidas son modificaciones de la medida de salvaguardia original y según alega la Argentina están *basadas en la misma investigación y las mismas constataciones*.

4.28 Las Comunidades Europeas recuerdan que han solicitado que el Grupo Especial determine que deberán eliminarse las medidas de salvaguardia de la Argentina aplicadas al calzado importado, sea cual fuere la adaptación o reajuste de que puedan haber sido objeto entre tanto. Las Comunidades Europeas observan que la Argentina ha objetado esa solicitud, alegando que trasciende el mandato del Grupo Especial. Las Comunidades Europeas señalan que no tratan de obtener una ampliación del mandato. Se limitan a señalar y solicitar al Grupo Especial que tome nota de que al ser eliminadas las medidas originales mencionadas en la solicitud de establecimiento del Grupo Especial, las modificaciones de las mismas deberán también desaparecer.

⁴¹ Según la Argentina (véase el párrafo 4.18) el mandato no puede contener las palabras "todas las medidas de la Argentina basadas en la investigación sobre salvaguardias objeto de la presente diferencia".

⁴² Prueba documental CE-26.

⁴³ Informe del Órgano de Apelación sobre "*Guatemala - Investigación Antidumping sobre el cemento Portland procedente de México*", documento WT/DS60/AB/R, de 2 de noviembre de 1998; párrafo 86. La Argentina alega en su respuesta a la pregunta 35 formulada por el Grupo Especial que las CE no ha identificado la medida específica en litigio y se refiere a este respecto al asunto "*Guatemala - Cemento*".

⁴⁴ Las Comunidades Europeas presentaron, en la primera reunión del Grupo Especial con las partes, el texto de la Resolución 1506/98 de 16 de noviembre de 1998 (prueba documental CE-32) que modificaba las medidas de salvaguardia examinadas por este Grupo Especial.

4.29 Las Comunidades Europeas subrayan que la Argentina alegaba que las Resoluciones 512/98 y 1506/98 constituían simplemente la aplicación del artículo 9 de la medida de salvaguardia original y, por ende, formaban parte de esa medida.⁴⁵ Según las Comunidades Europeas, la Argentina debe aceptar en consecuencia que esas Resoluciones corran la misma suerte que la medida principal. Las Comunidades Europeas dicen además que, en primer término, las Resoluciones 512/91 y 1506/98 se refieren a la misma medida de salvaguardia introducida por la Resolución 987/97 (es decir, las medidas de salvaguardia de la Argentina aplicadas al calzado y adoptadas a raíz de la reclamación presentada por la Cámara de la Industria del Calzado de la Argentina en octubre de 1996). Las anteriores Resoluciones sólo son modificaciones de la misma medida de salvaguardia y deberían revocarse conjuntamente con la Resolución 987/97 puesto que todas adolecen de las mismas deficiencias fundamentales, que expusieron las Comunidades Europeas. En otros términos, estas Resoluciones constituyen una modificación, así como una "aplicación" de la Resolución original y, por tanto, al quedar sin efecto la Resolución de base automáticamente las modificaciones subsiguientes en aplicación de la misma también dejan de estar en vigor.

4.30 En segundo lugar, las Resoluciones 512/98 y 1506/98 modifican la Resolución original haciendo más estrictas las medidas de salvaguardia de la Argentina aplicadas al calzado. Las Comunidades Europeas sostienen que ninguna disposición del Acuerdo sobre Salvaguardias autoriza ese tipo de modificaciones. En consecuencia, esas modificaciones son *per se* ilícitas. Las Comunidades Europeas alegan que del texto del párrafo 4 del artículo 7 del Acuerdo sobre Salvaguardias se infiere claramente ("liberalizará progresivamente") que las medidas de salvaguardia se habrán de liberalizar "progresivamente" a intervalos regulares durante el período de aplicación. Una medida de salvaguardia *no* podrá, durante ese período de aplicación, hacerse *más restrictiva* que la medida originalmente notificada. Para las Comunidades Europeas la medida de salvaguardia sólo puede basarse en circunstancias excepcionales y sus disposiciones deberán, por ende, ser interpretadas estrictamente.

4.31 Las Comunidades Europeas sostienen que si un Miembro de la OMC pudiese mantener un régimen de salvaguardia condenado por un grupo especial, mediante la introducción de una serie de resoluciones cada vez más estrictas, ello equivaldría a una justificación de un *abus de droit*. Por cierto, si se admitiese una práctica semejante, la seguridad y previsibilidad del sistema multilateral de comercio, aprobadas por todos los Miembros en 1994, resultarían gravemente comprometidas, y para las Comunidades Europeas y otros Miembros ello supondría la necesidad de apuntar a un blanco móvil.

4.32 Con respecto a los argumentos expuestos por la Argentina en relación con el párrafo 4 del artículo 7 del Acuerdo sobre Salvaguardias, las Comunidades Europeas observan que la Argentina trató efectivamente de modificar en forma unilateral el contenido del Acuerdo sobre Salvaguardias introduciendo una nueva prescripción que cumplir antes de aplicarse el párrafo 4 del artículo 7. La Argentina interpreta en el Acuerdo sobre Salvaguardias la condición de que la disposición es aplicable sólo si se cumple "el objetivo de la medida de salvaguardia", y se refiere a una "hipótesis" y a una "suposición" sobre la que se basaría el párrafo 4 del artículo 7.

4.33 Las Comunidades Europeas afirman que este enfoque de la Argentina le plantea graves dificultades. El texto del párrafo 4 del artículo 7 del Acuerdo sobre Salvaguardias es perfectamente claro y no admite en absoluto semejante interpretación injustificada. Su primera oración dice: "el Miembro que aplique la medida la liberalizará progresivamente". El texto del Acuerdo sobre Salvaguardias no contiene ninguna disposición que subordine esa obligación al hecho de que "se cumpla el objetivo" o no de la medida de salvaguardia, y la Argentina no presenta ningún elemento de prueba en defensa de su posición.

⁴⁵ *Supra*, párrafos 4.11-4.15.

4.34 Las Comunidades Europeas alegan asimismo que en el caso de que la duración de la medida excediese de tres años, la segunda oración del párrafo 4 del artículo 7 establece que se *examinará la situación [...] al promediar el período de aplicación* y prescribe que el Miembro a results de ese examen "revocará la medida o acelerará el ritmo de la liberalización". Los redactores del artículo excluyeron la posibilidad de que la medida se hiciese más estricta, y, por consiguiente, no debería permitirse que la Argentina interpretase de una u otra forma que esa opción está contenida en el texto.

4.35 Según sostienen las Comunidades Europeas la Argentina confirma que las nuevas resoluciones no deberían considerarse "medidas nuevas" y alega que si la Argentina deseara aplicar nuevas medidas de salvaguardia se le debería exigir el cumplimiento de todas las condiciones contenidas en el Acuerdo sobre Salvaguardias incluida la realización de una investigación nueva y distinta (artículo 3). Además, la Argentina estaría obligada (párrafo 5 del artículo 7) a esperar que transcurra un período de dos años durante el cual no se hayan aplicado medidas de salvaguardia. La Argentina no adoptó esa opción porque simplemente procedió a modificar (por las Resoluciones 512/98 y 1506/98) las mismas medidas de salvaguardia (Resolución 987/97) que se habían impuesto a raíz de la reclamación presentada en octubre de 1996 por la rama de producción nacional.

4.36 Las Comunidades Europeas también ponen en entredicho la afirmación de la Argentina de que la Resolución 1506/98 "regula actualmente la situación existente en materia de salvaguardias". Las Comunidades Europeas señalan que la Argentina olvida mencionar la Resolución 837/98 (publicada en el *Boletín Oficial* de 7 de diciembre de 1998⁴⁶) que es el "reglamento" más reciente de la medida de salvaguardia aplicable al calzado. Las Comunidades Europeas preguntan por qué en su segunda comunicación la Argentina decidió no incluir información acerca de la última modificación del régimen de salvaguardias efectuada el 19 de enero de 1998 (fecha de la transmisión de la réplica), habiéndose hecho pública esa modificación seis semanas antes.

B. PRESENTACIÓN DE PRUEBAS: PRUEBA DOCUMENTAL ARG-21

4.37 Al final de la primera reunión del Grupo Especial, la Argentina intentó presentarle un ejemplar de todo el expediente de su investigación sobre el calzado en materia de salvaguardias. La Argentina añadió que podría suministrarse un ejemplar a la Secretaría de la OMC para que lo consultaran las partes en la diferencia. El Grupo Especial, tras haber sido informado de que no se facilitarían al mismo tiempo ningún ejemplar a las Comunidades Europeas, indicó a las partes que no podía aceptar los documentos por considerar que se trataría en ese caso de una comunicación *ex parte*, no autorizada por el ESD (párrafo 1 del artículo 18). Al presentar su segunda comunicación escrita, la Argentina procuró nuevamente presentar, sólo al Grupo Especial en un ejemplar único, la misma documentación, como un anexo conocido como la prueba documental ARG-21. El Grupo Especial se negó nuevamente a aceptar la documentación, por los motivos invocados anteriormente, que indicó a las partes por carta, en la cual solicitó las opiniones de las partes acerca de la mejor forma de proceder. Las Comunidades Europeas respondieron que no debería permitirse la presentación de las pruebas en cuestión en esa etapa tardía del procedimiento. La Argentina indicó que al mismo tiempo estaba preparando un ejemplar de la documentación para las Comunidades Europeas y que, una vez lista, presentaría la documentación al Grupo Especial y a las Comunidades Europeas. El Grupo Especial informó a las partes que aceptaría la documentación en la medida en que fuese presentada a más tardar en la fecha de la segunda reunión del Grupo Especial, junto con un ejemplar destinado al mismo tiempo a las Comunidades Europeas, y que ese mismo plazo sería válido para la presentación de cualquier otra nueva prueba por cualquiera de las partes. El Grupo Especial también informó a las partes que se le daría a cada una la oportunidad de formular comentarios sobre cualquier nueva prueba presentada por la otra parte.

⁴⁶ Prueba documental CE-35.

4.38 La Argentina presentó la documentación designada ARG-21, y facilitó un ejemplar a las Comunidades Europeas el día antes de la celebración de la segunda reunión del Grupo Especial. En la segunda reunión, la Argentina objetó el hecho de que no se hubiese aceptado la documentación en el momento de su presentación como anexo de la segunda comunicación escrita de la Argentina; a su parecer se trataba de una decisión unilateral de la Secretaría, que sólo el Grupo Especial estaba facultado para adoptar. El Grupo Especial recordó que su decisión original adoptada al final de la primera reunión sustantiva con respecto a esa prueba no se había modificado y explicó que la Secretaría había procedido sobre esa base. Las Comunidades Europeas afirmaron que consideraban el rechazo de la prueba ARG-21 en ocasión de la presentación de la segunda comunicación perfectamente correcto a la luz del párrafo 1 del artículo 18 del ESD.

4.39 En la segunda reunión, el Grupo Especial indicó que las Comunidades Europeas de conformidad con su resolución precedente de que cada una de las partes tendría oportunidad de formular observaciones sobre cualquier prueba nueva presentada por la otra parte, dispondría de un plazo para presentar comentarios escritos referentes a ARG-21, que era la única prueba nueva presentada. A petición de las Comunidades Europeas, la Argentina proporcionó una lista de las páginas de ARG-21 relativas a los distintos factores abordados en la investigación que aún no se habían presentado como anexos de las comunicaciones de la Argentina y que este país consideraba pertinentes a la solución de la diferencia. Las Comunidades Europeas emitieron el comentario de que ninguna de las páginas enumeradas contenía una evaluación ni un examen de la pertinencia de los factores o cuestiones en relación con la causalidad o cualquiera de las demás determinaciones formuladas en la presente investigación, sino que contenían solamente datos brutos e información contable. Por consiguiente, en opinión de las Comunidades Europeas, esas páginas no daban pie a que se modificara ninguna de las conclusiones anteriormente formuladas por las Comunidades Europeas con respecto a la presente diferencia.

V. PRINCIPALES ARGUMENTOS DE LAS PARTES RELATIVOS A LAS CUESTIONES DERIVADAS DEL ACUERDO SOBRE SALVAGUARDIAS Y DEL GATT DE 1994⁴⁷

A. APARTADO A) DEL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO XIX DEL GATT DE 1994 - "EVOLUCIÓN IMPREVISTA DE LAS CIRCUNSTANCIAS"

1. Argumentación de las Comunidades Europeas

5.1 Las Comunidades Europeas alegan que del texto del apartado a) del párrafo 1 del artículo XIX del GATT se desprende claramente que para permitirse la imposición de una medida de salvaguardia, no es pertinente cualquier aumento de las importaciones sino solamente el resultante tanto de "la evolución imprevista de las circunstancias" como de la "conformidad con las obligaciones asumidas en el marco del GATT", incluida la liberalización arancelaria conforme a la lista de concesiones de una parte. Como las concesiones arancelarias y otras obligaciones representan un elemento que se suma a la "evolución imprevista de las circunstancias", necesariamente se infiere que la liberalización en sí no puede constituir esa evolución imprevista de las circunstancias. Las Comunidades Europeas sostienen que la liberalización comercial de la Argentina, en particular en el marco del MERCOSUR y de la OMC, era una política comercial deliberada. Desde 1991 el desarrollo del comercio, particularmente desde la firma del Tratado de Asunción, ha sido el resultado natural de la política comercial seguida por el Gobierno de la Argentina y ello, así como la ilicitud de las medidas de protección del comercio que precedieron a las medidas de salvaguardia objeto de estas

⁴⁷ Salvo cuando se indica lo contrario, las notas a pie de página y las citas, así como las *itálicas* en el texto de esta sección figuran en las comunicaciones de las partes.

actuaciones, no estaban en absoluto previstos.⁴⁸ Por consiguiente, la Argentina violó lo dispuesto en el apartado a) del párrafo 1 del artículo XIX del GATT.

5.2 Las Comunidades Europeas sostienen que el artículo XIX del GATT y, en particular, el requisito contenido en el apartado a) del párrafo 1 del artículo XIX del GATT, en el sentido de que las medidas de salvaguardia sólo pueden adoptarse de producirse una "evolución imprevista de las circunstancias", nunca ha sido revocado ni modificado. Por consiguiente, no cabe duda de que ese requisito sigue siendo plenamente aplicable aun cuando no aparezca reiterado en el Acuerdo sobre Salvaguardias.

5.3 Las Comunidades Europeas afirman que el aumento de las importaciones como consecuencia de concesiones arancelarias acordadas para el calzado no se pueden considerar una "evolución imprevista" en el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo XIX del GATT de 1994.⁴⁹ Si fuese de otro modo, un Miembro de la OMC estaría autorizado a retirar esos mismos beneficios que hubiese acordado en el momento de contraer los compromisos arancelarios. Esto no sería compatible con una interpretación de buena fe de la disposición considerada, ni tampoco con el objetivo de liberalización perseguido por el GATT de 1994 y por el Acuerdo sobre la OMC en general.⁵⁰ Para las Comunidades Europeas la secuencia de los acontecimientos es clara: en primer lugar, ha de producirse una evolución imprevista de las circunstancias; en segundo lugar, como consecuencia de esa evolución imprevista se produce un aumento de las importaciones. Un aumento de las importaciones no puede (por definición) ser el resultado de un aumento de las importaciones. La argumentación de la Argentina es, por ende, un círculo vicioso.

5.4 Además, las Comunidades Europeas ponen de relieve que las medidas de salvaguardia son por definición medidas de "emergencia". La propia naturaleza de una medida de salvaguardia es resolver una situación urgente e imprevista. El mecanismo de salvaguardia *no* es un instrumento de política comercial de mediano a largo plazo, como lo ha aplicado la Argentina. Demuestra una vez más este hecho el prolongado período de investigación, de 1991 a 1995. Es elocuente el hecho de que incluso la Argentina, en su propio informe, observó⁵¹ que el gran incremento se produjo "a raíz de la apertura económica que comenzó en 1989-90".

5.5 Tampoco, a juicio de las Comunidades Europeas, la necesidad de revocar medidas incompatibles con el artículo II del GATT puede considerarse una "evolución imprevista de las circunstancias". No se trata sino de la aplicación de la liberalización comercial convenida que, como acaba de explicarse, constituye una condición especial del apartado a) del párrafo 1 del artículo XIX del GATT, y no puede ser en sí considerada una "evolución imprevista de las circunstancias". Por consiguiente, las Comunidades Europeas sostienen que mediante la imposición de medidas de salvaguardia, al no haber mediado un incremento de las importaciones de calzado como consecuencia de una "evolución imprevista de las circunstancias", la Argentina violó las obligaciones contraídas de conformidad con el apartado a) del párrafo 1 del artículo XIX del GATT de 1994.

⁴⁸ En efecto, el objeto primordial del establecimiento de una unión aduanera o de una zona de libre comercio es, según el texto del párrafo 4 del artículo XXIV del GATT de 1994 "*facilitar el comercio entre los territorios constitutivos*".

⁴⁹ Esto refleja asimismo un principio generalmente reconocido de la teoría económica, a saber, la protección arancelaria se puede medir por anticipado con arreglo a fórmulas específicas: véase B. Hoekman, M. Kostecki, *The Political Economy of the World Trading System*, Oxford, 1995, páginas 88, 93.

⁵⁰ Véanse los preámbulos del Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial del Comercio y del GATT de 1994, que hacen referencia a "*la reciprocidad y [...] mutuas ventajas, la reducción substancial de los aranceles aduaneros y de los demás obstáculos al comercio*".

⁵¹ Véase la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 3.

5.6 El **Grupo Especial** solicitó a las Comunidades Europeas que comentasen el significado que éstas atribuirían al texto del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias, a la luz del texto del artículo 1 y del párrafo 1 del artículo 11 del Acuerdo, así como del segundo y del cuarto considerandos del preámbulo. Las Comunidades Europeas respondieron que el artículo XIX del GATT de 1994 y el Acuerdo sobre Salvaguardias establecían los requisitos que debían cumplirse antes de poder adoptar una medida de salvaguardia. Las condiciones establecidas en el artículo XIX del GATT de 1994 y las establecidas en el Acuerdo sobre Salvaguardias, incluido su artículo 2, coinciden en forma considerable. Sin embargo, ninguna de las disposiciones del Acuerdo sobre Salvaguardias, incluido el artículo 1, el párrafo 1 del artículo 11, así como tampoco el segundo y el cuarto considerandos, admiten que no se consideren ninguna de las condiciones adicionales establecidas en el artículo XIX.

5.7 Para las Comunidades Europeas una forma de entender el requisito de una "evolución imprevista de las circunstancias" consiste en considerar que el proceso ininterrumpido que comienza con la liberalización comercial y desemboca en circunstancias imprevistas redundan en un aumento de las importaciones en condiciones tales que causan un daño grave.⁵² Empieza con la pérdida de ventas, continúa con la pérdida de ventas y disminución de la producción, la reducción de la utilización de la capacidad, las pérdidas y, por último, el desempleo. En realidad, podría afirmarse que la evolución imprevista de las circunstancias es una peculiaridad esencial de las medidas de salvaguardia puesto que define las circunstancias en que éstas pueden justificarse.

5.8 Las Comunidades Europeas observan que el artículo 1 del Acuerdo sobre Salvaguardias establece "*normas*" para la aplicación de las medidas de salvaguardia. Sin embargo, no establece "*las normas*" o "*las únicas normas*" para la aplicación de medidas de salvaguardia. Por consiguiente, no es el objeto del Acuerdo sobre Salvaguardias ser la fuente exclusiva de las normas en materia de salvaguardias. El Acuerdo explicita una serie de condiciones mencionadas en el artículo XIX que deben cumplirse antes de poder adoptar una medida. Sin embargo, el Acuerdo sobre Salvaguardias no detalla todas las condiciones expuestas en el artículo XIX del GATT. Algunas de esas condiciones no se repiten, por ejemplo, "*como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias*" o "*por efecto de las obligaciones, incluidas las concesiones arancelarias, contraídas por una parte contratante en virtud del presente Acuerdo*", lo cual no puede en absoluto tener como consecuencia la invalidez de dichas condiciones.

5.9 A juicio de las Comunidades Europeas, el hecho de que esas dos condiciones no se repiten puede explicarse por la intención del Acuerdo sobre Salvaguardias de proporcionar una explicación más detallada acerca de algunas condiciones mencionadas en el artículo XIX, que no se definieron más pormenorizadamente entonces. Condiciones como "daño grave" o "amenaza de un daño grave" o la "causalidad" se detallan más en el Acuerdo sobre Salvaguardias y se definen mucho más pormenorizadamente que antes.

5.10 Las Comunidades Europeas afirman que el artículo 1 del Acuerdo sobre Salvaguardias no define una medida de salvaguardia sino que se refiere expresamente al artículo XIX del GATT. Si el artículo XIX indica en qué consiste una medida de salvaguardia (una medida de "urgencia" que se adopta en caso de "una evolución imprevista de las circunstancias") y el Acuerdo sobre Salvaguardias indica cómo aplicarla, debe extraerse como conclusión que el Acuerdo sobre Salvaguardias no es exhaustivo.

⁵² Las Comunidades Europeas añaden que la constante necesidad de una evolución imprevista de las circunstancias también se desprende con claridad del artículo 1 del Acuerdo sobre Salvaguardias. En opinión de las CE, el Acuerdo sobre Salvaguardias establece condiciones y explica la forma de aplicar las medidas de salvaguardia, mientras que el artículo XIX las define.

5.11 A juicio de las Comunidades Europeas, el párrafo 1 del artículo 11 del Acuerdo sobre Salvaguardias exige que la medida de salvaguardia se ajuste tanto al artículo XIX del GATT *como* al Acuerdo sobre Salvaguardias. El apartado a) dispone que los Miembros que consideren la adopción de una medida de salvaguardia deberán aplicar las condiciones del artículo XIX *de conformidad con* el Acuerdo sobre Salvaguardias. Por consiguiente, conforme a lo dispuesto en ese apartado, por ejemplo, se exige que en caso de tener que demostrar la existencia de un "daño grave", se procederá *de conformidad con* las disposiciones más detalladas establecidas a ese respecto en el apartado a) del párrafo 1 del artículo 4 y el apartado a) del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Ese apartado no establece que debe hacerse caso omiso de las condiciones mencionadas en el artículo XIX del GATT, pero no reiteradas en el Acuerdo sobre Salvaguardias. En realidad, el apartado c) del párrafo 1 del artículo 11 confirma que el artículo XIX sigue siendo plenamente aplicable aparte del Acuerdo sobre Salvaguardias.

5.12 Las Comunidades Europeas consideran que el segundo párrafo del preámbulo refuerza este argumento. Explican que la finalidad del Acuerdo sobre Salvaguardias no es reemplazar el artículo XIX, sino *aclarar y reforzar* esta disposición. Por ejemplo, los apartados a) de los párrafos 1 y 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias dilucidan una expresión como "daño grave". Estos detalles adicionales tienen como consecuencia reforzar el mecanismo de salvaguardia: tras establecerse el texto del Acuerdo sobre Salvaguardias, se ven con mucha mayor claridad las medidas que debe adoptar un Miembro antes de que se pruebe la existencia de un "daño grave". Debido a esta claridad, los grupos especiales están actualmente en condiciones mucho mejores para verificar si se evaluaron todos los factores pertinentes.

5.13 Por último, en opinión de las Comunidades Europeas lo dispuesto en el cuarto párrafo del preámbulo reafirma que el Acuerdo sobre Salvaguardias en su totalidad será aplicable a *todos los Miembros* y estará *basado en* los principios fundamentales del GATT. Por consiguiente, todos los Miembros de la OMC, y no solamente un grupo de Miembros, deben conformarse a lo dispuesto en el Acuerdo sobre Salvaguardias que incorpora algunos de los conceptos más fundamentales contenidos en el GATT. No puede interpretarse este considerando en el sentido de que el Acuerdo sobre Salvaguardias *reemplaza* el artículo XIX del GATT, ni tampoco de forma que admita que se desestimen algunas de sus condiciones.

5.14 En respuesta a una pregunta del Grupo Especial sobre si el artículo XIX del GATT y el Acuerdo sobre Salvaguardias preveían condiciones conflictivas, de carácter acumulativo o alternativas, las Comunidades Europeas respondieron que el artículo XIX del GATT no estaba en conflicto con el Acuerdo sobre Salvaguardias, y que las condiciones eran de carácter acumulativo. El Órgano de Apelación en el asunto "*Guatemala - Cemento*", define la noción de "conflicto" de la siguiente manera:

"[...] En nuestra opinión, *sólo* deben *prevalecer* esas disposiciones [especiales o adicionales] en caso de que *no sea posible* considerar que las disposiciones del ESD, de una parte, y las normas y procedimientos especiales y adicionales, de otra, *se complementan* recíprocamente. Sólo podrá llegarse a la conclusión de que una disposición especial adicional *prevalece* sobre una disposición del ESD en el supuesto de que el cumplimiento de una disposición lleve aparejada la vulneración de la otra, es decir, en caso de *conflicto* entre ellas [...]"⁵³

⁵³ Informe del Órgano de Apelación, *Guatemala - Investigación antidumping sobre el cemento Portland procedente de México*, WT/DS60/AB/R, 2 de noviembre de 1998, párrafo 65.

5.15 Por consiguiente, en consonancia con la argumentación del Órgano de Apelación, las Comunidades Europeas sostienen que siempre que la adhesión al Acuerdo sobre Salvaguardias no conduzca a infringir el artículo XIX del GATT (o inversamente), ambos se aplican en forma complementaria. Por consiguiente, el requisito de que el aumento de las importaciones deben ser "*consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias*" se aplica además de las otras condiciones establecidas en el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias. En otras palabras, se trata de una condición separada y la Argentina debería haberla demostrado. Puesto que no lo ha hecho, las Comunidades Europeas sostienen que la Argentina no cumple el artículo XIX del GATT.

5.16 Las Comunidades Europeas sostienen que la Nota interpretativa al Anexo 1A del Acuerdo sobre la OMC prevé en los mismos términos que:

"En caso de conflicto entre la disposición del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 y una disposición de otro acuerdo incluido en el Anexo 1A del Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial del Comercio [...] prevalecerá, en el grado en que haya conflicto, la disposición del otro Acuerdo."

5.17 Las Comunidades Europeas no entienden cómo, en la medida en que exige que el aumento de las importaciones debe resultar de "la evolución imprevista de las circunstancias", puede afirmarse que el artículo XIX del GATT está en conflicto con las disposiciones del Acuerdo sobre Salvaguardias.

5.18 En respuesta a una solicitud del Grupo Especial de que formulase comentarios sobre la pertinencia, de haberla, de anteriores informes de grupos especiales y del Órgano de Apelación donde se abordaban las relaciones entre los diversos acuerdos y disposiciones, por ejemplo, *Brasil - Medidas que afectan al coco desecado*, *Guatemala - Cemento* (que se refiriese al párrafo 2 del artículo 1 del ESD por oposición a la Nota interpretativa general al Anexo 1A, *Indonesia - Automóvil*, *CE - Bananos III* o *CE - Hormonas*, las Comunidades Europeas dijeron en relación con el asunto "*Brasil - Medidas que afectan al coco desecado*" que el informe del Grupo Especial, confirmado por el Órgano de Apelación, respaldaba la opinión de las Comunidades Europeas según la cual el GATT y el Acuerdo sobre Salvaguardias "constituyen un conjunto inseparable de derechos y disciplinas que deben ser considerados conjuntamente".⁵⁴ (subrayado añadido)

5.19 Las Comunidades Europeas señalan la cita de los Estados Unidos en su comunicación presentada al Grupo Especial en calidad de tercero del siguiente pasaje del informe de ese Grupo Especial:

"[E]l artículo VI del GATT de 1994 y el Acuerdo sobre Subvenciones establecen entre los Miembros de la OMC un conjunto nuevo y distinto de derechos y obligaciones en relación con la aplicación de derechos compensatorios. [...] Los Acuerdos sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias no se limitan a imponer obligaciones adicionales sustantivas y de procedimiento a quienes apliquen medidas compensatorias, sino que esos Acuerdos, conjuntamente con el artículo VI, definen, aclaran y en algunos casos modifican el conjunto global de derechos y obligaciones de quienes recurran a la aplicación de esas medidas."⁵⁵

⁵⁴ Informe del Grupo Especial, *Brasil - Medidas que afectan al coco desecado*, WT/DS22/R, de 17 de octubre de 1996, párrafo 227.

⁵⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Brasil - Medidas que afectan al coco desecado*, WT/DS22/AB/R, de 21 de febrero de 1997, página 20.

5.20 Las Comunidades Europeas señalan, y están de acuerdo a este respecto con la declaración de los Estados Unidos, que el "conjunto nuevo" constituido por el Acuerdo sobre Salvaguardias y el artículo XIX del GATT difiere del artículo XIX del GATT de 1947. Las Comunidades Europeas discrepan con la interpretación de los Estados Unidos según la cual ese "conjunto nuevo" se compone *solamente* del Acuerdo sobre Salvaguardias. Eso, en realidad, es exactamente lo opuesto de la intención del Órgano de Apelación al decir (véase cita *supra*) que la disposición del GATT y el acuerdo específico *conjuntamente* "definen, aclaran y en algunos casos modifican el conjunto global de derechos y obligaciones".

5.21 Las Comunidades Europeas señalan al respecto los siguientes comentarios adicionales consignados en el informe del Grupo Especial sobre el Coco. Acerca de la aplicabilidad del GATT en el sistema de la OMC el Grupo Especial consideró el siguiente pasaje⁵⁶:

"Es evidente que tanto el artículo VI del GATT de 1994 como el Acuerdo sobre Subvenciones tienen su vigencia, eficacia y finalidad propias dentro del Acuerdo sobre la OMC. Una Nota interpretativa general al Anexo 1A del Acuerdo sobre la OMC pone de manifiesto que el GATT de 1994 no ha sido reemplazado por los demás Acuerdos Multilaterales sobre el Comercio de Mercancías ("Acuerdos de las NCM").⁵⁷ El hecho de que el Acuerdo sobre Subvenciones no recoja ni desarrolle algunas disposiciones importantes del artículo VI del GATT de 1994 corrobora este extremo."⁵⁸

5.22 A este respecto, las Comunidades Europeas recuerdan que en ese asunto el Grupo Especial no tuvo que definir el contenido preciso del "conjunto nuevo", es decir, decidir en qué medida y hasta qué punto la disposición del GATT considerada (artículo VI) había sido modificada como consecuencia del acuerdo pertinente del Anexo 1A (el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias). En realidad, el Grupo Especial concluyó que era inaplicable la totalidad del "conjunto" pertinente en el asunto que le había sido sometido.⁵⁹

5.23 En relación con "Guatemala - Investigación antidumping sobre el cemento Portland procedente de México", las Comunidades Europeas señalan a la atención sus comentarios *supra*. Las Comunidades Europeas no entienden que exista "conflicto" entre el artículo XIX del GATT y el Acuerdo sobre Salvaguardias, por los mismos motivos que el Órgano de Apelación no entiende que exista "conflicto" entre una disposición del ESD y una disposición del Acuerdo Antidumping: si la Argentina cumpliera la condición de la "evolución imprevista de las circunstancias", no violaría ninguna disposición del Acuerdo sobre Salvaguardias.

⁵⁶ Informe del Grupo Especial, *Brasil - Medidas que afectan al coco desecado*, WT/DS22/R, de 17 de octubre de 1996, párrafo 227.

⁵⁷ Nota a pie de página omitida.

⁵⁸ La nota 60 a pie de página dice: "Por ejemplo, el Acuerdo sobre Subvenciones no recoge ni desarrolla el párrafo 5 del artículo VI del GATT de 1994, que prohíbe la imposición simultánea de derechos antidumping y compensatorios destinados a remediar una misma situación resultante del dumping o de las subvenciones a la exportación, ni se ocupa de la cuestión de la imposición de una medida compensatoria en beneficio de un tercer país, conforme a lo previsto en los apartados b) y c) del párrafo 6 del artículo VI del GATT de 1994. En caso de que se considerara que el Acuerdo sobre Subvenciones reemplaza en todos sus aspectos al artículo VI del GATT de 1994 en lo que respecta a las medidas compensatorias esas disposiciones hubieran quedado privadas de cualquier efecto. No es posible que sea ese el resultado pretendido."

⁵⁹ Informe del Grupo Especial, párrafos 231, 257.

5.24 En relación con "*Indonesia - Automóvil*" las Comunidades Europeas se refieren a lo que dice el Grupo Especial en los párrafos 14.97 a 14.100 de su informe. El Grupo Especial tenía que decidir si el párrafo 2 del artículo III del GATT era o no aplicable a la diferencia. Indonesia había alegado que esta disposición estaba en conflicto con el Acuerdo SMC, puesto que las respectivas obligaciones eran mutuamente excluyentes. Sin embargo, el Grupo Especial discrepó y constató que no eran mutuamente excluyentes. El Grupo Especial decidió que:

"Indonesia puede respetar las obligaciones que le impone el Acuerdo SMC sin infringir el párrafo 2 del artículo III, puesto que este último precepto se ocupa de los impuestos discriminatorios sobre los productos y no de la concesión de subvenciones como tal. De forma análoga, Indonesia puede respetar las obligaciones que le impone el párrafo 2 del artículo III sin infringir las que le impone el Acuerdo SMC, puesto que este último Acuerdo no se ocupa de los impuestos aplicados a los productos en sí, sino de las subvenciones a empresas. Lo más que cabe decir es que el Acuerdo SMC y el párrafo 2 del artículo III se ocupan cada uno de ellos de distintos aspectos de la misma norma legal (nota a pie de página omitida)."

5.25 Análogamente, a juicio de las Comunidades Europeas un Miembro de la OMC puede respetar sus obligaciones dimanantes del Acuerdo sobre Salvaguardias sin violar el artículo XIX del GATT, en particular con respecto al requisito de la "evolución imprevista de las circunstancias". Como no son obligaciones mutuamente excluyentes, el artículo XIX del GATT es aplicable a la presente diferencia.

5.26 Refiriéndose al *Bananos III*, las Comunidades Europeas señalan que el Órgano de Apelación debió decidir si el apartado a) del párrafo 3 del artículo X del GATT y el párrafo 3 del artículo 1 del Acuerdo sobre Procedimientos para el Trámite de Licencias de Importación se aplicaban con respecto a los procedimientos para el trámite de licencias de importación de las CE.⁶⁰ Pese a que el Órgano de Apelación dictaminó que "*hay diferencias entre uno y otro precepto*" (es decir, que difiere la interpretación de ambas disposiciones), y que al mismo tiempo "*el ámbito de aplicación [...] es el mismo*" (es decir, que regulan el mismo aspecto de la misma situación), el Órgano de Apelación no consideró que estuviesen en conflicto y, por consiguiente, que se aplicaba la Nota interpretativa al Anexo 1A. Por consiguiente, el Órgano de Apelación decidió que eran aplicables tanto el apartado a) del párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994 como el párrafo 3 del artículo 1 del Acuerdo sobre Procedimientos para el Trámite de Licencias de Importación.

5.27 Las Comunidades Europeas sostienen que la hipótesis considerada en los pasajes *supra* del informe del Órgano de Apelación difiere de la considerada en la presente diferencia. En realidad, el Acuerdo sobre Salvaguardias y el artículo XIX del GATT no coinciden, en el sentido de que la "evolución imprevista de las circunstancias" es un requisito adicional y, por ende, complementario de la materia regulada por el Acuerdo sobre Salvaguardias. Sea como fuere, aun cuando se superpusiesen esas disposiciones, el precedente mencionado *supra* establece claramente que el sistema no elimina la disposición del GATT, sino que ésta permanece en vigor y es aplicable al mismo tiempo que el Acuerdo sobre Salvaguardias.

5.28 Las Comunidades Europeas señalan asimismo que el Órgano de Apelación en *Bananos III* también abordó el tema de la relación entre el artículo XIII del GATT de 1994 y el Acuerdo sobre la Agricultura⁶¹, sobre todo para decidir "si las disposiciones del Acuerdo sobre la Agricultura permiten que las concesiones en materia de acceso a los mercados relativas a productos agropecuarios se

⁶⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos*, 9 de septiembre de 1997, WT/DS27/AB/R, párrafo 199 (y siguientes).

⁶¹ *Id.*, párrafo 153 (y siguientes).

desvíen de lo prescrito en el artículo XIII del GATT".⁶² A ese respecto las Comunidades Europeas alegaron que las concesiones efectuadas en el marco del Acuerdo sobre la Agricultura prevalecían sobre el artículo XIII del GATT, sobre la base de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 4 y el párrafo 1 del artículo 21 del primer Acuerdo.⁶³ Sin embargo, el Órgano de Apelación refrendó la conclusión del Grupo Especial de que el Acuerdo sobre la Agricultura "no permite a las Comunidades Europeas actuar de forma incompatible con las prescripciones del artículo XIII del GATT".⁶⁴ Las Comunidades Europeas sostienen que, análogamente, el Acuerdo sobre Salvaguardias no autoriza a la Argentina a actuar de forma incompatible con las prescripciones del artículo XIX del GATT. Sucede en realidad lo contrario, puesto que el apartado a) del párrafo 1 del artículo 11 del Acuerdo sobre Salvaguardias exige que los Miembros tomen medidas que "sean conformes a las disposiciones de dicho artículo".

5.29 Por último, en relación con "*Hormonas*", las Comunidades Europeas se refiere a los párrafos 8.31 y 8.32 del informe del Grupo Especial correspondiente, que dice:

"[...] tanto el Acuerdo sobre MSF como el GATT son aplicables a la presente diferencia, procedemos a continuación a examinar la relación entre ambos Acuerdos. (...) Las opiniones de las partes en la diferencia difieren en cuanto a si hemos de acudir en primer lugar al GATT o al Acuerdo sobre MSF. No obstante, ninguna de las partes sostiene que haya conflicto entre las disposiciones pertinentes de uno y otro Acuerdo. En consecuencia, no es necesario analizar, como cuestión previa, la Nota interpretativa general".
(subrayado añadido)

5.30 Habida cuenta de esta declaración del Grupo Especial, las Comunidades Europeas sostienen que este asunto no es pertinente a la presente diferencia, puesto que ninguna de las partes había sostenido que hubiese conflicto entre las disposiciones de ambos acuerdos y el Grupo Especial confirmó que ambos acuerdos se aplicaban a la diferencia.

2. Argumentación de la Argentina

5.31 La Argentina observa que las Comunidades Europeas han afirmado que "el desarrollo del comercio desde 1991 -particularmente desde la firma del Tratado de Asunción- es el resultado natural de la política comercial seguida por el Gobierno argentino y que éste y la ilegalidad de medidas de protección del comercio que precedieron a las medidas de salvaguardia, materia de este Grupo Especial, no fueran de ningún modo imprevistas".⁶⁵ La Argentina considera que esta afirmación de las Comunidades Europeas carece de pertinencia desde el punto de vista jurídico con respecto a determinar si la Argentina ha cumplido en este caso los requisitos que establece el Acuerdo sobre Salvaguardias para la aplicación de una medida de salvaguardia. A juicio de la Argentina, una interpretación correcta de la relación jurídica que existe entre el artículo XIX del GATT y el Acuerdo sobre Salvaguardias determina que en las disciplinas de la OMC no existe una obligación relacionada con la "evolución imprevista de las circunstancias" como afirman las Comunidades Europeas.

⁶² *Id.*, párrafo 155.

⁶³ *Id.*, párrafo 153.

⁶⁴ *Id.*, párrafo 158.

⁶⁵ *Supra*, párrafo 5.1.

5.32 La Argentina señala que las Comunidades Europeas en varios pasajes de su comunicación, reiteran que el objetivo de una medida de salvaguardia, de conformidad con el artículo XIX del GATT, es la protección en casos de emergencia y de "evolución imprevista de las circunstancias".⁶⁶ De acuerdo a esa interpretación, si un Miembro de la OMC decide aplicar una salvaguardia debe demostrar que las importaciones se han incrementado en forma aguda durante el período más reciente. La Argentina señala asimismo que las Comunidades Europeas sostienen que el apartado a) del párrafo 1 del artículo XIX del GATT resulta aplicable al caso en cuanto dispone que el incremento de las importaciones que posibilita la aplicación de una medida de salvaguardia debe ser resultado de una "evolución imprevista de las circunstancias" y que la Argentina viola esa disposición al no demostrar que las importaciones fueron el resultado de una evolución imprevista de las circunstancias.

5.33 La Argentina sostiene que el requisito establecido en el artículo XIX según el cual las importaciones deben ser consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias no se encuentra en vigencia desde la entrada en vigor del Acuerdo sobre Salvaguardias de la OMC. En efecto, el Acuerdo sobre Salvaguardias, que interpreta al artículo XIX del GATT, no hace referencia en su artículo 2 (condiciones para la aplicación de una medida de salvaguardia), ni en ningún otro artículo, a la necesidad de que el aumento de las importaciones deba ser el resultado de una "evolución imprevista de las circunstancias". La Argentina sostiene que el Acuerdo sobre Salvaguardias prevalece sobre el artículo XIX, y que en consecuencia no debe cumplir un requisito establecido en este artículo que no ha sido recogido en el Acuerdo sobre Salvaguardias.

5.34 La Argentina aduce que la no inclusión de este requisito en el Acuerdo sobre Salvaguardias, Acuerdo multilateral destinado a "aclarar y reforzar las disciplinas del GATT de 1994 y concretamente las de su artículo XIX" para producir un "reajuste estructural" (como reza el preámbulo de dicho Acuerdo) no puede considerarse como no intencional, ni como fruto de un olvido. Esa omisión debe interpretarse como resultado del "reajuste estructural", una intención deliberada de no incluir ese requisito del Acuerdo sobre Salvaguardias con el fin de posibilitar que esta herramienta pueda ser utilizada en los casos en que las importaciones de un producto cumplan las condiciones establecidas en el artículo 2, aun cuando ese incremento de las importaciones no sea resultado de una evolución imprevista de las circunstancias, sino en general de "condiciones tales que causan o amenazan causar un daño grave".

5.35 La Argentina sostiene que esta falta de concordancia entre los requisitos que para aplicar una medida de salvaguardia establece el Acuerdo sobre Salvaguardias y el artículo XIX del GATT, debe resolverse de conformidad con la Nota interpretativa general al Anexo 1A que dispone que "[e]n caso de conflicto entre una disposición del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 y una disposición de otro Acuerdo incluido en el Anexo 1A del Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial del Comercio prevalecerá, en el grado en que haya conflicto, la disposición del otro Acuerdo". A juicio de la Argentina, en el asunto considerado, presenta un conflicto específico evidente entre el artículo XIX del GATT de 1994 y el Acuerdo sobre Salvaguardias (contemplado en el Anexo 1A del Acuerdo sobre la OMC) ya que el primero de estos preceptos contiene una condición que no está presente en el Acuerdo SMC, destinado a interpretar y aclarar el primero de estos preceptos.

5.36 La Argentina sostiene que en el derecho internacional público para que exista conflicto entre dos tratados es necesario que concurren tres circunstancias. En primer lugar, que las partes en el tratado en cuestión sean las mismas. En segundo lugar, que los tratados tengan el mismo objeto sustantivo. En tercer lugar, que las disposiciones estén en contradicción, en el sentido de que impongan obligaciones mutuamente excluyentes. La Argentina sostiene que en el caso presente,

⁶⁶ Véase, por ejemplo, párrafo 5.195.

concurrir las tres circunstancias: 1) la Argentina y las Comunidades Europeas, como Miembros de la OMC, son ambas partes en el Acuerdo sobre Salvaguardias y en el GATT; 2) el Acuerdo sobre Salvaguardias y el artículo XIX del GATT tienen el mismo objeto sustantivo, claramente expuesto en el preámbulo del Acuerdo sobre Salvaguardias, que consiste en "aclarar y reforzar las disciplinas del GATT de 1994 y concretamente las de su artículo XIX"; 3) las disposiciones del artículo XIX y del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias están en contradicción en la medida en que el artículo XIX establece una condición (que las importaciones sean la consecuencia de la "evolución imprevista de las circunstancias") no establecida en el artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias. La incompatibilidad resulta de la existencia de una condición incluida en una disposición, y que no ha sido recogida por la disposición que la "aclarar" e interpreta.

5.37 En opinión de la Argentina, el hecho de que la expresión "evolución imprevista de las circunstancias" no aparezca en el texto del Acuerdo sobre Salvaguardias sólo puede ser interpretado como un apartamiento consciente e intencional de una norma establecida por el artículo XIX del GATT.

5.38 La Argentina señala que el significado concreto de las palabras "evolución imprevista de las circunstancias" es ambiguo y subjetivo (¿hasta qué punto un hecho es imprevisto?). Por ejemplo, en el caso "Hatters' fur" (pieles para sombrerería) los Estados Unidos consideraron que el cambio en la moda de los sombreros para damas, una apreciación considerablemente subjetiva y coyuntural, constituía una "evolución imprevista de las circunstancias". En ese asunto, el Grupo de Trabajo dijo que:

"[L]a expresión "evolución imprevista de las circunstancias" significaba una evolución acontecida después de haberse negociado la concesión arancelaria y que, en el momento de esa negociación, los representantes del país que había hecho la concesión no podían ni debían haber previsto, dentro de lo que razonablemente cabía esperar de ellos."⁶⁷

5.39 La Argentina alega que lo que "razonablemente" cabe esperar en el momento en que se negocia una concesión sigue siendo un concepto ambiguo y subjetivo. En consecuencia, la Argentina piensa que de conformidad con la Nota interpretativa general al Anexo 1A, el Acuerdo sobre Salvaguardias debe tener precedencia sobre el artículo XIX, no debiendo exigirse el cumplimiento de una condición contemplada en el artículo XIX pero no recogida en el Acuerdo sobre Salvaguardias.

5.40 Subsidiariamente, en base al criterio establecido por el Grupo de Trabajo mencionado *supra*, la Argentina aduce que aun si se considerase exigible este requisito como condición para la aplicación de una medida de salvaguardia (que la Argentina no acepta), sería muy difícil concebir que las autoridades argentinas pudiesen haber previsto en 1991, cuando se realizó la apertura unilateral de la economía, un incremento de las importaciones del orden del 157 por ciento.

5.41 En respuesta a una pregunta formulada por el Grupo Especial a la Argentina sobre si consideraba que los conceptos de "conflicto" (al que se había referido la Argentina en su primera comunicación escrita) y de "diferencia" (al que se había referido la Argentina en su exposición oral en ocasión de la primera reunión sustantiva del Grupo Especial) eran sinónimos y en que solicitaba a la Argentina que especificase en qué sentido existía un "conflicto" (definido como dos obligaciones mutuamente excluyentes y contradictorias en el sentido que una no puede cumplirse sin violar la otra) entre la condición de una "evolución imprevista de las circunstancias" establecida en el artículo XIX y las condiciones establecidas en el artículo 2 y en otros artículos del Acuerdo sobre Salvaguardias, la

⁶⁷ Informe del Grupo de Trabajo de interreunión sobre la reclamación presentada por Checoslovaquia relativa al retiro por los Estados Unidos de una concesión arancelaria al amparo del artículo XIX del GATT, noviembre de 1951, CP/106 (Índice Analítico del GATT, página 571).

Argentina sostuvo que en relación con la vigencia del requisito del artículo XIX, "evolución imprevista de las circunstancias", existe un conflicto entre lo dispuesto en ese artículo y el Acuerdo sobre Salvaguardias. La Argentina señala que la mención de una "diferencia" en su exposición oral debía entenderse simplemente como la referencia a un conflicto entre normas, que siempre entraña una diferencia entre las mismas (hay una relación de "género a especie" entre el concepto de "diferencia" entre disposiciones y el concepto de "conflicto" entre disposiciones, siendo el primer concepto de carácter general y el segundo, específico).

5.42 La Argentina afirma que el Acuerdo sobre Salvaguardias fue elaborado para interpretar el artículo XIX y, tal como consta en su preámbulo, reconoce que está diseñado para aclarar y reforzar el artículo XIX, así como la importancia de realizar un reajuste estructural. La Argentina considera que en este caso existe un conflicto de disposiciones, ya que el requisito de una "evolución imprevista de las circunstancias" establecido en el artículo XIX no ha sido recogido en el Acuerdo sobre Salvaguardias, que sin embargo ha reiterado cuidadosamente los demás requisitos que figuran en el apartado a) del párrafo 1 del artículo XIX. No es posible cumplir e incumplir dicho requisito al mismo tiempo. La ausencia de mención de tal requisito en el artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias evidencia que la necesidad de demostrar la "evolución imprevista de las circunstancias" ya no es un requisito exigible para aplicar una medida de salvaguardia.

5.43 Además, a juicio de la Argentina el apartado a) del párrafo 1 del artículo 11 del Acuerdo sobre Salvaguardias establece específicamente que las medidas aplicadas con arreglo a lo dispuesto en el artículo XIX del GATT deben conformarse a las "disposiciones de dicho artículo *aplicadas de conformidad con el presente Acuerdo*" (refiriéndose al Acuerdo sobre Salvaguardias) (itálicas añadidas por la Argentina). Esta última referencia hace explícito que el artículo XIX ha sido subsumido dentro del Acuerdo sobre Salvaguardias, en la medida en que esté en conformidad con este Acuerdo.

5.44 La Argentina discrepa con que pueda aplicarse en el presente caso el concepto de conflicto definido *como dos obligaciones mutuamente excluyentes y contradictorias en el sentido que una no puede cumplirse sin violar la otra*. Se planteó el mismo criterio en el párrafo 65 del informe del Órgano de Apelación en el asunto *Guatemala - Investigación antidumping sobre el cemento Portland procedente de México* donde se trataba de establecer si había una discrepancia entre las normas de procedimiento contenidas en el ESD y el artículo 17 del Acuerdo Antidumping.

5.45 La Argentina sostiene que esa definición de "conflicto" de disposiciones no es aplicable en el caso de un conflicto entre las disposiciones de una norma que interpreta a otra. En esos casos no puede considerarse que existe conflicto sólo cuando el cumplimiento de una disposición implica la violación de la otra, sino que *debe entenderse también que existe conflicto si la norma que interpreta incluye o excluye un requisito o condición establecido en la norma interpretada*.

5.46 En opinión de la Argentina, en el presente caso, si el Acuerdo sobre Salvaguardias excluye un requisito establecido en el artículo XIX no puede considerarse que no exista conflicto simplemente porque podrían acumularse los requisitos del artículo XIX con los del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Si el Acuerdo sobre Salvaguardias, como lo ha señalado la Argentina, fue elaborado para interpretar y *aclarar* el artículo XIX, no incluía en sus disposiciones la condición de la "evolución imprevista de las circunstancias", resulta evidente que los negociadores tuvieron la intención de dejarlo de lado desde el momento de la entrada en vigor de la disposición interpretativa. El artículo XIX y el artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias no son disposiciones complementarias como en el caso *Guatemala - Investigación antidumping* sino que hay una diferencia cualitativa tratándose de la relación entre una disposición "interpretativa" y una disposición "interpretada". La no inclusión de este requisito en el Acuerdo sobre Salvaguardias resulta en conflicto con la inclusión del mismo en el artículo XIX y, de conformidad con la Nota interpretativa general al Anexo 1A deberá primar el Acuerdo sobre Salvaguardias.

5.47 Para la Argentina, también debe tenerse en cuenta que, de hecho, la CNCE constató en su determinación final que había tenido lugar una evolución imprevista de las circunstancias al decir que "[l]a presión que ejercieron las importaciones resultó imprevista por su rápido avance en el mercado en un período en que surgieron dificultades macroeconómicas en la economía nacional".⁶⁸ Las importaciones alcanzaron y mantuvieron una proporción muy significativa del mercado nacional, y aún incluso durante 1995, continuaron manteniendo su participación en un mercado rápidamente declinante.⁶⁹ El rápido crecimiento de las importaciones al principio del período también fue imprevisto, y particularmente significativo, dado que la tasa de crecimiento fue muy superior a la de las importaciones generales entre 1991 y 1993.⁷⁰

5.48 Por último, a juicio de la Argentina, el significado de los diferentes efectos de las importaciones en la industria del calzado no podía haberse previsto. Los datos comparados del PIB muestran claramente que la industria del calzado fue afectada de manera desproporcionada en relación con el sector manufacturero considerado como un todo.⁷¹

3. Respuesta de las Comunidades Europeas

5.49 Las Comunidades Europeas observan que la Argentina desestima la reclamación de las Comunidades Europeas de que no ha demostrado la existencia de ninguna "evolución imprevista de las circunstancias", condición que establece el apartado a) del párrafo 1 del artículo XIX del GATT y que, a juicio de la Argentina debería zanjarse esa cuestión invocando la *Nota general interpretativa al Anexo 1A* donde se establecen las medidas que deberán adoptarse en caso de "conflicto" entre una disposición del GATT y una disposición de otro Acuerdo contenido en el Anexo 1A. La Argentina sostiene que en el presente asunto existe dicho conflicto entre una disposición del GATT y una disposición contenida en otro Acuerdo del Anexo 1A. La Argentina alega que existe en este asunto tal "conflicto", puesto que el artículo XIX contiene una condición no contenida en el Acuerdo sobre Salvaguardias.⁷²

5.50 Las Comunidades Europeas ponen en entredicho la posición adoptada por la Argentina. Aun cuando existiesen en el marco de la OMC las tres condiciones necesarias mencionadas por la Argentina⁷³ para determinar la existencia de un "conflicto"⁷⁴, en el asunto presente no hay dos obligaciones mutuamente excluyentes o contradictorias, en el sentido de que una obligación no pueda

⁶⁸ Prueba documental ARG-2, Acta N° 338, página 47.

⁶⁹ Prueba documental ARG-3, Informe Técnico de la CNCE, cuadro 20a (folio 5501) y cuadro 21a (folio 5505).

⁷⁰ Prueba documental ARG-2, Acta N° 338, página 25.

⁷¹ Prueba documental ARG-3, Informe Técnico de la CNCE, cuadro 6, folio 5431, y gráfico 7, folio 5434.

⁷² Los Estados Unidos alegan a este respecto que "[l]os requisitos del artículo XIX del GATT de 1994 están "subsumidos" en el Acuerdo sobre Salvaguardias". Véase *infra*, el párrafo 6.44-6.47.

⁷³ *Supra*, párrafo 5.36.

⁷⁴ Las tres condiciones del derecho internacional figuran expuestas en el informe del Grupo Especial sobre "*Indonesia - Determinadas medidas que afectan a la industria del automóvil*", WT/DS54/R, WT/DS55/R, WT/DS59/R, WT/DS64/R, de 2 de julio de 1998, en la nota 549 a pie de página.

cumplirse sin violarse la otra. Este último criterio fue desarrollado en "*Indonesia - Automóvil*"⁷⁵ y "*Guatemala - Cemento*"⁷⁶ y es un criterio igualmente aplicable en el presente caso. Las Comunidades Europeas no ven ningún motivo por el cual un Miembro de la OMC no pueda respetar, por un lado, las obligaciones establecidas en el Acuerdo sobre Salvaguardias y al mismo tiempo, cumplir la condición de una "evolución imprevista de las circunstancias" establecida en el apartado a) del párrafo 1 del artículo XIX del GATT.

5.51 Las Comunidades Europeas comentan la respuesta de la Argentina a las preguntas del Grupo Especial⁷⁷, señalando que la Argentina ha efectuado una serie de declaraciones que las Comunidades Europeas ponen en entredicho. Las Comunidades Europeas observan que la Argentina aduce que la definición de "conflicto" mencionada *supra* no se aplica en el caso presente que se refiere a un conflicto entre una disposición y otra disposición que la interpreta. La Argentina declara que "no puede considerarse que existe conflicto sólo cuando el cumplimiento de una norma implica la violación de la otra, sino que *debe entenderse también que existe conflicto si la norma que interpreta incluye o excluye un requisito o condición establecido en la norma interpretada*". (subrayado añadido)

5.52 Las Comunidades Europeas sostienen que este nuevo criterio de la Argentina no añade nada nuevo al criterio tradicional mencionado, que la Argentina acepta. En primer lugar, si la disposición interpretativa (el Acuerdo sobre Salvaguardias) *incluyese* una condición o requisito establecido en la disposición interpretada (artículo XIX del GATT de 1994), por definición no puede haber "conflicto". Por ejemplo, el requisito de que se cause un "daño grave" a la rama de producción nacional es una condición establecida en el apartado a) del párrafo 1 del artículo XIX del GATT de 1994; fue incluida y definida más ampliamente y en tal sentido "subsumida" (según el término utilizado por los Estados Unidos) en los artículos 2 y 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Si un Miembro de la OMC cumple la prescripción de "daño grave" del Acuerdo sobre Salvaguardias, automáticamente cumple la misma prescripción establecida en el artículo XIX del GATT y, por consiguiente, no hay conflicto. En segundo lugar, si la disposición interpretativa (el Acuerdo sobre Salvaguardias) *excluyese* un requisito o condición establecido en la disposición interpretada (artículo XIX del GATT), no habría ninguna diferencia con la situación tradicional de "conflicto", puesto que habría en una disposición una obligación que no se puede cumplir sin violar la otra. Por consiguiente, la argumentación de la Argentina nada añade al criterio tradicional desarrollado en "*Indonesia - Automóvil*" y en "*Guatemala - Cemento*", y debe, por ende, desestimarse.

5.53 Además, las Comunidades Europeas afirman, que la Argentina basa su confusión en el supuesto equivocado de que el Acuerdo sobre Salvaguardias interpreta al artículo XIX del GATT en forma completa y global.⁷⁸ Eso no es correcto.⁷⁹ El Acuerdo sobre Salvaguardias si bien establece

⁷⁵ Informe del Grupo Especial sobre "*Indonesia - Determinadas medidas que afectan a la industria del automóvil*", WT/DS54/R, WT/DS55/R, WT/DS59/R, WT/DS64/R, de 2 de julio de 1998, véanse los párrafos 14.97 a 14.100.

⁷⁶ Informe del Órgano de Apelación sobre "*Guatemala - Investigación antidumping sobre el cemento Portland procedente de México*", WT/DS60/AB/R, de 2 de noviembre de 1998, párrafo 65.

⁷⁷ Véase *supra*, párrafo 5.45.

⁷⁸ La Argentina utiliza las palabras disposición "interpretativa" y disposición "interpretada" en su respuesta a la pregunta 30 formulada por el Grupo Especial suponiendo de esa forma equivocadamente que hay una coincidencia total entre el Acuerdo sobre Salvaguardias y el artículo XIX del GATT.

⁷⁹ Respuesta de las Comunidades Europeas a las preguntas del Grupo Especial [*supra*, párrafo 5.6. Véanse en particular las observaciones de las Comunidades Europeas relativas al artículo 1, al párrafo 1 del artículo 11, al segundo y al cuarto considerandos del Acuerdo sobre Salvaguardias.

"normas" para la aplicación de medidas de salvaguardia. Sin embargo, no establece "las normas" o "las únicas normas". El hecho de que algunas de las condiciones establecidas en el artículo XIX, como por ejemplo, "*como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias*", no se repitan en el Acuerdo sobre Salvaguardias no implica que automáticamente las invalide.⁸⁰

5.54 Las Comunidades Europeas sostienen que el supuesto equivocado en que se basa la Argentina la conduce a las conclusiones sin fundamento que expone en su respuesta al Grupo Especial. Por ejemplo, la Argentina sostiene⁸¹ que de algún modo queda "claro" que la intención de los negociadores era dejar de lado el requisito de una "evolución imprevista de las circunstancias" al entrar en vigor el Acuerdo sobre Salvaguardias. Sin embargo, la Argentina no da ninguna prueba en apoyo de esta alegación. Si se permitiese a la Argentina hacer caso omiso de determinados requisitos jurídicos incluidos en el texto de un acuerdo internacional sin que demostrara mediante alguna prueba, que las partes tenían una *intención común* de suprimir la prescripción del texto, se comprometería en forma grave la seguridad y previsibilidad del sistema multilateral de comercio.⁸²

5.55 Las Comunidades Europeas no pueden aceptar el argumento expuesto en forma *subsidiaria* por la Argentina según el cual sería "muy difícil concebir que las autoridades argentinas podían haber previsto en 1991, cuando se realizó la apertura unilateral de la economía, un incremento de las importaciones del orden del 157 por ciento". Las Comunidades Europeas afirman que de conformidad con el texto del apartado a) del párrafo 1 del artículo XIX del GATT, el aumento de las importaciones debe tener lugar "como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias". En otros términos, una cierta evolución, desconocida en el momento de efectuar las concesiones arancelarias, debe haberse producido, y como consecuencia de esa evolución las importaciones habrán aumentado. Por consiguiente, por definición, el aumento de las importaciones en sí nunca puede ser la evolución como consecuencia de la cual aumentaron las importaciones. Esa interpretación circular dejaría efectivamente desprovisto de contenido al requisito de una "evolución imprevista de las circunstancias", lo cual según el Órgano de Apelación⁸³ no se admite puesto que "[e]l intérprete no tiene libertad para adoptar una lectura que haga inútiles o redundantes cláusulas o párrafos enteros de un tratado".

5.56 Las Comunidades Europeas observan que la Argentina adujo que no podía preverse la magnitud del aumento de las importaciones. Las Comunidades Europeas observan que este argumento es insostenible, basándose en el propio texto del apartado a) del párrafo 1 del artículo XIX del GATT, que dice "si, *como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias* [...] las importaciones de un producto [...] han aumentado en tal cantidad y [...]" (itálicas añadidas).

5.57 Por consiguiente, a juicio de las Comunidades Europeas es evidente la secuencia de los acontecimientos: en primer lugar, ha de tener lugar una evolución imprevista de las circunstancias; en segundo lugar, *como consecuencia de dicha evolución imprevista de las circunstancias* se produce un aumento de las importaciones. Según las Comunidades Europeas, esta secuencia lógica basada en

⁸⁰ Véase también la respuesta de las Comunidades Europeas a las preguntas del Grupo Especial, *supra*, párrafo 5.8.

⁸¹ *Supra*, párrafo 5.46.

⁸² El Órgano de Apelación en *Comunidad Europea - Clasificación aduanera de determinado equipo informático*, WT/DS62/AB/R, WT/DS67/AB/R, WT/DS68/AB/R, de 5 de junio de 1998, en el párrafo 84 decía: "Esta intención común no puede establecerse basándose en las 'expectativas', subjetivas y determinadas unilateralmente, de una de las partes en un tratado".

⁸³ Informe del Órgano de Apelación sobre *Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional*, WT/DS2/9, de 20 de mayo de 1996, página 28.

el texto del artículo XIX pone de manifiesto el carácter circular del argumento esgrimido por la Argentina. Un aumento de las importaciones (por definición) no puede ser la consecuencia de un aumento de las importaciones. En realidad, el argumento de la Argentina redundaría en hacer inútil o redundante la expresión "evolución imprevista de las circunstancias".

5.58 Por cierto, en opinión de las Comunidades Europeas, la evolución imprevista de las circunstancias está al comienzo de una serie ininterrumpida de acontecimientos que pueden justificar la adopción de medidas de salvaguardia. Comienza, de hecho, con la liberalización del comercio que desemboca en circunstancias imprevistas que ocasionan un aumento de las importaciones en tales condiciones (sobre todo el precio) que se puede causar un daño grave, que comienza con la pérdida de ventas, sigue con la disminución de la producción y de la utilización de la capacidad conducente a las pérdidas y, por último, al desempleo.

5.59 Las Comunidades Europeas aducen que, a la luz de esta explicación, la constante necesidad de una evolución imprevista de las circunstancias también se desprende con claridad del artículo 1 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Conforme a esta disposición éste establece "normas para la aplicación de medidas de salvaguardia, entendiéndose por éstas las medidas previstas en el artículo XIX del GATT". En otras palabras, según las Comunidades Europeas, el Acuerdo sobre Salvaguardias establece condiciones y explica cómo aplicar medidas de salvaguardia, mientras que el artículo XIX del GATT *las* define. Por consiguiente, las Comunidades Europeas alegan que en el presente asunto no sólo no hubo aumento de las importaciones, sino que el requisito preliminar de la evolución imprevista de las circunstancias necesario para que se produjera dicho aumento no tuvo lugar en absoluto puesto que las importaciones de calzado eran objeto de un control cuidadoso mediante la aplicación del sistema argentino de las DIEM.

5.60 Las Comunidades Europeas no comprenden la afirmación de la Argentina⁸⁴ de que "el problema que plantea el concepto de una "unforeseen developments" [evolución imprevista de las circunstancias] es que prácticamente torna irrelevante al propio AS, privando de una herramienta útil a los Miembros de la OMC, que justamente necesitan poder contar con reaseguros frente a situaciones de crecimiento de importaciones". Las Comunidades Europeas observan que la Argentina añade⁸⁵ que "[e]sto es contrario a la idea de alentar los procesos de liberalización comercial".

5.61 Las Comunidades Europeas no comprenden cómo el requisito de una "evolución imprevista de las circunstancias", presente en el texto del GATT desde 1947, puede repentinamente tener un efecto tan radical y hacer que todo el sistema de salvaguardias sea impracticable. Por el contrario, el artículo XIX y el Acuerdo sobre Salvaguardias estimulan considerablemente la liberalización del comercio, reafirmando a los Miembros de la OMC que participan en negociaciones arancelarias que, de aumentar las importaciones en tal medida que la rama de producción nacional sufriese un "daño grave", hay un alivio temporal disponible que admite un reajuste. Sin embargo, a fin de impedir la utilización abusiva del régimen de salvaguardias, será preciso cumplir una serie de condiciones razonables (establecidas en el artículo XIX y en el Acuerdo sobre Salvaguardias) antes de poder acogerse a dicho régimen. Las Comunidades Europeas no piden a la Argentina más que el mero cumplimiento de una condición que existe ya desde hace más de 50 años. Según las Comunidades Europeas, esa solicitud se justifica plenamente y no compromete "la idea de alentar los procesos de liberalización comercial".

⁸⁴ *Infra*, párrafo 5.65.

⁸⁵ *Id.*

5.62 En respuesta a una pregunta del **Grupo Especial** acerca de cómo las Comunidades Europeas probarían o demostrarían que una determinada evolución de las circunstancias era "imprevista" en el sentido del párrafo 1 del artículo XIX, las Comunidades Europeas afirmaron que está de acuerdo con la interpretación de la expresión "como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias" que dieron los Miembros del Grupo de Trabajo sobre el "*retiro por los Estados Unidos de una concesión arancelaria al amparo del artículo XIX del Acuerdo General*". Estos Miembros acordaron:

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

Por consiguiente, las Comunidades Europeas sostienen que se cumple el requisito si: 1) una evolución tiene lugar *después* de haberse negociado la concesión arancelaria pertinente; y 2) *dentro de lo que razonablemente cabía esperar*, los negociadores, en el momento de hacer la concesión arancelaria, *no podían ni debían* haber previsto la evolución que habrá de acontecer. Las Comunidades Europeas observaron que la "evolución imprevista de las circunstancias" debía ser la causa del aumento de las importaciones, que a su vez causa el "daño grave".⁸⁶

⁸⁶ Las Comunidades Europeas ofrecieron algunos ejemplos para aclarar el tipo de "evolución de las circunstancias" que podía considerarse "imprevista". En primer lugar, el Grupo de Trabajo se basó en la modificación de la demanda que se produjo en el país importador de determinados tipos de cascos de sombreros cuya producción exigía mucha más mano de obra que la fabricación de cascos únicamente de fieltro. Como consecuencia (sobre todo de esa proporción más elevada de mano de obra y del alto nivel de salarios de la rama de producción de cascos de sombreros en el país importador, que no estaba compensada por una cifra de producción proporcionalmente elevada), los fabricantes del país importador no estuvieron en condiciones de fabricar los cascos de sombreros particulares que pudiesen competir con cascos de sombreros similares importados, que entraban al país a tipos reducidos desde las negociaciones arancelarias de 1947. Como consecuencia, los proveedores extranjeros lograron asegurarse la parte indudablemente más importante del creciente mercado de cascos de calidad particular, y el volumen de las importaciones aumentó en consecuencia. El Grupo Especial concluyó por consiguiente que:

"el hecho de haber cambiado la moda no constituya 'una evolución imprevista de las circunstancias' en el sentido del artículo XIX, pero [que] no era razonable esperar [que] las autoridades estadounidenses en 1947 pudiesen haber previsto los efectos de las circunstancias especiales que concurrían en este caso, y en particular el grado en que la evolución de la moda había afectado la situación de la competencia". (subrayado añadido)

En segundo lugar, otro ejemplo de una "evolución imprevista de las circunstancias" que no era razonable esperar, fue la caída de la Unión Soviética a comienzos del decenio de 1990, la subsiguiente necesidad aguda de divisas fuertes por parte de los nuevos gobiernos constituidos, y el aumento consiguiente de las existencias mundiales de aluminio en bruto, el desplome de los precios y el brusco aumento de las importaciones de ese producto a la Comunidad conducente a la adopción de medidas de salvaguardia. Otro ejemplo de lo que podía haberse considerado una "evolución imprevista de las circunstancias" es la repentina clausura de los mercados de países terceros o la incapacidad de algunos países importadores (debido, por ejemplo a una crisis financiera) que suscita la reorientación de los flujos tradicionales y la necesidad de hallar nuevos mercados para los productos existentes.

4. Replica de la Argentina

5.63 La Argentina pone en entredicho las consideraciones que efectúan las Comunidades Europeas sobre el proceso de liberalización comercial general de la Argentina, y el proceso de integración del MERCOSUR, en particular, política que las Comunidades Europeas consideran deliberada y cuyos resultados la Argentina debía haber previsto.

5.64 La Argentina sostiene que seguir la interpretación de las Comunidades Europeas llevaría a contradecir los preámbulos del Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial del Comercio y del GATT, en los que las Comunidades Europeas apoyan su argumentación.⁸⁷ En efecto, los países se confieren ventajas mutuas y recíprocas dirigidas a la reducción de los aranceles y otros obstáculos al comercio. Esas ventajas se conceden en el marco de disciplinas multilaterales vigentes, que incluyen la medida de salvaguardia como herramienta para paliar situaciones en que los resultados de dichas concesiones van en realidad más allá de lo que pudo razonablemente preverse. En otras palabras, la Argentina podía haber previsto y calculado un incremento de las importaciones (por ejemplo, hasta un nivel de aproximadamente 11 millones de pares), pero nunca hubiera podido prever que dicho aumento alcanzaría un nivel de 21,7 millones de pares, en el momento de otorgar la "ventaja mutua concedida en base a reciprocidad", ya que semejante nivel de importaciones hubiera implicado la liquidación lisa y llana del sector.

5.65 En otras palabras, la Argentina alega, más allá de las diferentes opiniones jurídicas sostenidas ante este Grupo Especial por los Estados Unidos y la Argentina, por un lado, y las Comunidades Europeas, por otro, el problema que plantea el concepto de la "evolución imprevista de las circunstancias" es que prácticamente hace improcedente al propio Acuerdo sobre Salvaguardias, privando de una herramienta útil a los Miembros de la OMC, que justamente necesitan poder contar con reaseguros frente a situaciones de crecimiento de las importaciones. Para la Argentina, precisamente el problema de la definición del concepto de "imprevista" es la razón por la cual, después de 50 años no existe prácticamente ningún ejemplo de aplicación de medidas de salvaguardia. Esto es contrario a la idea de alentar los procesos de liberalización comercial conforme a los objetivos contenidos en los preámbulos del Acuerdo por el que se establece la OMC y del GATT.

5.66 La Argentina añade que, con respecto a la afirmación de las Comunidades Europeas de que "por definición, un incremento en las importaciones en sí mismo nunca puede ser la circunstancia imprevista como resultado de la cual se incrementaron las importaciones", aún considerando que esto es válido, que a criterio de la Argentina no lo es, el artículo XIX no requiere identificar las circunstancias imprevistas en forma puntual sino solamente "la evolución imprevista de las circunstancias", cuya manifestación evidente fue, en el presente caso, una evaluación por parte de las autoridades argentinas, en el momento de producirse la liberalización arancelaria del sector, que arrojó resultados imprevistos por cuanto la magnitud del flujo de importaciones que permitió dicha liberalización arancelaria resultó mucho mayor a lo esperado.

B. INTERPRETACIÓN Y APLICACIÓN DEL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO 2 DEL ACUERDO SOBRE SALVAGUARDIAS - "CUESTIÓN MERCOSUR"

1. Argumentación de las Comunidades Europeas

5.67 Las Comunidades Europeas ponen en entredicho el hecho de que las autoridades argentinas hubiesen realizado un análisis sobre la base de las cifras para *todas* las importaciones, de los países del MERCOSUR y de los países que no son del MERCOSUR, mientras que aplicaban una medida de salvaguardia solamente a los países que no son del MERCOSUR. Las Comunidades Europeas no comprenden cómo lógicamente, a través de todo el análisis del daño y de la causalidad, las

⁸⁷ *Supra*, párrafo 5.55

importaciones procedentes de países del MERCOSUR se puedan *incluir* en las cifras, mientras que la medida de salvaguardia subsiguiente *excluye* a los países del MERCOSUR de su ámbito de aplicación.⁸⁸

5.68 Las Comunidades Europeas aclaran que no impugna como tal la exclusión de las importaciones de calzado procedentes del MERCOSUR del ámbito de aplicación de la medida de salvaguardia impuesta. Sin embargo, esa exclusión hubiera debido necesariamente entrañar la exclusión de las importaciones del MERCOSUR de los análisis relativos al "aumento de las importaciones", al "daño grave" y la "causalidad", como establece el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias; pero la Argentina no lo hizo. Se trata de un error particularmente importante porque las importaciones del MERCOSUR representan el porcentaje más amplio de las importaciones que ingresan a la Argentina (según los datos de la Argentina para 1996⁸⁹ muestran que se importaron 7,5 millones de pares de los países del MERCOSUR, y solamente 5,97 millones de pares de países no pertenecientes al MERCOSUR, es decir un total de 13,47 millones de pares).⁹⁰ Además, las Comunidades Europeas observan que desde 1993⁹¹ las importaciones de países no pertenecientes al MERCOSUR en realidad han *disminuido*, y no aumentado. Las medidas de salvaguardia deberían admitirse solamente en circunstancias excepcionales, y como medidas de carácter urgente, a fin de aliviar a la rama de producción nacional de una situación de aumento brusco de las importaciones. A juicio de las Comunidades Europeas es por consiguiente totalmente improcedente imponer una medida de salvaguardia si las importaciones acusan una tendencia a la disminución.

5.69 Las Comunidades Europeas alegan que la Argentina interpreta en forma equivocada la condición del "aumento de las importaciones" en el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias: ha formulado sus determinaciones y constataciones sobre la base de las cifras correspondientes a todas las importaciones -de los países del MERCOSUR y de los países que no son del MERCOSUR- mientras que aplica una medida de salvaguardia solamente con respecto a los países que no son del MERCOSUR. Las Comunidades Europeas sostienen que deberían haberse excluido las importaciones procedentes del MERCOSUR de aquellas que constituyen el aumento de las importaciones argentinas y de las determinaciones de daño y de causalidad efectuadas por la Argentina. A juicio de las Comunidades Europeas, la Argentina no pudiendo aplicar medidas de salvaguardia a otros miembros del MERCOSUR, violó el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias al incluir en sus determinaciones las importaciones procedentes de los países

⁸⁸ En respuesta a una pregunta del Grupo Especial, las Comunidades Europeas indican que hay un vínculo inherente entre la conducción del *análisis* de las condiciones y la formulación de *determinaciones*, por un lado, y el *ámbito* de la medida de salvaguardia prevista, por otro. Si ya antes de iniciar la investigación se sabe que quedarán excluidos del ámbito de la medida de salvaguardia determinados países, las importaciones de esos países necesariamente deberían quedar excluidas de las determinaciones. En el caso del MERCOSUR, se ha adoptado una decisión de política, en virtud de la cual ningún Miembro aplicará nunca una medida de salvaguardia a otro Miembro. En consecuencia, puesto que los países del MERCOSUR quedarán excluidos del ámbito de aplicación de la medida de salvaguardia, las importaciones intra-MERCOSUR deberán quedar excluidas de las determinaciones. Las Comunidades Europeas consideran que el Acuerdo sobre Salvaguardias no contiene una obligación en virtud de la cual la autoridad investigadora conduzca un análisis desglosado de las importaciones. Un Miembro de la OMC es libre de considerar conjuntamente la totalidad de las importaciones para determinar si el producto se importa a su territorio en tales cantidades mayores y en tales condiciones que causen o amenacen causar un daño grave. Sin embargo, debería excluir de sus determinaciones las importaciones de aquellos países que, en definitiva, quedarán necesariamente excluidos del ámbito de la medida.

⁸⁹ Véase la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, cuadro 1, página 24.

⁹⁰ Gráfico CE-1.

⁹¹ Gráfico CE-1.

del MERCOSUR. El Acuerdo sobre Salvaguardias, al igual que el apartado a) del párrafo 1 del artículo XIX del GATT, establece una serie de condiciones que se deben cumplir antes de que un Miembro de la OMC pueda adoptar una medida de salvaguardia. Las Comunidades Europeas consideran que la condición del "aumento de las importaciones" que no se define más ampliamente en el Acuerdo, debería interpretarse conforme al alcance de la medida de salvaguardia que se adoptará. Para las Comunidades Europeas es preciso que se dé respuesta a la siguiente pregunta: Si desde el principio se sabe que no se aplicará ninguna medida a otros países del MERCOSUR, ¿deberían o no incluirse sus importaciones en las determinaciones por lo que se refiere al ámbito de la medida?

5.70 Las Comunidades Europeas señalan como cuestión preliminar, en primer lugar, que si bien estima que la cuestión mencionada *supra* es un principio importante sobre el que debería pronunciarse el Grupo Especial, éste también debería observar que no se trata de una cuestión determinante para el resultado final del presente asunto. En efecto, se consideren o no las estadísticas de las importaciones *totales* (incluidas las importaciones procedentes de los países del MERCOSUR) o exclusivamente las estadísticas de las importaciones *extrazona*, en ambos casos las importaciones no aumentaron. Por consiguiente, en ninguno de los dos casos la Argentina cumplió el requisito clave contenido en el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias, razón por la cual no estaba autorizada a imponer medidas de salvaguardia.

5.71 En segundo término, las Comunidades Europeas no cuestionan el derecho que tiene un miembro de una unión aduanera de excluir a otros miembros de esa unión aduanera del ámbito de una medida de salvaguardia. Lo que objetan las Comunidades Europeas (preocupación plenamente compartida por los Estados Unidos⁹²), es "que la Argentina haya utilizado las importaciones del MERCOSUR en su análisis del aumento de las importaciones cuando no había *ninguna posibilidad* de incluir esas importaciones en el ámbito de una medida de salvaguardia, incluso si se pudiese demostrar que esas importaciones constituían la causa del daño sufrido por la rama de producción nacional". En opinión de las Comunidades Europeas, las medidas de salvaguardia en sí no afectan al establecimiento y a la naturaleza de una unión aduanera o una zona de libre comercio. Según las Comunidades Europeas, el artículo XXIV del GATT permite a los miembros de una unión aduanera o zona de libre comercio decidir, al aplicar una medida de salvaguardia de conformidad con el artículo XIX del GATT de 1994 y el Acuerdo sobre Salvaguardias, que los demás miembros de la unión aduanera o zona de libre comercio queden exonerados del cumplimiento de esa medida. Sin embargo, esa opción debe adoptarse en forma coherente. Por ejemplo si, como sucede en el presente asunto, un miembro de una unión aduanera está obligado a no imponer medidas de salvaguardia a los demás miembros de la unión, éste debería obligatoriamente excluir las importaciones intrazona de las determinaciones sobre las que se basa la aplicación de las medidas de salvaguardia. Las Comunidades Europeas se refieren al Grupo relativo al Tratado de Asunción (L/7370/Add.1) que contiene una decisión relativa a la no aplicación de salvaguardias en el marco de la unión aduanera al 31 de diciembre de 1994.

5.72 Las Comunidades Europeas reaccionan a la respuesta de la Argentina a preguntas formuladas por el Grupo Especial (párrafo 5.102) sosteniendo que la Argentina está autorizada sobre la base del artículo XXVI del GATT a excluir a los países del MERCOSUR de la aplicación de una medida de salvaguardia. Por consiguiente, la Argentina estaba igualmente autorizada a concluir un Acuerdo con el Paraguay, el Brasil y el Uruguay a efectos de que no se aplicaran medidas de salvaguardia a los países del MERCOSUR. Las Comunidades Europeas discrepan, no obstante, con la Argentina sobre el hecho de que deba interpretarse el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias (y su nota a pie de página) en el sentido de que admite una "metodología" por la cual las importaciones del MERCOSUR se incluirían en una determinación del "aumento de las importaciones" mientras que no se aplicarían las medidas a esos mismos países.

⁹² *Infra*, párrafo 6.37.

5.73 Según las Comunidades Europeas, la Argentina, al responder a una pregunta del Grupo Especial, trató de explicar por qué consideraba "razonable" tener en cuenta las importaciones intrazona en el caso presente.⁹³ En su notificación señaló que esas importaciones (pese a los derechos diferentes aplicados a los miembros del MERCOSUR y a los no miembros del MERCOSUR) debería considerarse "a los fines de la evolución del daño, pues en ausencia de los DIEM o de medidas protectivas, se generaría al menos un flujo de importaciones igual desde el resto del mundo hacia la República Argentina". Las Comunidades Europeas observan que en la respuesta de la Argentina al Grupo Especial también se indica que (párrafo 5.112):

"Si bien los derechos de importación son diferentes para el comercio intra-MERCOSUR que para las importaciones extra-MERCOSUR esta diferencia no altera el hecho comprobado de que los niveles de importaciones de todos los orígenes estaban aumentando y ambos *habrían continuado aumentando*, tal como sucedió con las importaciones de origen MERCOSUR, *si los derechos específicos no hubieran sido impuestos*. La *conclusión lógica* era que los aumentos habrían continuado en ausencia de los DIEM y el aumento de las importaciones desde el MERCOSUR fueron sólo una confirmación más de esa conclusión." (itálicas añadidas por las Comunidades Europeas)

5.74 Las Comunidades Europeas sostienen que se desprende claramente de esta declaración que la Argentina basaba su medida no en la existencia *real* y actual de un aumento de las importaciones, sino en un aumento *hipotético* de las importaciones, no admitido de conformidad con el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Por añadidura, la Argentina no da ninguna explicación acerca del cálculo según el cual hubiera habido "al menos un flujo de importaciones igual" del resto del mundo, pese a las diferencias de los niveles arancelarios entre las importaciones procedentes de los países del MERCOSUR y las procedentes de países no miembros del MERCOSUR.⁹⁴ Las Comunidades Europeas coinciden con los Estados Unidos⁹⁵ en que "el efecto de la medida argentina es penalizar a los productores de terceros países por las [supuestas] importaciones causantes de daño procedentes del MERCOSUR".

5.75 Las Comunidades Europeas objetan una afirmación formulada por la Argentina en la página 30 de su notificación relativa a la constatación de la existencia de daño (prueba documental CE-16), donde la Argentina explica por qué cree "razonable" considerar las importaciones intrazona en el presente caso:

La Comisión decidió investigar el total de importaciones, diferenciando los orígenes MERCOSUR y resto del mundo. Tal como se señalara, buena parte de las primeras han resultado un sustituto imperfecto de las importaciones originarias del Resto del Mundo por efecto del desvío de comercio creado por los DIEM. Por lo tanto, es razonable considerarlas en igualdad de condiciones a los fines de la evolución del daño, pues en ausencia de los DIEM o de medidas protectivas, se generaría al menos un flujo de importaciones igual desde el resto del mundo hacia la República Argentina.

⁹³ Para las Comunidades Europeas, esto constituye un reconocimiento *de facto* por parte de la Argentina de que las importaciones procedentes de países no miembros del MERCOSUR normalmente deberían haber quedado excluidas de la determinación del aumento de las importaciones si ninguna medida de salvaguardia se les aplicaría en el futuro.

⁹⁴ Prueba documental CE-16, página 8.

⁹⁵ *Infra*, párrafo 6.38.

A juicio de las Comunidades Europeas, esta afirmación es un reconocimiento de hecho por la Argentina de que las importaciones de países no miembros del MERCOSUR normalmente deberían haber quedado excluidas de la determinación del aumento de las importaciones si no se preveía que serían objeto de ninguna medida de salvaguardia en el futuro.

5.76 En otros términos, según las Comunidades Europeas, como los derechos específicos mínimos habían estado en vigor durante algunos años y habían reducido las importaciones procedentes de países terceros, la Argentina estimó que esas importaciones de países terceros habrían aumentado aproximadamente en la misma cantidad que las actuales importaciones de los países del MERCOSUR. Las Comunidades Europeas objetan categóricamente que este tipo de cálculo se utilice como justificación. Para las Comunidades Europeas, la afirmación citada pone en evidencia que la Argentina basó su cálculo no en un aumento *real* de las importaciones sino en un aumento *hipotético*, que a conveniencia suya consideró igual a las importaciones procedentes de los países del MERCOSUR. Las Comunidades Europeas sostienen que, además de carecer de fundamento jurídico para aplicar dicho cálculo, se carece de toda base para suponer que las importaciones actuales del MERCOSUR representan siquiera una estimación aproximada del aumento de las importaciones que se hubiese registrado de haberse revocado los derechos específicos mínimos.

2. Argumentación de la Argentina

a) Introducción

5.77 Refiriéndose a las afirmaciones de las CE acerca de las importaciones procedentes de los países del MERCOSUR, la Argentina afirma que las Comunidades Europeas han disfrazado el verdadero problema en este caso, manipulando los argumentos como si la Argentina estuviese obligada a excluir del análisis del daño a las importaciones del MERCOSUR si, subsecuentemente, excluía al MERCOSUR de la aplicación de la medida. Para que su argumento prevalezca, la Argentina sostiene que las Comunidades Europeas deben demostrar que esa obligación está establecida en el Acuerdo sobre Salvaguardias. Según la Argentina, las Comunidades Europeas distraen la atención sobre el elemento esencial, a saber, la ausencia de una disposición expresa en el Acuerdo sobre Salvaguardias que prescriba que en el caso de una unión aduanera la investigación a los fines de excluir a los miembros de la unión de la aplicación de una medida, la investigación debe conducirse conforme a la metodología planteada por las Comunidades Europeas.

5.78 La Argentina sostiene que si un Acuerdo de la OMC, en virtud de un reconocimiento expreso de los Miembros está abierto a más de una interpretación posible en ausencia de una interpretación única, y un Miembro adoptó una medida dentro de la latitud que el texto permite, esa medida debe considerarse en conformidad con el Acuerdo. La propia naturaleza del derecho internacional público es consecuente con esta afirmación (en el derecho internacional público no puede presumirse delegación de soberanía).

5.79 La Argentina sostiene que la nota a pie de página del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias es el resultado de la cota máxima de consenso alcanzada por los negociadores durante la Ronda Uruguay. Las respuestas proporcionadas por los Estados Unidos al Grupo Especial a ese respecto señalan textos y alternativas discutidas durante la negociación *que en definitiva nunca fueron objeto de acuerdo*. El resultado de esa situación es la nota a pie de página del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias, que consolida el acuerdo sobre el desacuerdo que existe respecto de la relación entre el artículo XIX y el artículo XXVI del GATT.

5.80 La Argentina afirma que como prescribe el ESD, un grupo especial no puede "entrañar el aumento o la disminución de los derechos [...]" establecidos en el Acuerdo sobre Salvaguardias. Por consiguiente, el Grupo Especial no puede imponer una "metodología" única, como propone las Comunidades Europeas, cuando no hubo acuerdo entre los Miembros sobre una interpretación

definitiva de los derechos y las obligaciones prescritos en ambos artículos (relación entre los artículos XIX y XXIV del GATT de 1994, conforme a la nota a pie de página 1 al párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias).

5.81 En opinión de la Argentina, la nota a pie de página del párrafo 1 del artículo 2 aclara expresamente que no hay acuerdo entre las partes sobre la forma de conducir el análisis de daño en el caso de una medida de salvaguardia aplicada por una unión aduanera en nombre de un Estado miembro, por lo que el Grupo Especial no puede opinar ni prejuzgar sobre cuestiones no abarcadas por las disciplinas del GATT/OMC.

5.82 La Argentina sostiene que las Comunidades Europeas carecen de respaldo para sustentar su "metodología"⁹⁶, que no surge ni de los términos del texto de los Acuerdos ni de la práctica consuetudinaria. El párrafo 2 del artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados hace referencia expresa a que para los efectos de interpretación de un tratado el contexto comprenderá su texto. Nada en el texto del Acuerdo sobre Salvaguardias exige explícitamente que se aplique la metodología propuesta por las Comunidades Europeas. De hecho, del texto mismo surge que el análisis de las condiciones debe ser efectuado con respecto a las *importaciones*, sin indicación de limitación alguna, con excepción de la nota a pie de página 1 a cuyo respecto los Miembros no llegaron a un acuerdo en lo relativo a la aplicación de las medidas en cuestión y el artículo XXIV. Los únicos requisitos especificados con respecto al análisis del daño en sí figuran en los artículos 2 y 4. Ningún artículo define o limita el concepto de "importaciones" de modo alguno.

5.83 La Argentina alega que cuando el Acuerdo sobre Salvaguardias pretende hacer una excepción o reglamentar una situación concreta, lo hace en forma expresa, tal como en el caso de la disposición relativa a la exclusión de los países en desarrollo del ámbito de aplicación de una medida de salvaguardia. Cuando los negociadores de un acuerdo de la OMC quisieron excluir o incluir una norma o una excepción, lo hicieron específicamente. Tal es el caso de los países en desarrollo, que se incluyen en el análisis a los efectos de determinar la existencia de daño y luego son excluidos si cumplen los requisitos del artículo 9 del Acuerdo sobre Salvaguardias. En respuesta a una pregunta formulada por las CE, la Argentina afirmó que aunque el artículo 9 admita la posibilidad de eximir a los países en desarrollo de una medida, las importaciones de dichos países están siempre incluidas en la investigación de los daños. En consecuencia, no hay ningún motivo para hacer una excepción con respecto a la metodología para conducir el análisis global en materia de daño cuando el Acuerdo no se pronuncia sobre la cuestión.

b) El criterio apoyado por las Comunidades Europeas

5.84 La Argentina señala que la argumentación de las Comunidades Europeas se basa no en un criterio de legalidad sino en un criterio de "lógica".⁹⁷ Las obligaciones en el marco del Acuerdo de la OMC no derivan de un concepto "de lógica" a secas, sino de una lógica basada en las disciplinas acordadas multilateralmente que necesariamente reflejan el equilibrio de intereses alcanzados en una negociación. A juicio de diferentes Miembros de la OMC, distintas disciplinas negociadas pueden carecer de lógica económica, o presentar incompatibilidades con otras disciplinas (las discusiones en el Grupo de Trabajo sobre la interacción entre comercio y política de competencia son un ejemplo).

⁹⁶ (Nota: "Metodología" es el término apropiado porque denota la mayor discrecionalidad por parte de las autoridades nacionales.)

⁹⁷ La Argentina se refiere a la argumentación de las CE contenida en el párrafo 5.40.

5.85 La Argentina señala que ha planteado, por ejemplo, el efecto pernicioso y distorsionante que tienen las subvenciones sobre una asignación eficiente de recursos a nivel mundial. El Grupo de Cairns ha sido más que explícito en la negociación sobre la agricultura, pero hay una "cláusula de paz". Según la Argentina todo el andamiaje de protección de las Comunidades Europeas es un ejemplo de "resultado de negociación" *versus* lógica. Cada disciplina se negocia en un contexto global de intereses cruzados y el resultado se plasma en los Acuerdos, en los que a veces resulta difícil encontrar la lógica económica. El sistema no puede corregir la supuesta falta de lógica económica de estos Acuerdos a través del mecanismo de solución de diferencias. Las disposiciones de los Acuerdos, aun los que carecen de lógica económica, existen y deben ser cumplidas, "*dura Lex sed Lex*". Pero, a su vez, exigir el cumplimiento de los Acuerdos no significa que puedan generarse obligaciones donde no hubo voluntad multilateral de los Miembros a efectos de crearles, a través de los mecanismos que contempla el derecho internacional público. En otras palabras, el contenido de un "acuerdo abarcado", cuyas diferencias pueden ser zanjadas conforme al ESD, comprende *todo aquello y sólo aquello que los Miembros de la OMC colectivamente han acordado*.

5.86 La Argentina dice que no puede verse en la letra de un tratado algo que el tratado expresamente no dice, y, menos aún, en los casos en que un tratado prescriba específicamente que no hay una interpretación común o que no debe prejuzgarse el alcance de la relación entre dos disposiciones. Sólo la intención común de las partes que se plasma en un texto susceptible de ser interpretado literalmente, y en forma consecuente con su objeto, puede afirmarse que constituye la obligación de las partes. Este principio está claramente establecido en distintas resoluciones del Órgano de Apelación.⁹⁸

5.87 Desde el punto de vista de la Argentina, si se siguiera el criterio que se desprende, por ejemplo, de la respuesta de las Comunidades Europeas a las preguntas del Grupo Especial [...] "*si, ya antes de la iniciación de la investigación, se sabe que determinados países quedarán excluidos del ámbito de la medida de salvaguardia, las importaciones de esos países necesariamente deberían quedar excluidas de las determinaciones*" [...] primero se determinaría la "meta de la medida de salvaguardia" y posteriormente se empezaría a conducir un análisis de daño pertinente, alterando la secuencia del texto del Acuerdo sobre Salvaguardias. Dicho texto establece primero la obligación de determinar el aumento de las importaciones (artículo 2), y después, de analizar los factores que constituyen elementos determinantes para verificar el daño (apartado a) del párrafo 2 del artículo 4)), establecer la relación de causalidad (apartado b) del párrafo 2 del artículo 4)) y luego, finalmente, definir la medida (párrafo 1 del artículo 5)).

5.88 La Argentina aduce que puesto que las Comunidades Europeas reconocen que la Argentina tiene derecho a investigar como lo hizo, lo que parecerían tener las Comunidades Europeas son problemas con respecto a la medida *per se*, por lo que se debería cuestionar la medida de conformidad con el párrafo 1 del artículo 5. La Argentina cree que no cabe aducir la existencia de una obligación que el párrafo 1 del artículo 2 no contiene, y que la práctica de los Miembros del GATT y de la OMC no han nunca consolidado, *máxime* cuando el problema que plantean las Comunidades Europeas no residiría en la metodología de la investigación sino en la medida aplicada como consecuencia de esa

⁹⁸ "La finalidad de la interpretación de los tratados con arreglo al artículo 31 de la Convención de Viena es determinar la intención común de las partes. Esta intención común no puede establecerse basándose en las "expectativas" subjetivas y determinadas unilateralmente, de una de las partes en un tratado". "*Comunidades Europeas - Clasificación aduanera de determinado equipo informático*", informe del Órgano de Apelación, WT/DS68/AB/R, página 35. La decisión del Órgano de Apelación en el asunto "*India - Protección mediante patente de los productos farmacéuticos y los productos químicos para la agricultura*" era similar: "El deber del intérprete de un tratado es examinar las palabras de éste para determinar las intenciones de las partes. Esto ha de hacerse de conformidad con los principios de interpretación de los tratados establecidos en el artículo 31 de la Convención de Viena. Pero esos principios de interpretación ni exigen ni aprueban que se imputen al tratado palabras que no existen en él o que se trasladen a él *conceptos que no se pretendía recoger en él*". WT/DS50/AB/R, párrafo 45; *itálicas añadidas*.

metodología. De hecho, según aduce la Argentina, las Comunidades Europeas reducen los alcances de su propio cuestionamiento al no encontrar apoyo en el párrafo 1 del artículo 2, reconociendo que la Argentina "no estableció una medida de salvaguardia referida a las importaciones causantes del daño".⁹⁹ Esa debe ser la única razón por la que los alegatos de las CE separan las alegaciones relacionadas con el daño de la propia medida.

c) Disposición aplicable: Sentido del texto

i) *Aplicación a la reclamación de las Comunidades Europeas*

5.89 La Argentina señala la afirmación de las Comunidades Europeas de que no cuestiona *per se* la exclusión del MERCOSUR de la aplicación de la medida¹⁰⁰ (que a juicio de la Argentina difícilmente podrían hacer las Comunidades Europeas pasando por alto una práctica de la Comunidad constante desde la creación del GATT). La Argentina discrepa con el argumento de las Comunidades Europeas de que dicha exclusión necesariamente conlleva la obligación de excluir a las importaciones MERCOSUR a los efectos del análisis de "daño grave", "incremento de las importaciones" y "relación de causalidad", de conformidad con el párrafo 1 del artículo 2.

5.90 La Argentina sostiene, en primer lugar, que el párrafo 1 del artículo 2 se refiere a las "condiciones" en que se realizan las importaciones que deben ser analizadas a los fines de la aplicación de la medida de salvaguardia. Dichas importaciones deben haber aumentado ("han aumentado" *en pasado*, dice el texto español ["is being imported" en el texto inglés] del párrafo 1 del artículo 2), "en tal cantidad", "en términos absolutos o en relación con la producción" (necesidad del incremento), "en condiciones tales" (no cualquier tipo de importación), que "causan o amenazan causar un daño grave".

5.91 En opinión de la Argentina, todos estos requisitos, absolutamente todos, se refieren a las "condiciones" que prescribe el párrafo 1 del artículo 2 para que la medida pueda ser aplicada, pero NINGUNO de estos requisitos mencionan la investigación *per se*. Ninguna de estas disposiciones establecen quién investiga, cómo investiga, cómo recaba información, qué base utiliza, etc. El propio artículo 2 en su primer párrafo dice "[...] si dicho Miembro ha determinado, con arreglo a las disposiciones enunciadas *infra* [...]". Las disposiciones *infra* en el Acuerdo son la forma de conducir la investigación, en el artículo 3, y el resto de las condiciones sustantivas que prescribe el artículo 4 y siguientes del Acuerdo sobre Salvaguardias.

5.92 La Argentina sostiene que, en lo que a la investigación se refiere, las Comunidades Europeas no han invocado que *al incluir en el análisis al MERCOSUR la Argentina haya incumplido el artículo 3*, que determina precisamente las características de la investigación ("con arreglo a un procedimiento previamente establecido").

ii) *Interpretación literal del párrafo 1 del artículo 2 y la nota a pie de página 1*

5.93 La Argentina sostiene que las Comunidades Europeas al desarrollar los elementos del presunto incumplimiento del párrafo 1 del artículo 2, curiosamente *excluyen* la referencia a la nota a pie de página, que precisamente describe la forma en que las "condiciones" que estipula el párrafo 1 del artículo 2 deben analizarse cuando se trata de una salvaguardia aplicada por una unión aduanera (en nombre de un Estado miembro, en este caso). Vale decir que las Comunidades Europeas afirman que "el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias (omitida la nota a pie de página)

⁹⁹ *Infra*, párrafo 5.124.

¹⁰⁰ *Infra*, párrafo 5.116.

dice lo siguiente".¹⁰¹ Según la Argentina, esta omisión del texto de la nota a pie de página no es involuntaria ni es un error. De hecho es necesaria para evitar que se involucre en la discusión el elemento clave para determinar si la Argentina cometió o no un error al verificar los requisitos del daño, teniendo en cuenta las importaciones provenientes del MERCOSUR.

5.94 La Argentina sostiene que el párrafo 1 del artículo 2 se refiere a las "condiciones" para aplicar una medida de salvaguardia, mientras que la nota a pie de página 1 de este artículo aclara la situación en el caso de las uniones aduaneras. La citada nota detalla la forma como debe conducirse la unión aduanera en esos casos y, al mismo tiempo, preserva los derechos tanto de la unión aduanera como de los demás Miembros de la OMC. La Argentina afirma que entre las obligaciones que prescribe la nota a pie de página pertinentes para esta diferencia, se destaca la tercera oración:

"Cuando se aplique una medida de salvaguardia en nombre de un Estado Miembro, todos los requisitos para la determinación de la existencia o amenaza de daño grave se basarán en las *condiciones existentes en ese Estado Miembro* y la medida se limitará a éste" (itálicas añadidas por la Argentina).

5.95 Según la Argentina, la nota a pie de página no hace sino aclarar el alcance de la obligación general que establece el párrafo 1 del artículo 2 de verificar la existencia de las "condiciones" relativas a las importaciones cuando una unión aduanera aplica una medida de salvaguardia en nombre de un Estado miembro.¹⁰² El texto es cristalino en el sentido de que impone la obligación de que todos los requisitos para la determinación del daño se basarán en las *condiciones existentes en ese Estado Miembro*. La nota no dice que deben excluirse las importaciones intrazona, ni que por ejemplo, a los efectos de determinar la amenaza de daño deban considerarse las proyecciones de las importaciones derivadas de la posible convergencia de un arancel que se encuentre en el régimen de adecuación (etapa de transición de la construcción de una unión aduanera).

5.96 La Argentina sostiene que las condiciones existentes en materia de importaciones de calzado al país presentan un componente de origen MERCOSUR que no puede soslayarse.¹⁰³ Si se siguiera la interpretación comunitaria no se cumpliría el requisito de verificar todas las "condiciones", conforme a la modalidad que para los casos de las uniones aduaneras establece la propia nota a pie de página. No establece un umbral que active la obligación. La obligación opera de pleno derecho y se aplica a

¹⁰¹ *Infra*, párrafo 5.144.

¹⁰² En respuesta a una pregunta del **Grupo Especial**, la Argentina dijo que el concepto de "condiciones" referidas a los requisitos para la determinación del daño tiene pertinencia en todo el texto del Acuerdo. En opinión de la Argentina, lo esencial de la redacción del Acuerdo sobre el concepto de "condiciones" en lo que hace a los requisitos para la determinación del daño, es que no contiene ninguna limitación propuesta en las "condiciones" que deben ser halladas, ni tampoco dispone ninguna limitación con respecto a las "importaciones", ni otros indicadores del daño definidos en el artículo 2. El significado de las importaciones en el artículo 2 y en la nota a pie de página es "todas" las importaciones, y las condiciones y los requisitos no se distinguen en ninguno de los dos casos.

¹⁰³ En respuesta a una pregunta del Grupo Especial que solicitó la aclaración de esta afirmación, la **Argentina** dijo que esa afirmación debía ubicarse en su contexto, es decir, las consideraciones sobre las "condiciones" a las que se refiere la nota a pie de página del párrafo 1 del artículo 2 y, específicamente, las "condiciones existentes en ese Estado miembro", que deben tomarse en cuenta de conformidad con la tercera oración de la nota. Esas condiciones incluyen las importaciones que deben considerarse para analizar su evolución y un eventual aumento de las mismas que cause daño grave. Esta afirmación se refiere al hecho de que al referirse a las "condiciones" existentes en un Estado miembro de una unión aduanera (en el presente caso, la Argentina), las importaciones de calzado que deben analizarse se componen de calzado que ingresa procedente de los otros Estados miembros de la unión aduanera MERCOSUR y el calzado que ingresa procedente de otros orígenes, o sea, del resto del mundo.

todas las condiciones que deben analizarse cuando una medida se impone en nombre de un Estado miembro por parte de la unión aduanera.

5.97 La Argentina da el ejemplo de los Estados Unidos, uno de los principales usuarios de medidas de salvaguardia que efectúan el análisis del daño con un criterio global (puesto que el artículo 202 es una ley de salvaguardias global, la Comisión de Comercio Internacional considera las importaciones de todo origen al determinar cuáles importaciones han aumentado). Posteriormente, los Estados Unidos examinan si los miembros del TLCAN deben ser excluidos. Esa investigación se realiza en forma separada del análisis global del daño y las decisiones se fundamentan en el artículo 311 a) de la Ley de Aplicación del TLCAN. Si la Comisión de Comercio Internacional determina que un miembro del TLCAN debería ser excluido, la determinación del daño global resultará entonces en medidas que no serán aplicables al miembro o los miembros del TLCAN. En el caso *Gluten de trigo*, los Estados Unidos excluyeron al Canadá de las medidas aun cuando el Canadá había sido el tercer principal proveedor de gluten de trigo de los Estados Unidos durante el período completo de la investigación. (Los Estados Unidos verificaron que las importaciones procedentes del Canadá habían disminuido.) En relación con este asunto y a la luz de los porcentajes de las exportaciones canadienses de gluten de trigo a los Estados Unidos resulta incomprensible la afirmación de las Comunidades Europeas (párrafo 5.123) de que las importaciones canadienses no causaban daño. La Argentina pregunta qué criterio consideraron las CE para llegar a esa conclusión y qué porcentaje de las importaciones de un origen sobre el total de las importaciones constituye un umbral aceptable para excluir de la medida a un socio de una zona de libre comercio.

5.98 La Argentina sostiene que cuando las Comunidades Europeas hicieron uso de la opción de retorsión que le otorgaba el párrafo 2 del artículo 8 del Acuerdo sobre Salvaguardias (G/L/251 y G/SG/N/12/EEC/1), no computó el potencial incremento de las exportaciones del Canadá favorecidas por haber quedado excluido de la aplicación de la medida, con el consiguiente desplazamiento de las Comunidades Europeas del mercado de los Estados Unidos. En opinión de la Argentina, si las Comunidades Europeas fuesen consecuente con su "lógica" deberían haber cuestionado a los Estados Unidos que le imputasen el daño a su tercer principal proveedor pero lo excluyesen de la medida. Sin embargo, no objetaron ese punto en el Comité de Salvaguardias, ni computaron eso como daño a los efectos de la retorsión propuesta. Se trata en este caso de la aplicación de un doble estándar más exigente para los países en desarrollo que aplican una salvaguardia que el aplicado a los países desarrollados entre sí.

5.99 La Argentina también se pregunta cómo es posible ser tan exigente imponiendo un requisito que el Acuerdo no contempla, cuando por ejemplo, la práctica de las CE consiste en extender las medidas antidumping en vigor a los nuevos países que pasan a formar parte de la Comunidad, como aparece reflejado en la Nota sobre la reunión del Comité de Acuerdos Comerciales Regionales.¹⁰⁴

5.100 Para la Argentina, no es compatible con el texto ni con el objeto y finalidad del Acuerdo sobre Salvaguardias (párrafo 1 del artículo 2 y nota a pie de página) "exigir" una forma de evaluación de las "condiciones" de las importaciones que no contempla el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias, cuando la práctica de las Comunidades Europeas en la aplicación de otro Acuerdo sobre reglas (antidumping) es extender la medida sin investigación alguna, o en el caso de medidas de salvaguardia, dar un "tratamiento más favorable" a los socios desarrollados en sus investigaciones.

¹⁰⁴ Documento WT/REG/22/M1, párrafos 39 y 41-43.

iii) *Objeto y fin de la nota a pie de página*

5.101 La Argentina sostiene que el objeto y fin de la medida no puede ser otro que crear la menor distorsión posible a los flujos de comercio permitiendo, al mismo tiempo, eliminar las restricciones en el comercio intrazona y facultando a la unión aduanera, o a uno de sus miembros, a utilizar una herramienta legítima como es la medida de salvaguardia. Para la Argentina el objeto de la nota es crear la menor distorsión posible al comercio, ya que por principio el efecto de una medida de salvaguardia será menor en los flujos globales del comercio, en la medida en que lo aplique un Estado miembro y no la Unión Aduanera como entidad única. Desde el punto de vista de la Argentina, el objetivo de la nota es eliminar las restricciones al comercio intrazona (y las salvaguardias serían restricciones al comercio intrazona) precisamente porque el artículo XIX fue expresamente excluido de la enumeración contenida en el inciso i) del apartado a) del párrafo 8 del artículo XXIV. Según la Argentina, si se obligara a la Unión Aduanera a aplicar una medida de salvaguardia a las importaciones de otros miembros de la Unión, precisamente se iría en contra del objetivo del artículo XXIV de que "los derechos de aduana y las demás reglamentaciones comerciales restrictivas [...] sean eliminados con respecto a lo esencial de los intercambios comerciales [...]".

5.102 En respuesta a la pregunta formulada por el Grupo Especial sobre si el párrafo 8 del artículo XXIV del GATT prohíbe mantener o aplicar medidas de salvaguardia entre los Estados miembros de una unión aduanera o una zona de libre comercio, la Argentina responde que el párrafo 8 del artículo XXIV no prohíbe mantener o aplicar medidas de salvaguardia sino que, en conjunción con la nota a pie de página del párrafo 1 del artículo 2, claramente permite a los miembros de una unión aduanera exceptuar a sus socios de la aplicación de una medida de salvaguardia. La Argentina subraya que de conformidad con el párrafo 8 del artículo XXIV las obligaciones que emanan de los acuerdos del MERCOSUR, que establecen un instrumento de política comercial común en materia de salvaguardias (Decisión CMC 17/96), imponen a la Argentina la obligación de no aplicar medidas de salvaguardia a sus socios en la unión aduanera.¹⁰⁵ La Argentina explica que, en el caso de una unión aduanera, la formulación de los incisos i) y ii) del apartado a) del párrafo 8 del artículo XXIV lleva a la conclusión de que la aplicación de medidas de salvaguardia deberá ser llevada a cabo por la unión aduanera como tal o en nombre de uno de sus Estados miembros, cumpliendo las disposiciones del Acuerdo sobre Salvaguardias de la OMC. Una unión aduanera como el MERCOSUR, que ha acordado la aprobación de un instrumento de política comercial común en materia de salvaguardias frente a las importaciones de terceros países (Decisión CMC 17/96) no mantiene medidas de salvaguardia al comercio entre los Estados miembros de la misma. Esto es precisamente compatible con lo prescrito en el apartado a) del párrafo 8 del artículo XXIV. La Argentina afirma que la eliminación de la restricción (en este caso una salvaguardia), que de acuerdo a cada proceso de integración puede requerir un plazo diferente, se torna operativa desde el momento en que la unión aduanera se constituye. No tendría razón de ser que la eliminación de la restricción sólo estuviera autorizada al final del período, ya que de por sí es la eliminación lo que el artículo autoriza, dejando en manos de los miembros la decisión sobre el "momento oportuno" en función del avance del perfeccionamiento de la construcción de la unión aduanera.

¹⁰⁵ La Argentina señala que el Tratado de Asunción y el Reglamento Común, aprobado por la Decisión 17/96 del Consejo del Mercado Común (CMC), impiden a los Estados partes del MERCOSUR aplicar medidas de salvaguardia al comercio de bienes entre sí. El artículo 98 de dicho ordenamiento legal dispone que cuando se apliquen medidas de salvaguardia deberán excluirse de los efectos de las mismas a las importaciones originarias de los Estados partes de la unión aduanera. En segundo lugar, la interpretación del apartado a) del párrafo 8 del artículo XXIV expuesta *supra* ha sido ampliamente recogida por la práctica del GATT, ya que la salvaguardia constituye una restricción en la terminología utilizada por la pregunta del Grupo Especial. Es una restricción que precisamente el apartado a) del párrafo 8 del artículo XXIV autoriza a levantar. En consecuencia, el fundamento de la medida adoptada por la Argentina es el MERCOSUR, constituido a partir de la firma del Tratado de Asunción, que es un acuerdo en el sentido de lo dispuesto en el artículo XXIV, y en particular, en su párrafo 8 que se ha incorporado al Acuerdo sobre Salvaguardias a través de la nota a pie de página 1 del párrafo 1 del artículo 2 de dicho Acuerdo.

5.103 La Argentina sostiene que en diciembre de 1996, el Consejo de Ministros del MERCOSUR aprobó la Decisión 17/96 por la que se establece el Reglamento Común sobre la Aplicación de Medidas de Salvaguardia a las Importaciones de Países no Miembros del MERCOSUR.¹⁰⁶ De acuerdo a las disposiciones transitorias de dicho Reglamento Común, hasta el 31 de diciembre de 1998 cada Estado parte aplicará su legislación nacional en materia de salvaguardias, y en caso de aplicación de una medida informará a la Presidencia *pro-tempore* del MERCOSUR para que ésta notifique al Comité de Salvaguardias de la OMC. Esta disposición prevé, igualmente, que las eventuales medidas que pudiere tomar un Estado parte del MERCOSUR se adoptarán en nombre del MERCOSUR y no se aplicarán a las importaciones de los demás Estados parte. La Argentina señala que por la Decisión 19/98 del Consejo del Mercado Común (diciembre de 1998) se decidió prorrogar el plazo de las disposiciones transitorias hasta el 31 de diciembre de 1999.

5.104 En respuesta a la pregunta formulada por el **Grupo Especial** acerca del significado de la ubicación de la nota a pie de página 1 del artículo 2 inmediatamente después de la palabra "Miembro", la **Argentina** afirma, en primer lugar, que la nota a pie de página no corresponde al artículo 2 en su conjunto, sino que es una nota referida al párrafo 1 del artículo 2. Si correspondiera al artículo 2 en su conjunto, la nota hubiera sido ubicada ya sea en la expresión "Artículo 2" o en el título "condiciones", que da nombre al artículo. Por otra parte, la Argentina afirma que la ubicación de la nota a pie de página, originalmente después de la palabra "partes contratantes" en los proyectos de texto de la Ronda Uruguay (como lo señalaron los Estados Unidos en sus respuestas al Grupo Especial)¹⁰⁷, fue necesaria porque el texto sólo se aplicaba a las Partes Contratantes del GATT y las Comunidades Europeas nunca fueron una Parte Contratante del GATT.

5.105 La Argentina afirma que las uniones aduaneras se presentan a la OMC siguiendo la decisión de los países Miembros de la OMC que las integran y, luego de analizadas a la luz del artículo XXIV del GATT y del artículo V del AGCS, el Consejo General de la OMC concluye que no se oponen a dichas disposiciones. La Argentina afirma que el MERCOSUR es una unión aduanera desde el 1º de enero de 1995 cuando adoptó un arancel externo común, y fue presentada de este modo a la OMC, en cuyo seno se inició el proceso de análisis del mismo, en base a las disposiciones del artículo XXIV del GATT. Dicho proceso se encuentra actualmente en una etapa final. Los Estados parte de la unión aduanera MERCOSUR son la Argentina, el Brasil, el Paraguay y el Uruguay. El MERCOSUR cuenta con un Reglamento Común de Salvaguardias para las importaciones de terceros países (Decisión CMC 17/96), notificado a la OMC en el contexto del Grupo de Trabajo sobre el MERCOSUR constituido en el marco del Comité de Acuerdos Comerciales Regionales y del Comité de Salvaguardias. La Argentina señala que ha informado al Comité de Salvaguardias, sobre los detalles del proceso de revisión del MERCOSUR en el Comité de Acuerdos Comerciales Regionales, donde ha respondido a preguntas específicas sobre el Régimen Común de Salvaguardias. El Reglamento Común de Salvaguardias establece un período de transición para la plena entrada en vigor de todas sus disposiciones y determina que, durante dicho período, las investigaciones son conducidas por las autoridades del Estado parte, precisando que, en este caso, las medidas son aplicadas por la Unión Aduanera en nombre de ese Estado parte. Por lo tanto, en opinión de la Argentina, resulta sorprendente que las Comunidades Europeas hayan calificado al fenómeno MERCOSUR como una "curiosidad" y a la unión aduanera como un proceso "naciente".¹⁰⁸

¹⁰⁶ Prueba documental ARG-19.

¹⁰⁷ *Infra*, párrafo 6.32.

¹⁰⁸ *Infra*, párrafo 5.113.

5.106 La Argentina considera errada la afirmación de las Comunidades Europeas de que ninguna de las dos Resoluciones argentinas 226/97 y 987/97 (las únicas que son objeto de estas actuaciones), hacen mención de la Decisión CMC 17/96. Específicamente el artículo 8 de la Resolución 987/97 indica que la reunión del CMC del MERCOSUR de diciembre de 1997 debía considerar la medida a la luz del Reglamento Común de Salvaguardias aprobado por dicha Decisión.

5.107 La Argentina sostiene que interpretar que la nota a pie de página del párrafo 1 del artículo 2 se aplica sólo a las uniones aduaneras que son *per se* Miembros de la OMC, significaría privar de eficacia la tercera oración de la referida nota que establece que no debe prejuzgarse la interpretación de la relación entre el artículo XIX y el párrafo 8 del artículo XXIV del GATT. La referencia específica al artículo XXIV deja claro que las uniones aduaneras a las que se refiere la nota a pie de página no son sólo aquellas que son Miembros de la OMC *per se* ya que el artículo XXIV no se aplica solamente a las uniones aduaneras Miembros de la OMC. La Argentina observa que el párrafo 8 del artículo XXIV no establece ninguna distinción entre uniones aduaneras "Miembros de la OMC" y uniones aduaneras "no Miembros de la OMC", sino que entiende por unión aduanera la substitución de dos o más territorios aduaneros por un solo territorio aduanero de manera de que los derechos de aduana y las demás reglamentaciones comerciales restrictivas sean eliminadas con respecto a lo esencial de los intercambios comerciales entre los territorios constitutivos de la unión. El MERCOSUR se ajusta a la definición del párrafo 8 del artículo XXIV y, por lo tanto, constituye una unión aduanera conforme a las normas de la OMC.

iv) Efecto útil de la nota a pie de página

5.108 La Argentina sostiene que si se aceptara la interpretación de las Comunidades Europeas, se impediría a un Miembro de la OMC prevalecerse del derecho que le otorga el artículo XXIV y cumplir a la vez la obligación de la nota a pie de página de tener en cuenta las condiciones en que se realizan las importaciones. Adicionalmente, si se siguiera la interpretación de las Comunidades Europeas, cuando se diera el segundo requisito que la comunicación de las Comunidades pretende imponer unilateralmente al Acuerdo ("mayor porcentaje") se privaría de efecto útil a la nota ya que puede darse el caso de un incremento deseado de las importaciones cuando se construye una unión aduanera, incremento que creemos debe computarse en todos los casos, mientras que al mismo tiempo puede verificarse la presencia de importaciones extrazona que causan o amenazan causar un daño.

v) Alcance de la obligación contenida en la nota a pie de página

5.109 La Argentina sostiene que aun si se considerara errada su interpretación en el caso de las uniones aduaneras, todas esas consideraciones sobre el alcance de las disciplinas están condicionadas por la última oración de la citada nota al pie del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias:

"Ninguna disposición del presente Acuerdo prejuzga la interpretación de la relación que existe entre el artículo XIX y el párrafo 8 del artículo XXIV del GATT de 1994."

En opinión de la Argentina, ese texto precisa hasta qué punto llegó la voluntad "común" de los Miembros de la OMC de "obligarse" por los términos de un tratado (en el sentido de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados). A partir de ese punto, cualquier obligación que se agregue unilateralmente o por vía de interpretación no puede considerarse en absoluto como formando parte de los "acuerdos abarcados", en el sentido del párrafo 1 del artículo 1 del ESD.

vi) *Significado de la frase "y la medida se limitará a éste" en la tercera oración de la nota a pie de página*

5.110 En respuesta a una pregunta formulada por el Grupo Especial relativa al significado de la frase "y la medida se limitará a éste" en la tercera oración de la nota a pie de página del párrafo 1 del artículo 2, la Argentina señala que la frase debe ser leída en su totalidad: "Cuando se aplique (es decir, cuando la Unión Aduanera aplique) una medida de salvaguardia en nombre de un Estado miembro, todos los requisitos para la determinación de la existencia o amenaza de daño grave se basarán en las condiciones existentes en ese Estado miembro y la medida se limitará a éste". Según la Argentina, la lectura de la frase completa y su ubicación en el contexto de la nota a pie de página del párrafo 1 del artículo 2 son los elementos que indican el sentido y la interpretación correcta de la misma. La frase hace referencia a la situación que puede presentarse cuando una unión aduanera aplica una medida de salvaguardia en base de las condiciones investigadas en un Estado miembro.

5.111 En otras palabras, a juicio de la Argentina, la frase se refiere concretamente a que la medida de salvaguardia sólo puede aplicarse en el territorio del Estado miembro donde se determinó que existía daño grave o amenaza de daño grave. En el presente caso, por ejemplo, habiéndose investigado las condiciones existentes en la Argentina, la medida de salvaguardia no podría haber sido adoptada por el MERCOSUR para todas las importaciones de calzado que ingresaran a dicha unión aduanera, sino sólo para las importaciones que ingresaran a la Argentina, Miembro de la unión aduanera dónde se determinó que existían condiciones de daño grave. En ese sentido, en opinión de la Argentina, la medida de salvaguardia impuesta por el MERCOSUR en nombre de la Argentina cumplía perfectamente lo dispuesto en la frase del párrafo 1 del artículo 2 mencionada por el Grupo Especial, ya que se aplicaba sólo a las importaciones de calzado que ingresaban al mercado argentino y no a las que ingresaban al MERCOSUR en su conjunto. Si uno de sus Estados miembros ha realizado una investigación de acuerdo con las disposiciones del Acuerdo sobre Salvaguardias, ha comprobado que se reúnen las condiciones previstas en el párrafo 1 del artículo 2 y ha demostrado la existencia de daño o la amenaza de daño grave a la producción nacional, como lo establece el artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias, se estaría en condiciones de adoptar la decisión sobre la aplicación de una medida de salvaguardia en nombre de ese Estado miembro.

5.112 En respuesta a una pregunta del Grupo Especial relativa a la base de la afirmación que figura en el Acta 338, a saber, "en ausencia de DIEM o medidas protectivas, se generaría al menos un flujo de importaciones igual desde el resto del mundo hacia la República Argentina", a la luz, entre otras cosas, de los niveles arancelarios diferenciales entre los productos del MERCOSUR y los productos de fuera del MERCOSUR, la Argentina sostiene que la Comisión decidió investigar el total de las importaciones, diferenciando los orígenes MERCOSUR y resto del mundo. La Argentina dice que buena parte de las primeras han resultado un sustituto imperfecto de las importaciones originarias del resto del mundo por efecto del desvío de comercio creado por los DIEM. Por lo tanto, es razonable considerarlas en igual de condiciones a los fines de la evolución del daño, pues en ausencia de los DIEM o de medidas protectivas, se generaría al menos un flujo de importaciones igual desde el resto del mundo hacia la República Argentina. La Argentina señala asimismo que si bien los derechos de importación son diferentes para el comercio intra-MERCOSUR que para las importaciones extra-MERCOSUR esta diferencia no altera el hecho comprobado de que los niveles de importaciones de todos los orígenes estaban aumentando y ambos habrían continuado aumentando, tal como sucedió con las importaciones de origen MERCOSUR, si los derechos específicos no hubieran sido impuestos. La conclusión lógica era que los aumentos habrían continuado en ausencia de los DIEM y el aumento de las importaciones desde el MERCOSUR fue sólo una confirmación más de esa conclusión.

3. Respuesta de las Comunidades Europeas

5.113 Las Comunidades Europeas sostienen que la nota a pie de página del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias no es aplicable y, sea como fuere, no tiene el significado que le atribuye la Argentina. La nota no es aplicable porque se refiere a la aplicación de una medida de salvaguardia por una "unión aduanera". La Argentina es, por cierto, parte de una unión aduanera naciente, el MERCOSUR. Sin embargo, el MERCOSUR no tomó la medida que es objeto el presente asunto, sino que lo hizo la Argentina. El MERCOSUR no condujo la investigación, sino la Argentina. Algunas de las notificaciones fueron efectuadas por miembros del MERCOSUR, pero eso parece ser una curiosidad más que otra cosa y, en cualquier caso, en el presente asunto el demandado es la Argentina y no el MERCOSUR, ni los otros Miembros notificantes. De hecho, la Argentina ha reconocido que el MERCOSUR no está en condiciones de aplicar por el momento medidas de salvaguardia porque no existe la legislación ni el procedimiento necesarios para ese efecto. Ello fue confirmado por la exposición oral conjunta del Brasil, el Paraguay y el Uruguay.¹⁰⁹

5.114 Sea como fuere, las Comunidades Europeas sostienen que la nota a pie de página no significa lo que pretende la Argentina. La nota a pie de página del párrafo 1 del artículo 2 puede dividirse en tres partes. En primer lugar, cuando una unión aduanera aplica una medida de salvaguardia como entidad única; en segundo lugar, cuando se aplica una medida de salvaguardia en nombre de un Estado miembro; y en tercer lugar, una afirmación concerniente a la relación entre el artículo XIX y el párrafo 8 del artículo XXIV del GATT. Las Comunidades Europeas sostienen que evidentemente la primera parte de la nota a pie de página no es pertinente en este caso, y la Argentina no ha alegado que lo fuese. Esta parte se refiere a medidas de salvaguardia adoptadas por una unión aduanera como entidad única, sobre la base de las condiciones existentes en la unión aduanera en su totalidad: el daño y la causalidad habrán de determinarse sobre la base del aumento de los productos importados desde el exterior de la unión aduanera. Deberá analizarse la situación de la rama de producción pertinente dentro de todo el territorio de la unión aduanera. La segunda parte se refiere a una situación en que se ha adoptado una medida de salvaguardia en nombre de uno de los miembros de una unión aduanera. En ese caso, de conformidad con el texto, el daño y la causalidad deberán determinarse sobre la base de la situación existente en ese Estado miembro y se deberá analizar la situación de la rama de producción pertinente dentro del territorio de ese miembro.

5.115 Por consiguiente, las Comunidades Europeas prosiguen, el objeto y la finalidad de las dos primeras partes de la nota a pie de página se desprenden con claridad de su texto. En efecto, cuando una medida se toma para la unión aduanera en su conjunto, la determinación del daño se efectuará sobre la base de las condiciones pertinentes para todo el territorio de la unión aduanera considerada; cuando se adopta una medida para un solo miembro, la determinación se efectuará sobre la base de las condiciones existentes en el territorio de ese miembro. En otros términos, no se podrá adoptar ninguna medida de salvaguardia para la unión aduanera en su totalidad si las condiciones sólo se refieren a unos de sus miembros. Subsidiariamente, ningún miembro puede adoptar una medida de salvaguardia de por sí sólo, si se investigasen las condiciones para la unión aduanera en su totalidad. A juicio de las Comunidades Europeas, eso estipulan la primera y segunda parte de la nota a pie de página, y nada más. Las Comunidades Europeas observan que el texto de la nota a pie de página no contiene ninguna excepción similar a la admitida por el artículo 9 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

5.116 Por último, las Comunidades Europeas afirman, la tercera parte de la nota a pie de página establece claramente que el texto del Acuerdo sobre Salvaguardias no puede prejuzgar la interpretación de la relación entre el artículo XIX y el párrafo 8 del artículo XXIV del GATT. En otras palabras, la cuestión de saber si el Acuerdo sobre Salvaguardias necesariamente "eliminaría" los derechos de aduanas y otras reglamentaciones comerciales restrictivas entre los territorios constitutivos de la unión aduanera, de conformidad con el artículo XXIV, queda pendiente. Las

¹⁰⁹ *Infra*, párrafo 6.6.

Comunidades Europeas sostienen que la explicación histórica de esas palabras reside en el desacuerdo que se produjo entre los Miembros del GATT en el momento de negociar el Acuerdo sobre Salvaguardias sobre si el artículo XXIV del GATT permitiría o no a un miembro de una unión aduanera o de una zona de libre comercio excluir a los demás miembros de ese régimen comercial preferencial de la aplicación de medidas de salvaguardia. La solución negociada de esa cuestión fue mantener el *statu quo*, es decir que el Acuerdo sobre Salvaguardias no proporciona, en sí mismo, elementos nuevos o adicionales para resolver esta cuestión interpretativa. Las Comunidades Europeas no abordan este tema en la presente diferencia. No zanja la cuestión, en consonancia con el texto de la tercera parte de la nota a pie de página. Las Comunidades Europeas no cuestionan, como tal, la exclusión de las importaciones de calzado procedentes del MERCOSUR del ámbito de aplicación de la medida de salvaguardia. Sin embargo, no hay nada en la tercera parte de la nota que se refiera de alguna forma a una excepción que admitiría un enfoque que incluyera las importaciones de los miembros de la unión aduanera en una investigación y al mismo tiempo excluyera a esos miembros de la medida de salvaguardia. Esta es la incoherencia que las Comunidades Europeas no pueden aceptar, y a cuyo respecto piden la reprobación del Grupo Especial.

5.117 Las Comunidades Europeas señalan que la Argentina presenta esta cuestión en su primera comunicación como un asunto de "metodología". ("*Metodología* es el término apropiado porque denota la mayor discrecionalidad por parte de las autoridades nacionales.") Las Comunidades Europeas no están de acuerdo con la Argentina que sostiene que se trata de una cuestión de "metodología", que necesariamente daría cabida a amplias prácticas discrecionales por parte de los Miembros de la OMC. Es una cuestión de *interpretación jurídica* correcta del significado de las palabras "las importaciones de ese producto [...] han aumentado en tal cantidad [...] que causan o amenazan causar un daño grave" contenidas en el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias. No puede variar conforme a la voluntad de los Miembros.

5.118 Las Comunidades Europeas afirman que para interpretar estas palabras es preciso leerlas en su *contexto*. El contexto inmediato en el que están ubicadas es el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias, que establece los requisitos que deben cumplirse antes de que un Miembro pueda "aplicar una medida de salvaguardia a un producto". Esta disposición destaca el vínculo inherente que existe entre los *requisitos* (incluido el aumento de las importaciones) y la propia *medida*: la importancia con la cual se presentan los requisitos determina el alcance de la medida de salvaguardia. También confirma este vínculo otra disposición, que forma asimismo parte del contexto de las palabras "las importaciones de ese producto [...] han aumentado en tal cantidad [...] que causan o amenazan causar un daño grave": el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Las Comunidades Europeas sostienen que los Estados Unidos afirman acertadamente que "[p]ara que una medida de salvaguardia sea eficaz, y esté en conformidad con el párrafo 1 del artículo 5, *debe afectar a las importaciones que están causando el daño*".

5.119 A este respecto, las Comunidades Europeas aceptan la posición de los Estados Unidos¹¹⁰ de que la Argentina tenía libertad para *investigar* todas las exportaciones que ingresaban a su territorio, de manera de disponer de información completa sobre las diferentes fuentes de procedencia del producto. Sin embargo, la Argentina debería ulteriormente haberse abstenido de utilizar las estadísticas de las importaciones procedentes de países del MERCOSUR para su *determinación* de que "las importaciones de ese producto [...] han aumentado en tal cantidad", sabiendo de antemano que el ámbito de la medida de salvaguardia no podía incluir importaciones procedentes de los países del MERCOSUR.

¹¹⁰ *Infra*, párrafo 6.37

5.120 A juicio de las Comunidades Europeas, se aplica un razonamiento similar a la interpretación jurídica de los términos "requisitos" y "condiciones" en la segunda parte de la nota a pie de página del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias, aun cuando las Comunidades Europeas no reconocen que sea pertinente la nota a pie de página en el presente asunto. La segunda parte de esta nota dice:

"Cuando se aplique una medida de salvaguardia en nombre de un Estado miembro, todos los requisitos para la determinación de la existencia o amenaza de daño grave se basarán en las condiciones existentes en ese Estado miembro y la medida se limitará a éste."

Las Comunidades Europeas sostienen que estos dos términos se refieren igualmente (*inter alia*) a las palabras "las importaciones de ese producto [...] han aumentado en tal cantidad [...] que causan o amenazan causar un daño grave"¹¹¹, de forma que se aplica la interpretación mencionada *supra*.

5.121 Las Comunidades Europeas ponen en entredicho un comentario formulado a ese respecto por el Brasil, el Paraguay y el Uruguay, en la exposición oral conjunta durante la primera reunión sustantiva del Grupo Especial. Según estos países, "lo que sucede una vez concluida la investigación es *otra cuestión*. A partir de ese momento nacen otros derechos y obligaciones"¹¹² (itálicas añadidas). Las Comunidades Europeas no comprenden por qué motivo debe establecerse claramente una distinción entre la investigación (y en particular la *determinación* de que han aumentado las importaciones) y el alcance de la medida. En opinión de las Comunidades Europeas *no* es *otra* cuestión, sino que son cuestiones *relacionadas por un vínculo inherente*, según se adujo anteriormente.

5.122 Además, afirman las Comunidades Europeas que en la interpretación realizada por la Argentina del párrafo 1 del artículo 2 aparece injustificadamente reflejado el contenido del artículo 9 del Acuerdo sobre Salvaguardias. La Argentina alega que el artículo 9 es una excepción en el Acuerdo sobre Salvaguardias: "Si el Acuerdo sobre Salvaguardias desea hacer una excepción o regular una situación determinada, lo hace explícitamente". Las Comunidades Europeas están de acuerdo con esta afirmación, pero llegan a una conclusión opuesta a la de la Argentina. Las Comunidades Europeas sostienen que el artículo 9 del Acuerdo sobre Salvaguardias establece con claridad que las importaciones de los países en desarrollo Miembros están incluidas en la determinación pero que esos países en desarrollo Miembros pueden ser excluidos de la medida de salvaguardia cuando tales importaciones se consideran *insignificantes* (es decir, inferiores al 3 por ciento).¹¹³ Por consiguiente, el Acuerdo sobre Salvaguardias introduce aquí, con carácter excepcional y para una cantidad limitada de importaciones, la posibilidad de incluir determinadas importaciones en la investigación y al mismo tiempo de excluir a determinados países de la medida. Las Comunidades Europeas sostienen que ni el párrafo 1 del artículo 2 ni su nota a pie de página prevén

¹¹¹ El vínculo muy estrecho entre las *condiciones* y la *medida* queda confirmado por la utilización "simétrica" de estos términos en la última oración de la segunda parte de la nota a pie de página: "condiciones existentes en ese Estado miembro y la medida se limitará a éste." En otras palabras, las condiciones constituyen un requisito previo para la medida, mientras que la medida es la consecuencia directa de la existencia de las condiciones, por lo cual son "están relacionadas por un vínculo inherente".

¹¹² *Infra*, párrafo 6.7

¹¹³ Si las importaciones de los países en desarrollo Miembros son en conjunto superiores al umbral del 9 por ciento, ello permitiría a los Miembros de la OMC tomar la medida para bloquear las importaciones procedentes de países en desarrollo Miembros. Si el porcentaje de las importaciones es inferior al umbral, el daño causado por este segmento no se considera sustancial y se puede conceder un trato preferencial a los países en desarrollo Miembros.

dicha excepción en el caso de una unión aduanera. La Argentina en su respuesta a una pregunta formulada por las Comunidades Europeas es incapaz de indicar dónde puede hallarse una excepción similar en el Acuerdo sobre Salvaguardias (que permita la inclusión de importaciones procedentes de miembros de una unión aduanera en la determinación de la investigación y la subsiguiente exención de los miembros de la unión aduanera de la aplicación de la medida).¹¹⁴ Las Comunidades Europeas, por lo tanto, sostienen que la Argentina ha atribuido al Acuerdo sobre Salvaguardias un *concepto* que no se pretendía recoger en él y que nunca había sido objeto de la *intención común* de las partes.¹¹⁵

5.123 Por último, las Comunidades Europeas aducen que la Argentina, para justificar su práctica, se ha basado en el ejemplo de una medida de salvaguardia reciente adoptada por los Estados Unidos relativa al gluten de trigo que excluía al Canadá de su ámbito de aplicación.¹¹⁶ Si bien las Comunidades Europeas declaran que no le compete a este Grupo Especial examinar la legalidad de una medida de salvaguardia impuesta por los Estados Unidos al gluten de trigo, señala empero que el asunto de los *Estados Unidos - Gluten de trigo* es completamente diferente del presente. Los Estados Unidos efectuaron determinaciones separadas relativas a las importaciones procedentes de los miembros del TLCAN y llegaron a la conclusión de que las importaciones de esa fuente y, en particular, del Canadá no causaban daño. Si la Argentina hubiese procedido de la misma forma que los Estados Unidos no hubiera podido llegar a la conclusión a la que llegó. Además, las Comunidades Europeas señalan que los Estados Unidos en su exposición como tercero al Grupo Especial¹¹⁷ *no* adhirió a la posición de la Argentina, sino que en cambio rechazó enérgicamente la práctica argentina por considerarla sin fundamento, lo cual invalida el argumento de la Argentina.

5.124 En opinión de las Comunidades Europeas, la Argentina investigó las importaciones procedentes de *todas las fuentes* y determinó que *todas las importaciones* (incluidas las importaciones procedentes de los países del MERCOSUR) habían causado un "daño grave". Sin embargo, posteriormente no estableció una medida de salvaguardia referida a las importaciones causantes del daño.¹¹⁸ Por consiguiente, las Comunidades Europeas coinciden con los Estados Unidos en¹¹⁹ que "lo que preocupa [...] es que la Argentina haya utilizado las importaciones procedentes del MERCOSUR en su análisis del aumento de las importaciones cuando no existía *ninguna posibilidad* de que esas importaciones fueran objeto de una medida de salvaguardia, incluso si se hubiera demostrado que esas importaciones eran la causa del daño sufrido por la rama de producción nacional". Además, si la Argentina hubiese actuado exactamente de la misma forma en que lo habían hecho los Estados Unidos, la Argentina no habría podido llegar a la conclusión a la que llegó.

¹¹⁴ La Argentina, en cambio, se basa exclusivamente en "el párrafo 1 del artículo 2 y la nota a pie de página" para explicar las etapas de su procedimiento. Estas disposiciones, no obstante, como ya se ha examinado, no admiten un procedimiento excepcional similar como el previsto del artículo 9.

¹¹⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Comunidades Europeas - Clasificación aduanera de determinado equipo informático*, WT/DS62/AB/R, WT/DS67/AB/R, WT/DS68/AB/R, de 5 de junio de 1998, página 35. Informe del Órgano de Apelación, *India - Protección mediante patente de los productos farmacéuticos y los productos químicos para la agricultura*, WT/DS50/AB/R, de 19 de diciembre de 1997, párrafo 45.

¹¹⁶ *Supra*, párrafo 5.97.

¹¹⁷ *Infra*, sección VI.C.

¹¹⁸ Véase asimismo, *infra* la argumentación de los Estados Unidos, párrafos 6.33-6.39.

¹¹⁹ *Infra*, párrafo 6.37.

5.125 Las Comunidades Europeas afirman que la prueba documental CE-33 constituye un ejemplo más pertinente de una práctica de país tercero. Se trata de una notificación efectuada por Australia, de fecha 28 de julio de 1998, en la que anuncia la iniciación de una investigación en materia de salvaguardias relativa a la carne de porcino. Australia, en el apartado ii) del párrafo 3 enumera las importaciones totales del producto en cuestión. Al hacerlo, excluye expresamente las importaciones procedentes de Nueva Zelanda del número total de las importaciones. Además, anuncia que excluirá a Nueva Zelanda de la medida en el marco del Acuerdo sobre Salvaguardias, puesto que Nueva Zelanda es miembro del "*Acuerdo Comercial por el que se estrechan las relaciones económicas entre Australia y Nueva Zelanda*". Figura otro ejemplo en el artículo 3 del Reglamento Centroamericano sobre Medidas de Salvaguardia (documento G/SG/N/1/CRI/2, prueba documental CE-36), donde se establece que "[l]as medidas de salvaguardia a que se refiere este Reglamento, se aplicarán a las importaciones procedentes de terceros países". Además, el artículo 6 de ese Reglamento establece que "[e]l procedimiento de investigación tendrá por objeto determinar si procede o no la aplicación de medidas de salvaguardia, cuando las importaciones de un producto en el territorio de un Estado parte, procedentes de terceros países [...]".

5.126 Además, y con respecto a las constantes referencias que hace la Argentina en sus respuestas a las preguntas formuladas por el Grupo Especial, al Reglamento Común de Salvaguardias del MERCOSUR para las importaciones de terceros países (Decisión CMC 17/96), las Comunidades Europeas sostienen que ni el texto de la Resolución 226/97 ni el de la Resolución 987/97 indican que este Reglamento haya sido adoptado de conformidad con la Decisión CMC 17/96.

5.127 Además, las Comunidades Europeas reiteraron que tanto *las importaciones totales* como *las importaciones extrazona* a la Argentina habían disminuido desde 1993. Por consiguiente, según las Comunidades Europeas, en ambos casos la Argentina no cumplió el requisito clave establecido en el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Por consiguiente, a juicio de las Comunidades Europeas, la supuesta "cuestión MERCOSUR" es importante como principio, pero la respuesta no es determinante para el resultado final del presente asunto.

5.128 Las Comunidades Europeas afirmaron que se trata de una cuestión de interpretación jurídica correcta de las palabras "*las importaciones de este producto [...] han aumentado en tal cantidad [...] que causan o amenazan causar un daño grave*". El párrafo 1 del artículo 2 y el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias subrayan el vínculo inherente entre los requisitos (uno de los cuales es que hayan aumentado las importaciones) y la propia medida. Como lo señalaron acertadamente los Estados Unidos "[p]ara que una medida de salvaguardia sea eficaz [...] debe afectar a las importaciones que están causando el daño". En realidad, según las Comunidades Europeas, lo que ha hecho la Argentina en el presente caso es penalizar a los productores europeos y a otros productores de terceros países por las importaciones supuestamente causantes de daño procedentes de países del MERCOSUR.

5.129 Las Comunidades Europeas recuerdan la afirmación¹²⁰ de la Argentina según la cual el resultado de seguir la opinión de las CE sería que "caeríamos en la situación en la que primero determinaríamos el "*target* de la medida de salvaguardia" y posteriormente empezaríamos a conducir un análisis de daño pertinente, alterando la secuencia del texto AS".

5.130 A juicio de las Comunidades Europeas, la Argentina tenía por cierto libertad de (y sin duda *debía*) *investigar* todas las importaciones ingresadas a su territorio, de manera de reunir un expediente completo relativo al nivel de las importaciones procedentes de todas las distintas fuentes. Para las Comunidades Europeas existe empero una diferencia entre conducir una investigación y efectuar una *determinación* de "que las importaciones de ese producto [...] han aumentado en tal cantidad" en el

¹²⁰ *Supra*, párrafo 5.87.

marco del apartado a) del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias: En efecto, en la medida en que la investigación podría considerarse una mera recopilación de información, la determinación es la base jurídica en la cual se sustenta una medida de salvaguardia. En opinión de las Comunidades Europeas, la determinación de que "las importaciones de ese producto [...] han aumentado en tal cantidad" está vinculada en forma inherente con el alcance del régimen de salvaguardias aplicado subsiguientemente.

5.131 Las Comunidades Europeas sostienen que esta distinción entre, por un lado, la investigación, y por otro, la determinación, es también la razón que explica por qué los Estados Unidos rechazaron el asunto del gluten de trigo como justificación del procedimiento de la Argentina. A juicio de las Comunidades Europeas si la Argentina hubiese aplicado el mismo procedimiento que los Estados Unidos aplicaron en el asunto del gluten de trigo, la Argentina no hubiera estado en condiciones de llegar a esa conclusión. Las Comunidades Europeas sostienen que las pruebas documentales CE-33 y 36 demuestran que su razonamiento ha sido correctamente aplicado por varios otros Miembros de la OMC.

5.132 Las Comunidades Europeas observan que la propia Argentina alteró la secuencia del Acuerdo sobre Salvaguardias. Conjuntamente con el Brasil, el Paraguay y el Uruguay, la Argentina firmó el Tratado de Asunción y decidió posteriormente nunca aplicar medidas de salvaguardia internamente. En otros términos, según las Comunidades Europeas, la Argentina determinó de antemano la meta de todas las medidas de salvaguardia. Por lo tanto, cuando inició su análisis en 1997, sabía que independientemente del resultado del análisis, nunca podría aplicar una medida de salvaguardia a los otros tres miembros del MERCOSUR. En tal situación, la Argentina no debería haber incluido en su determinación las importaciones de calzado procedentes de esos tres países.

5.133 Además, las Comunidades Europeas alegan que la Argentina cita mal el contenido de la nota a pie de página del párrafo 1 del artículo 2 cuando dice que "la nota al pie del artículo 2.1, aclara expresamente que aquí no hay acuerdo entre las Partes sobre la forma de conducir el análisis de daño en el caso de una medida de salvaguardia aplicada por una unión aduanera en nombre de un Estado Miembro".¹²¹ Las Comunidades Europeas no encuentran en el texto ninguna referencia semejante e invita a la Argentina a que indique dónde se han empleado esas palabras. Por otra parte, las Comunidades Europeas afirman que la Argentina está en lo cierto al sostener que esta nota a pie de página "consolida el acuerdo sobre el desacuerdo que existe respecto de la relación entre el artículo XIX y el artículo XXIV del GATT".¹²² Sin embargo, se trata de algo muy diferente de lo que aduce la Argentina.

5.134 Por último, las Comunidades Europeas afirman que en la ubicación de la nota a pie de página del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias, inmediatamente después del término "Miembro" se refleja el origen histórico y el propósito de esta cláusula. En opinión de las Comunidades Europeas, esta nota a pie de página, que se refiere a la aplicación de una medida de salvaguardia por una unión aduanera, estaba específicamente destinada a contemplar el caso de las Comunidades Europeas. Las Comunidades Europeas, en su calidad de Miembro de la OMC, pueden -de conformidad con los requisitos establecidos en el artículo XIX del GATT y en el Acuerdo sobre Salvaguardias- aplicar una medida de salvaguardia por derecho propio, es decir, en su calidad de unión aduanera, ya sea como entidad única o en nombre de un Estado miembro.

¹²¹ *Supra*, párrafo 5.81.

¹²² *Supra*, párrafo 5.79.

5.135 En la presente diferencia, según las Comunidades Europeas, la medida de salvaguardia no fue adoptada por una unión aduanera, sino por la Argentina. A juicio de las Comunidades Europeas la nota a pie de página no es, por ende, aplicable en la presente diferencia puesto que dicha nota se refiere específicamente a "uniones aduaneras". Aunque la Argentina sea parte de una unión aduanera naciente, el MERCOSUR, ésta no adoptó la medida de salvaguardia ni condujo a la investigación, lo hizo la Argentina.

C. MEDIDA DE SALVAGUARDIA DEFINITIVA

1. Norma de examen

a) Argumentación de las Comunidades Europeas

5.136 Las Comunidades Europeas sostienen que el papel de un grupo especial no es emprender un examen *de novo*. Las Comunidades Europeas nunca solicitaron un examen semejante. Las Comunidades Europeas creen que las disposiciones que se deben invocar a este respecto son el artículo 11 del ESD y los apartados a) y c) del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias. En particular, un grupo especial debería efectuar una evaluación objetiva para determinar si las autoridades nacionales consideraron correctamente o no cada uno de los factores pertinentes mencionados en el apartado a) del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias, y si las autoridades nacionales realizaron "un análisis detallado del caso objeto de investigación" y si efectuaron "una demostración de la pertinencia"¹²³ de los factores examinados", como se establece en el apartado c) del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

5.137 Las Comunidades Europeas ponen en entredicho la afirmación de la Argentina de que las Comunidades Europeas "pretenden que el *panel* reconsidere [la] evidencia [reunida en el expediente de la CNCE], realice nuevos análisis e informes y arribe a nuevas conclusiones".¹²⁴

5.138 Las Comunidades Europeas señalan que a lo largo de toda su primera comunicación escrita, la Argentina afirma que la investigación estableció que se habían cumplido las condiciones del Acuerdo sobre Salvaguardias. Las Comunidades Europeas sostienen que aunque el Grupo Especial no puede investigar de nuevo los datos económicos incluidos en el informe de la Argentina, puede y debe verificar que las conclusiones relativas a los requisitos del Acuerdo sobre Salvaguardias *son consecuentes* con esos datos económicos. En el presente caso, simplemente no lo son. Las Comunidades Europeas sostienen que la "evaluación objetiva de los hechos" mencionada en el artículo 11 del ESD no puede satisfacerse verificando *a qué conclusiones* llegó la autoridad investigadora, pero debe incluir *la forma* en que llegó a esas conclusiones, es decir *su ilación lógica*. Las Comunidades Europeas recuerdan que el informe del Grupo Especial "*Brasil - Leche en polvo*", también había establecido que no era suficiente que una autoridad se refiriese a las pruebas que había considerado y enunciase su conclusión. Según los términos utilizados por el Grupo Especial: "[e]ra obligación de la autoridad investigadora hacer una exposición razonada en la que se aclarara la forma en que los elementos de hecho y los argumentos en cuestión habían llevado a la conclusión formulada".¹²⁵

¹²³ Véase también el informe del Grupo Especial sobre "*Brasil - Leche en polvo*", párrafo 286.

¹²⁴ *Infra*, párrafo 5.142.

¹²⁵ Véase el informe del Grupo Especial *Brasil - Leche en polvo*, párrafo 286.

5.139 Las Comunidades Europeas pueden, en gran medida, adherir a la afirmación de los Estados Unidos¹²⁶ relativa a la norma de examen apropiada en el presente caso. Las Comunidades Europeas sostienen que un grupo especial tendría la certeza de lograr una "evaluación objetiva" del asunto objeto de litigio si aplicase una norma de examen (basándose en lo afirmado por los grupos especiales sobre *Ropa interior*¹²⁷ y *Camisas de lana*¹²⁸) que examine 1) si la autoridad nacional ha examinado todos los hechos pertinentes, incluidos cada uno de los factores enumerados en el apartado a) del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias; 2) si se ha dado una explicación adecuada de la forma en que los hechos apoyaban la determinación formulada; y 3) en consecuencia, si esa determinación es compatible con las obligaciones internacionales del Miembro.

5.140 Las Comunidades Europeas discrepan con las alegaciones de la Argentina¹²⁹ de que los informes de los dos Grupos Especiales citados por las Comunidades Europeas (*Estados Unidos - Ropa interior* y *Estados Unidos - Camisas de lana*) no podían servir de orientación para el asunto presente, puesto que las normas, criterios y alcance de las medidas de salvaguardia eran diferentes en el Acuerdo sobre los Textiles y requerían una investigación mucho más precisa que la necesaria en el marco del Acuerdo sobre Salvaguardias. Las observaciones formuladas por los respectivos grupos especiales que habían citado las Comunidades Europeas son comentarios de carácter general sumamente pertinentes, y no se limitan estrictamente a medidas de salvaguardias adoptadas en el marco del Acuerdo sobre los Textiles. Los dos grupos especiales confirmaron el argumento esgrimido por las Comunidades Europeas de que ninguna medida de salvaguardia debía basarse en información incompatible o insuficiente. Si el Miembro que adoptaba la medida se basaba para su investigación en información incompleta, vaga o imprecisa, no se puede considerar que se ha alcanzado el elevado nivel que establece el apartado a) del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias que se refiere a "factores pertinentes de carácter objetivo y cuantificable". El texto del párrafo 3 del artículo 6 del Acuerdo sobre los Textiles ni siquiera fija el umbral en un nivel tan elevado, puesto que se refiere a "cambios en las variables económicas pertinentes". Por consiguiente, si dos grupos especiales en el marco del Acuerdo sobre los Textiles no aceptaron la información proporcionada por los Estados Unidos por no considerarla suficiente, no cabe duda de que este Grupo Especial no debería aceptar la información de la Argentina por el mismo motivo.

b) Argumentación de la Argentina

5.141 La Argentina dice que no pretende que el Grupo Especial rehaga la investigación ya que no es su función, y en ese sentido, coincide con lo afirmado por las Comunidades Europeas de que el papel de un grupo especial no consiste en emprender un examen *de novo*. Lo que sí pretende, no obstante, la Argentina es que el Grupo Especial analice objetivamente la totalidad del expediente que contiene la prueba documental ARG-21, tenga en cuenta en particular las diversas citas y menciones y confirme que la Argentina cumplió las obligaciones que impone el Acuerdo sobre Salvaguardias.

5.142 En opinión de la Argentina, la posición de las CE desconocen en la presente diferencia las pruebas acumuladas en el expediente de la CNCE, así como los análisis e informes elaborados sobre dicha base. La Argentina cree que las Comunidades Europeas pretenden que el Grupo Especial reconsidere esas pruebas, realice nuevos análisis e informes y llegue a nuevas conclusiones. La

¹²⁶ *Infra*, párrafos 6.22-6.26.

¹²⁷ Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Restricciones aplicadas a las importaciones de ropa interior de algodón y fibras sintéticas o artificiales*, WT/DS24/R, 8 de noviembre de 1996, párrafo 7.13.

¹²⁸ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India*, WT/DS33/R, 6 de enero de 1997, párrafos 7.13 - 7.15 y 7.51 y 7.52.

¹²⁹ *Infra*, párrafo 5.143.

Argentina destaca que existe un precedente, el asunto *Estados Unidos - Salmón*, donde se concluyó que el Grupo Especial no debía proceder a una nueva consideración de las pruebas analizadas por la autoridad investigadora.¹³⁰

5.143 La Argentina afirma que las decisiones de los grupos especiales en los casos *Estados Unidos - Restricciones aplicadas a las importaciones de ropa interior de algodón y fibras sintéticas o artificiales* y *Estados Unidos - Medidas que afectan a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India*, no pueden dar una pauta para el análisis del daño grave en una investigación conforme al Acuerdo sobre Salvaguardias. Esto se debe a que las normas y criterios son diferentes y a que el alcance de la investigación es distinto. Por ejemplo, en el caso del ATV, la autoridad analiza un producto muy específico y un proveedor también específico. Necesariamente el análisis debe ser muy preciso tanto respecto al producto como al país investigado. No obstante, cabe señalar en lo referente a la norma de examen que el Grupo Especial manifestó "[l]a importancia relativa de cada factor particular incluidos aquéllos enumerados en el párrafo 3 del artículo 6 del ATV, debe ser evaluada por cada Miembro a la luz de las circunstancias de cada caso" (párrafo 7.52 del informe del Grupo Especial). La oración anterior del Grupo Especial decía "[e]sto no significa que el Grupo Especial interpreta que el ATV impone al Miembro importador un método determinado para la reunión de datos o para la consideración y ponderación de todos los factores económicos pertinentes sobre los cuales el Miembro importador decidirá si es necesario adoptar una limitación de salvaguardia" (párrafo 7.52 del Informe del Grupo Especial). El Grupo Especial pasa a señalar cómo se deberían reconsiderar los factores específicos particulares del ATV (pero no del Acuerdo sobre Salvaguardias).

2. Párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias: Presunto incumplimiento de demostrar que las importaciones "han aumentado" y supuesta omisión de analizar "las condiciones" en las que los productos importados objeto de la investigación ingresaron al mercado de importación

a) "Las importaciones de ese producto [...] han aumentado"

i) *Argumentación de las Comunidades Europeas*

5.144 Las Comunidades Europeas recuerdan que el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias (omitida la nota a pie de página) dice lo siguiente:

"Un Miembro sólo podrá aplicar una medida de salvaguardia a un producto si dicho Miembro ha determinado, con arreglo a las disposiciones enunciadas *infra*, que las importaciones de ese producto en su territorio *han aumentado* en tal cantidad, en términos absolutos o en relación con la producción nacional, y se realizan *en condiciones tales* que *causan o amenazan causar un daño grave* a la rama de producción nacional que produce productos similares o directamente competidores." (itálicas añadidas)

¹³⁰ El Grupo Especial consideró que aunque la importancia que se asigna a determinados datos podría variar, ello no era base suficiente para constatar que una existencia de daño importante basada en tales datos no se fundase en pruebas positivas en el sentido del párrafo 1 del artículo 3. Por consiguiente, la cuestión de si una determinación de existencia de daño estaba basada en pruebas positivas era distinta de la cuestión de la importancia que debía concederse a los datos de que disponía la autoridad investigadora. Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Salmón* (párrafo 494). Véase asimismo el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Medidas que afectan a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India*, WT/DS33/R.

Por consiguiente, a juicio de las Comunidades Europeas, la investigación de la Argentina en materia de salvaguardias debía establecer que las importaciones de calzado en su territorio habían *aumentado en tal cantidad*, en términos absolutos o en relación con la producción nacional, y se realizaban *en condiciones tales que [causaban o amenazaban] causar un daño grave* a la rama de producción argentina que fabrica calzado. En opinión de las Comunidades Europeas, la investigación no abordó ni demostró suficientemente dichos requisitos.

5.145 Las Comunidades Europeas afirman que la deficiencia más grave de la medida adoptada por la Argentina consiste en que se iniciaron los procedimientos e impusieron las medidas, pese a que las importaciones procedentes de países exteriores al MERCOSUR no habían aumentado desde 1993. Por consiguiente, las Comunidades Europeas sostienen que no se cumplió el requisito establecido en el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias, a saber, que "las importaciones de ese producto [...] han aumentado en tal cantidad, en términos absolutos o en relación con la producción nacional".

5.146 Las Comunidades Europeas alegan que la notificación efectuada por la Argentina el 25 de julio de 1997¹³¹, demuestra con claridad que desde 1993 el volumen de las importaciones ingresadas a la Argentina procedentes de países exteriores al MERCOSUR disminuyó sustancialmente año tras año (16,70 millones de pares) hasta 1996 (5,97 millones de pares), y desde el punto de vista del valor, a partir de 1994. Por consiguiente, según las Comunidades Europeas, si las importaciones totales hubiesen sido la razón del daño supuestamente causado a la rama de producción nacional, seguramente la *principal fuente* de esas importaciones en 1996, año en que dicha rama de producción solicitó protección, procedían de países del MERCOSUR. En cambio, cargan con todo el peso de la medida de salvaguardia los países no pertenecientes al MERCOSUR, mientras que los países del MERCOSUR están ahora en condiciones de establecerse ellos sin impedimento alguno en el mercado de la Argentina y de obtener una proporción injustificada de ese mercado. Incluso las importaciones totales (que incluyen las importaciones procedentes de los países del MERCOSUR) han disminuido año tras año a partir de 1993 (21,78 millones de pares) hasta 1996 (13,47 millones de pares).¹³² Las Comunidades Europeas se refieren al gráfico CE-1 que representa esta ausencia patente de aumento de las importaciones.

5.147 Las Comunidades Europeas afirman que la Argentina no niega estos hechos importantes, pero opta por desconocerlos. En cambio, la Argentina alegó que hubo un aumento general de las importaciones de calzado entre 1991 y 1995. Señaló¹³³: "[t]al como se desprende del cuadro 1, durante el período 1991-1995 se produjo un crecimiento de las importaciones en unidades físicas del 70 por ciento, y si se incorpora al análisis el año 1996, el crecimiento es del 52 por ciento para todo el período". Por cierto, estas cifras incluyen a los países del MERCOSUR, por lo cual no son pertinentes. Pero aun en el caso de que se aceptaran las cifras globales de las importaciones, el aumento en el período 1991-1995 (o 1996) no cumple en absoluto los requisitos establecidos en el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Al no haber tenido en cuenta las tendencias más recientes demuestra que la Argentina no evaluó todos los hechos pertinentes ni toda la información pertinente disponible.

¹³¹ G/SG/N/8/ARG/1, prueba documental CE-16; en particular el cuadro 1, página 24.

¹³² Gráfico CE-1.

¹³³ Prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 24. Véase asimismo la prueba documental CE-17, documento G/SG/N/10/ARG/1, G/SG/N/11/ARG/1, página 3. En esa misma página la Argentina llegaba a la conclusión de que "existe un crecimiento absoluto de las importaciones entre 1991 y 1995. A ello se agrega que dicho incremento también ha ocurrido en relación con la producción nacional y el mercado interno".

5.148 Según las Comunidades Europeas, las importaciones a la Argentina (ya se trate de importaciones no procedentes del MERCOSUR o de las importaciones totales) han disminuido continua y sistemáticamente desde 1993. Por lo tanto, las Comunidades Europeas sostienen que la imposición de una medida de salvaguardia no debería admitirse: En efecto, si la Argentina, o cualquier otro Miembro de la OMC en el futuro, estuviera en condiciones de fundamentar su análisis sobre la base de cifras que se remontaran a seis años atrás (en este caso sobre la base de cifras de 1991, para medidas de salvaguardia adoptadas en 1997), desatendiendo al mismo tiempo las tendencias de los años intermedios, se comprometería gravemente la seguridad y previsibilidad del sistema multilateral. Las Comunidades Europeas objetan enérgicamente la utilización de estadísticas referidas a un período anterior tan prolongado, por las razones expuestas seguidamente:

5.149 En primer lugar, en el artículo XIX del GATT se expone con claridad el objetivo de las medidas de salvaguardia, a saber, brindar la protección contra las emergencias y las circunstancias imprevistas. Las Comunidades Europeas consideran que un aumento de las importaciones de calzado entre 1991 y 1993 no puede justificar la imposición de medidas de salvaguardia provisionales en febrero de 1997, y de medidas de salvaguardia definitivas, en septiembre de 1997, en particular cuando se registraba una disminución de las importaciones procedentes de países no miembros del MERCOSUR (así como del total de las importaciones, incluidos los países del MERCOSUR) durante el período más reciente sobre el cual había datos disponibles¹³⁴ (1994, 1995 y 1996). La naturaleza de las salvaguardias como medidas de "urgencia" pone de manifiesto que su uso no es apropiado en el caso de un aumento de las importaciones a largo plazo. El sentido común de las palabras del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias necesariamente pone en evidencia (el texto dice: "*las importaciones de ese producto*") que esta disposición se refiere a las importaciones actuales, es decir, a una situación en curso, y no a una situación del pasado. Las otras versiones del texto en los idiomas oficiales confirman que el aumento de las importaciones tiene que ser aun pertinente en el momento de formular las constataciones finales para la imposición de medidas de salvaguardia.

5.150 En respuesta a una pregunta del Grupo Especial sobre si una tendencia a la disminución de las importaciones observada al final de un período de investigación, implicaría que la medida de salvaguardia resultante fuese incompatible con la OMC, las Comunidades Europeas sostienen que una de las condiciones esenciales que deben cumplirse consiste en que las importaciones del producto hayan aumentado en cantidades absolutas o en relación con la producción nacional. La tendencia *al aumento* de las importaciones debe ser evidente en el momento en que se efectúa la determinación. Por consiguiente, si durante los últimos años del período investigado se registrase una tendencia *a la disminución*, clara y confirmada, no se cumpliría la condición del aumento de las importaciones establecida en el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias y, por ende, no se puede imponer una medida de salvaguardia. A juicio de las Comunidades Europeas, no es aceptable, como se sugiere en la pregunta formulada por el Grupo Especial, que pueda adoptarse una medida de salvaguardia sólo sobre la base de un nivel de las importaciones al final de un período de investigación superior al del principio del período. Si se aceptase la validez de dicho método de cálculo, resultaría sumamente fácil a los Miembros de la OMC demostrar el cumplimiento del

¹³⁴ Mientras que la investigación realizada por la Argentina no tuvo en cuenta los datos sobre importaciones de calzado correspondientes a 1996 (pese a que ya estaban disponibles: véase la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 24, donde se mencionan los datos sobre las importaciones para 1996), la Resolución 987/97 de la Argentina por la que se impusieron medidas de salvaguardia definitivas, se refiere en su cuarto considerando a las importaciones que "crecieron durante el período 1991-1996" (véase la prueba documental CE-20, documento G/SG/N/10/ARG/1/Suppl.1, G/SG/N/11/ARG/1/Suppl.1, página 2). En consecuencia, la Argentina llevó a cabo una investigación sobre la base de datos de 1991-1995 pero tomó una decisión basada en el período 1991-1996. Véase asimismo la prueba documental CE-17, documento G/SG/N/10/ARG/1, G/SG/N/11/ARG/1, página 2, donde se señala que la participación de las importaciones en el mercado nacional alcanzó un máximo del 25 por ciento en 1997. Sin embargo, en la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 24, no se analizó ese año.

requisito del aumento de las importaciones. En efecto, bastaría con fijar el inicio del período de investigación en un año durante el cual el nivel de las importaciones fuera inferior al nivel alcanzado al final del período de investigación, haciendo caso omiso a las tendencias registradas en los años intermedios, y en particular, al final del período. Las Comunidades Europeas sostienen que este método no está en conformidad con la interpretación correcta de la condición relativa a las importaciones establecida en el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

5.151 Las Comunidades Europeas afirman que en el presente asunto, durante los tres últimos años anteriores a la adopción de la medida de salvaguardia, las importaciones de la Argentina se caracterizaron por una clara y confirmada tendencia *a la disminución*, tanto con respecto a las importaciones totales como a las importaciones procedentes de países no miembros al MERCOSUR. Por consiguiente, las Comunidades Europeas consideran que no se cumple la condición clave establecida en el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias, de que las importaciones de un producto aumenten en términos absolutos o en relación con la producción nacional. Sería diferente una situación en la cual en un determinado momento pudiera haberse producido una disminución de las importaciones, sin alterar una tendencia ascendente, aún manifiesta en el momento de realizar las determinaciones prescritas en el Acuerdo sobre Salvaguardias. En otros términos, de no poderse determinar el aumento de las importaciones, no se puede imponer ninguna medida de salvaguardia, ni siquiera una medida de salvaguardia "reducida". Por otro lado, las Comunidades Europeas afirman que sólo después de haberse determinado que, entre otras cosas, las importaciones han aumentado debería aplicarse una medida de salvaguardia únicamente en la medida necesaria para impedir o reparar el daño grave, de conformidad con el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias. El nivel del incremento de las importaciones será uno de los factores que habrán de tenerse en cuenta en la decisión relativa a la naturaleza y al alcance de la medida.

5.152 En segundo lugar, las Comunidades Europeas sostienen que si un Miembro de la OMC decide adoptar una medida de salvaguardia (que es una medida que de hecho contradice el objeto general de la liberalización del comercio y, por ende, sólo debería admitirse en circunstancias excepcionales), ese Miembro debe demostrar en forma convincente que las importaciones han aumentado en forma aguda durante el período más reciente y que, como consecuencia directa de ese brusco aumento de los productos importados, la rama de producción nacional sufre, o sufrirá inminentemente, un daño grave. En un análisis semejante, no es de utilidad directa el considerar la situación económica que prevalecía muchos años atrás. Lo que la Argentina debería haber analizado son los datos relativos a los factores económicos pertinentes que prevalecían en el momento anterior a la eventual adopción de la medida de salvaguardia. Debía haber establecido que esos factores constituían un daño grave y que eran la consecuencia de un aumento importante de las importaciones, que por tanto debía ser reciente. En consecuencia, aun cuando su suministro pudiese justificarse (como en el artículo 8 y en el anexo I del Decreto 1059/96¹³⁵), esa información sobre los datos relativos a las importaciones que deberá aportarse, será "relativa a los últimos cinco (5) años entre los más recientes", el objeto es solamente proporcionar un contexto con respecto al cual se puedan establecer tendencias, y no medir el daño.

5.153 Por último, en relación con la inclusión de las importaciones procedentes de los países del MERCOSUR en el análisis y la subsiguiente exclusión de los países del MERCOSUR de la aplicación de la medida de salvaguardia, las Comunidades Europeas aducen que la Argentina ha intentado justificar esa incompatibilidad de la forma siguiente. Según la Argentina¹³⁶, era "razonable" considerar en el análisis a las importaciones del MERCOSUR, porque "en ausencia de los DIEM o de medidas protectivas, se generaría al menos un flujo de importaciones igual desde el resto del mundo hacia la República Argentina". Las Comunidades Europeas discrepan. Esa afirmación indica claramente que la Argentina basó su medida, no en la existencia real y presente de un aumento de las

¹³⁵ Véase la prueba documental CE-10, documento G/SG/N/1/ARG/3, páginas 5 y 16.

¹³⁶ Véase la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 26.

importaciones, sino en un aumento hipotético de las importaciones. Ello es contrario al párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias.¹³⁷ Sea como fuere, no hay ningún fundamento para suponer que las actuales importaciones procedentes del MERCOSUR representen ni siquiera una estimación bruta del aumento de las importaciones que pudiese tener lugar en caso de suprimirse los derechos específicos mínimos.

5.154 Con respecto a la relación importaciones/producción, las Comunidades Europeas sostienen que durante los últimos años del período investigado en las estadísticas facilitadas por la Argentina¹³⁸ se observa una tendencia a la disminución. La Argentina señaló que¹³⁹ "[l]a relación entre importaciones y producción, resultó del 11 por ciento en 1991, 24 por ciento en 1992, 34 por ciento en 1993, 36 por ciento en 1994, 34 por ciento en 1995 y 28 por ciento en 1996". Por consiguiente, las importaciones no aumentaron "en relación con la producción nacional", de conformidad con el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias. En realidad, estas estadísticas demuestran con claridad que la rama de producción nacional en los años más recientes abarcaba una proporción creciente del mercado nacional.¹⁴⁰ En 1996, la rama de producción nacional ocupaba el 72 por ciento del mercado nacional argentino.

5.155 Las Comunidades Europeas alegan que en su primera comunicación, la Argentina al igual que en la investigación, se basa exclusivamente en la mera comparación de las cifras absolutas al comienzo del período objeto de la investigación con las del final de ese período y ha preferido no comentar la *pertinencia* de las tendencias registradas en los años intermedios¹⁴¹, en infracción de lo dispuesto en el apartado c) del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias. La Argentina incluso afirma erróneamente que las importaciones aumentaron muy rápidamente al comienzo del período y "permanecieron a niveles muy altos tanto en términos relativos como absolutos"¹⁴² (subrayado añadido), aunque es obvio que los niveles de las importaciones disminuyeron bruscamente durante los últimos años del período investigado.¹⁴³

¹³⁷ Un razonamiento hipotético similar también se observa en la Resolución 226/97 (que impuso derechos provisionales). Se establecía en la misma que "la sola inexistencia de los derechos de importación específicos mínimos (DIEM) recrearía las circunstancias críticas necesarias para la adopción de medidas de salvaguardia provisionales" (subrayado añadido). Véase la prueba documental CE-12, documento G/SG/N/6/ARG/1/Suppl.1, G/SG/N/7/ARG/1/Suppl.1, página 2.

¹³⁸ Gráfico CE-2.

¹³⁹ Véase la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 29.

¹⁴⁰ Los porcentajes proporcionados por la Argentina en realidad exageran la situación puesto que el denominador común (la producción) incluye solamente *la producción para el mercado nacional*. Si se hubiese utilizado como denominador la producción total (es decir, incluida la producción para las exportaciones y la producción destinada a los contratistas o *joint venture*), los porcentajes hubieran sido inferiores.

¹⁴¹ Los Estados Unidos observan que se debe a diversas razones que las importaciones puedan acusar una tendencia a la disminución, que incluye la frecuencia de los envíos, el carácter estacional del producto, o las preocupaciones del importador acerca de la investigación (*infra*, párrafo 6.39). Las Comunidades Europeas coinciden con los Estados Unidos en que al decidir si se cumplen los requisitos establecidos en el párrafo 1 del artículo 2, debería considerarse cuidadosamente la pertinencia de esas tendencias, así como de otras posibles tendencias. En el asunto presente, queda claro que la tendencia de las importaciones a la disminución no constituye una característica temporal.

¹⁴² *Infra*, párrafo 5.160.

¹⁴³ Las Comunidades Europeas se refieren a los gráficos CE-1 y 2.

5.156 Las Comunidades Europeas coinciden a este respecto con los Estados Unidos, que declaran¹⁴⁴ que, en relación con la condición relativa a la importación establecida en el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias, "un Miembro ha de examinar las importaciones realizadas durante todo el período objeto de examen para asegurarse de que las importaciones están *actualmente* aumentando, y que ese aumento está *actualmente* causando o amenazando causar un daño grave". En efecto, en opinión de las CE, el texto del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias respalda esa interpretación centrada en el período inmediatamente anterior a la adopción de la medida de salvaguardia. Al igual que los Estados Unidos¹⁴⁵, las Comunidades Europeas no consideran que los textos inglés y español del párrafo 1 del artículo 2 sean incompatibles entre sí, puesto que de ambos se desprende la interpretación de que las importaciones deben haber aumentado y que ese aumento causa (o amenaza causar) un daño grave a la rama de producción nacional. Ello significa que las importaciones *actuales* deberán encontrarse en un nivel superior al de las importaciones *anteriores*: la tendencia *ascendente* de las importaciones debe ser manifiesta en el momento en que se efectúa la determinación.

5.157 Las Comunidades Europeas objetan las afirmaciones de la Argentina a los efectos de que se considere cumplida la condición "las importaciones de ese producto [...] han aumentado", simplemente comparando los datos de 1991 con los datos de 1995. La Argentina afirmó que esa comparación de datos "no significa que durante la investigación no se haya analizado *la evolución de esta variable durante los años intermedios*". Sin embargo, las Comunidades Europeas observan que la Argentina no indica en *qué parte* de sus informes se encuentra ese análisis de la evolución de las importaciones durante el período de cinco años. Según las Comunidades Europeas, a menos que la Argentina esté en condiciones de hacerlo, no ha demostrado haber examinado "la pertinencia de los factores" infringiendo el apartado c) del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

5.158 Por consiguiente, las Comunidades Europeas sostienen que al no haber demostrado el aumento de las importaciones, la Argentina infringió el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias, al no evaluar la pertinencia de las tendencias de los años intermedios, la Argentina infringió el apartado c) del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias, y al no evaluar "todos los factores pertinentes de carácter objetivo y cuantificable" relativos a la tasa de aumento de las importaciones y a la cantidad en que éstas habían aumentado, la Argentina violó los requisitos establecidos en el apartado a) del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

ii) *Argumentación de la Argentina*

5.159 La Argentina sostiene que para el período investigado (1991-1995), se verificó la existencia de un incremento absoluto del 70 por ciento del volumen medio en pares y del 157 por ciento en valor.¹⁴⁶ En términos relativos, es decir la participación de las importaciones en relación con la producción nacional, el incremento registrado fue un 235 por ciento en el período investigado.¹⁴⁷

5.160 Según la Argentina, la CNCE notó, en particular, que las importaciones a lo largo del período investigado se incrementaron muy rápidamente al comienzo del período y permanecieron en niveles muy altos tanto en términos relativos como absolutos. A título informativo y antes de la finalización

¹⁴⁴ Argumentación de los Estados Unidos en el párrafo 6.27 *infra*.

¹⁴⁵ *Infra*, nota 395.

¹⁴⁶ Informe preliminar de la Subsecretaría, página 4 (prueba documental ARG-1), concordante con el Acta N° 338, páginas 25 y 32 (prueba documental ARG-2). Véase también el Informe Técnico de la CNCE, cuadros 21A, folio 5505 y 20A, folio 5501 (prueba documental ARG-3).

¹⁴⁷ Documento G/SG/N/8/ARG/1, página 60 (corresponde a CE-16).

de la investigación, al contarse con estadísticas oficiales de importación para el año 1996, se procedió a examinar para el período 1992-1996 el incremento absoluto de las importaciones. Dicho examen reveló un aumento en volumen del 52 por ciento y en valores del 162,58 por ciento.¹⁴⁸

5.161 La Argentina sostiene que la caída absoluta de las importaciones en 1995 fue considerada como una reacción temporal de la economía general al "efecto tequila", dado que todas las importaciones se redujeron significativamente por la caída vertiginosa del consumo en general y del calzado en particular. De forma similar, en 1995 disminuyó el valor de las importaciones debido a la recesión propagada por efecto de la crisis económica de México. Sin embargo, el volumen de las importaciones de calzado se mantuvo en niveles tan elevados que pese a la vertiginosa caída del consumo, las importaciones mantuvieron su participación en un mercado deteriorado. Su volumen en un mercado deprimido fue particularmente perjudicial.

5.162 Según la Argentina, el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias establece como requisito que "las importaciones de ese producto [...] han aumentado en tal cantidad" [en pasado en el texto español] [...] y se realizan en condiciones tales que causan [en tiempo presente en el texto español] [...] o amenazan causar un daño grave [...]". La Argentina aduce que existe una diferencia idiomática entre la versión española y la inglesa, que no obstante el hecho de que las Comunidades Europeas y los Estados Unidos no la perciban, probablemente porque el español no es un idioma dominante ni en las Comunidades Europeas ni en los Estados Unidos, la Argentina cree que reviste importancia para este caso.

5.163 La Argentina sostiene que si las dos versiones fueran iguales o la versión inglesa fuera aceptada como la correcta, las importaciones deberían estar aumentando en el momento de tomarse la medida y deberían estar causando daño o amenazando causar daño en el mismo momento. Así se excluiría la posibilidad de que las importaciones hayan aumentado y como consecuencia de dicho aumento (que puede haberse transitoriamente detenido), se esté causando o se esté amenazando causar daño a la rama de producción nacional.

5.164 En opinión de la Argentina, si se interpretara estrictamente la afirmación de las Comunidades Europeas, una declinación temporal en el contexto de una tendencia al crecimiento verificada a lo largo del período de investigación, generaría automáticamente la imposibilidad de aplicar una medida. La Argentina no cree que ese sea el sentido del texto del Acuerdo, ni tampoco que carezca de importancia la diferencia idiomática indicada. La Argentina alega que su opinión es compartida por los Estados Unidos que, en su intervención oral ante el Grupo Especial, expresaron su desacuerdo con la afirmación de las Comunidades Europeas de que la CNCE no habría logrado demostrar en forma convincente que las importaciones "han aumentado *bruscamente* durante el período más reciente".¹⁴⁹

5.165 Según la Argentina, en otros términos, ni las importaciones deben estar aumentando conforme a la interpretación que las Comunidades Europeas hacen de la versión inglesa del Acuerdo sobre Salvaguardias, ni es en el período "inmediatamente" anterior a la aplicación de la medida en el que las mismas deben crecer bruscamente. Adicionalmente, es en un período de por ejemplo cinco años como el utilizado por la investigación, donde la autoridad puede analizar la totalidad de los factores incluidos aquellos distintos a las importaciones.¹⁵⁰

¹⁴⁸ Prueba documental ARG-3, Informe Técnico, cuadro 15 del anexo 5; cuadro 1, prueba documental ARG-2, Acta 338.

¹⁴⁹ *Infra*, párrafo 6.30.

¹⁵⁰ La Argentina afirma que esto está corroborado también por la argumentación de los Estados Unidos; *infra*, párrafo 6.29.

5.166 En opinión de la Argentina, no se comprende cómo las Comunidades Europeas pueden llegar a la conclusión de que no ha habido incremento de las importaciones durante el período investigado, es decir de 1991 a 1995, cuando la propia prueba documental CE-16 reconoce un porcentaje de incremento total del 70,04 por ciento en millones de pares desde 1991 hasta 1995, considerando la totalidad de las importaciones (incluidas las procedentes del MERCOSUR), o del 44,75 por ciento, aun excluyendo al MERCOSUR. Si para el mismo período consideramos las importaciones en valores c.i.f., el incremento total de las mismas para 1991-1995 asciende a 157,2 por ciento, y aun en la hipótesis de la exclusión del MERCOSUR (hipótesis que no tiene fundamento legal en el marco del párrafo 1 del artículo 2), el crecimiento de las importaciones extra-MERCOSUR para el período investigado es del 124,87 por ciento.¹⁵¹ La Argentina señala que el análisis de las importaciones llevado a cabo por la CNCE está reflejado sólo parcialmente en la prueba documental CE-16. El comportamiento de las importaciones está analizado en detalle en el expediente, y la Argentina solicita al Grupo Especial que compruebe y coteje la existencia de la prueba objetiva que sirvió de base a la CNCE. La Argentina también comunicó gráficos que considera lo suficientemente autoexplicativos como para rebatir la afirmación del párrafo 37 de la réplica de las CE en el sentido de que no ha habido aumento de las importaciones.¹⁵²

b) "En condiciones tales"

i) *Argumentación de las Comunidades Europeas*

5.167 Las Comunidades Europeas observan que la Argentina ha limitado su análisis a la demostración de un aumento de la cantidad de las importaciones (durante el período 1991-1995). Sin embargo, la Argentina no ha examinado *en qué condiciones* han tenido lugar estas importaciones, pese a la clara formulación del texto del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias, que así lo prescribe a los Miembros de la OMC. La parte pertinente de esta disposición dice:

"[...] que las *importaciones* de ese producto en su territorio han aumentado *en tal cantidad*, en términos absolutos o en relación con la producción nacional, *y se realizan en condiciones tales* que causan o amenazan causar un daño grave a la rama de producción nacional que produce productos similares o directamente competidores." (itálicas añadidas)

5.168 Las Comunidades Europeas sostienen que las condiciones en que tuvieron lugar las importaciones (vale decir las palabras "*en condiciones tales*") se refieren, principalmente, al precio de las importaciones como elemento fundamental y adicional del aumento de las importaciones. Normalmente sólo si los precios son bajos el aumento de importaciones ejerce una presión en la rama de producción nacional y causa un daño grave. Como este requisito está incluido en el párrafo 1 del artículo 2, una investigación en materia de salvaguardias debería, en consecuencia, identificar las condiciones que, además del aumento de las importaciones, dieron lugar al daño y explicar en qué forma tuvieron lugar. Evidentemente, los redactores del Acuerdo sobre Salvaguardias tuvieron la intención de descartar que un aumento de las importaciones en sí pudiese bastar para justificar la adopción de una medida de salvaguardia.

¹⁵¹ Prueba documental CE-16, página 25.

¹⁵² Prueba documental ARG-22, gráficos G1 y G2.

5.169 Las Comunidades Europeas alegan que, a este respecto, la Resolución 987/97¹⁵³ afirmaba, en el sexto considerando "[q]ue las importaciones, debido a sus *menores precios*, *ejercieron una fuerte presión* sobre la industria nacional del calzado, afectando significativamente su actividad y sus resultados". (itálicas añadidas) Además, la Argentina, en sus "opiniones finales" de su análisis del daño¹⁵⁴, se refirió al "aumento progresivo del precio medio de importación" y señaló que "las importaciones, debido a sus menores precios, ejercieron una fuerte presión sobre la industria afectando significativamente sus resultados". Sin embargo, los precios de las importaciones no fueron analizados. La investigación y el análisis de la Argentina se limitan a la evolución de los "precios nacionales", independientemente de los precios de importación.¹⁵⁵ Las Comunidades Europeas objetan el hecho de que la Argentina no haya investigado, analizado y notificado las condiciones en las cuales se importaba el calzado del extranjero en su territorio. A ese respecto, pese al requisito establecido en el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias y a sus declaraciones relativas al efecto del precio inferior de las importaciones, las Comunidades Europeas afirman que la Argentina no efectuó ningún análisis de precio de las importaciones (con objeto de determinar la posible existencia de una subvaloración de precios), ni tampoco efectuó ningún otro análisis pertinente posible. Además, según las Comunidades Europeas, la Argentina no explicó la ausencia de dichos análisis.

5.170 En su respuesta a un pregunta formulada por el Grupo Especial sobre el tipo de elementos que a juicio de las Comunidades Europeas deberían tenerse en cuenta en la interpretación de la frases "en condiciones tales", en el párrafo 1 del artículo 2, además del volumen de las importaciones, las Comunidades Europeas sostienen que el efecto de los precios de las importaciones sobre los precios de los productos nacionales es una "condición de las importaciones" que siempre debería analizarse. En todos los casos, según las Comunidades Europeas, las importaciones se caracterizan no sólo por su volumen, sino también por sus precios.¹⁵⁶ Estos precios de las importaciones pueden tener un efecto en los precios y, por ende, en la posición del mercado, de los productos nacionales similares o directamente competidores (por ejemplo, subvaloración de precios o reducción de precios).

5.171 Por consiguiente, las Comunidades Europeas sostienen que los precios de las importaciones siempre se deberían analizar como una fundamental "condición en que se realizan las importaciones", a fin de determinar la existencia de un posible vínculo de causalidad entre las importaciones y cualquier presunto daño. Las Comunidades Europeas no excluyen la existencia posible de otras condiciones "en que se realizan las importaciones" (no condiciones "del daño") que podrían analizarse subsiguientemente y ser consideradas en casos concretos.

5.172 Las Comunidades Europeas sostienen que la Argentina alega, sin proporcionar una argumentación jurídica válida, que los términos "en condiciones tales" no constituyen un requisito jurídico. Desde el punto de vista de las Comunidades Europeas, la interpretación de esta disposición por la Argentina hace redundante el significado de las palabras "y [...] en condiciones tales", lo que es inadmisibles. En efecto, según el principio sobre la interpretación de los tratados evocado y enunciado

¹⁵³ Véase la prueba documental CE-20, documento G/SG/N/10/ARG/1/Suppl.1, G/SG/N/11/ARG/1/Suppl.1, página 2. Véase asimismo la prueba documental CE-17, documento G/SG/N/10/ARG/1, G/SG/N/11/ARG/1, página 2.

¹⁵⁴ Véase la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, páginas 41 y 42.

¹⁵⁵ Véase la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 22.

¹⁵⁶ Esto queda claramente demostrado considerando el simple ejemplo de las estadísticas de las importaciones y exportaciones. Las dos variables en tales estadísticas siempre se expresan tanto en "cantidad" como en "valor".

en el informe del Órgano de Apelación del asunto *Gasolina*¹⁵⁷, "[e]l intérprete no tiene libertad para adoptar una lectura que haga inútiles o redundantes cláusulas o párrafos enteros de un tratado."

5.173 A juicio de las Comunidades Europeas, las palabras "y [...] en condiciones tales" están presentes en el texto del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias y no pueden ser desestimadas. Como sucede con la palabra "cantidad", las "condiciones" se refieren a las importaciones: se importa un producto en tal cantidad y en condiciones tales. Por consiguiente, el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias exige que determinadas condiciones acompañen al aumento de las importaciones. Como ya señalaron antes las Comunidades Europeas, en la mayoría de los casos es probable que esas "condiciones" estén relacionadas con precios de importación significativamente inferiores, que pueden forzar la disminución de los precios nacionales, y, por consiguiente, provocar el daño a la rama de producción nacional. En su notificación, las Comunidades Europeas alegan que la Argentina no hizo alusión a las "condiciones", de haberlas, que satisfacen el requisito establecido en el párrafo 1 del artículo 2. Las Comunidades Europeas consideran que la sugerencia formulada por la Argentina de que las "condiciones" deberían referirse a la proporción del mercado es tan infundada como la afirmación de que las condiciones deberían estar relacionadas con las ventas, la producción o el empleo.

5.174 Las Comunidades Europeas sostienen que el análisis y la determinación de la existencia de "condiciones tales" es un elemento particularmente importante para cualquier determinación subsiguiente de causalidad. La misma Argentina lo muestra cuando señala¹⁵⁸ "[q]ue las importaciones, debido a sus menores precios, ejercieron una fuerte presión sobre la industria nacional del calzado". Con respecto a esta afirmación las Comunidades Europeas tienen los siguientes comentarios que formular.

5.175 En primer lugar, según las Comunidades Europeas, la Argentina pretende que nunca recibió los precios de los importadores y que, por lo tanto, no los analizó. En otras palabras, la afirmación de que los precios de las importaciones eran bajos, y que en consecuencia ejercieron una fuerte presión sobre la industria nacional del calzado, no es sino una hipótesis oportuna que formula la Argentina, sobre la que se basa para considerar cumplido el requisito de causalidad. En segundo lugar, a juicio de las Comunidades Europeas, la Argentina solicita a las Comunidades Europeas que presenten los precios exactos del calzado importado al Grupo Especial. Las Comunidades Europeas consideran esto imposible de comprender. ¿Acaso el Órgano de Apelación en "*Estados Unidos - Camisas de tejido de lana*"¹⁵⁹ no confirma que "la norma según la cual la parte que alega un hecho [...] debe aportar la prueba correspondiente"? La Argentina, no las Comunidades Europeas, ha alegado que los bajos precios de las importaciones ocasionaron un daño a la rama de producción nacional, por lo cual incumbe a la Argentina, y no a las CE, probar ese hecho. En tercer lugar, las Comunidades Europeas sostienen que debe observarse que la Argentina dispone de datos oficiales relativos al valor de las importaciones, por subpartida arancelaria, origen, etc. A juicio de las Comunidades Europeas, simplemente la Argentina no analizó esos datos.

¹⁵⁷ Informe del Órgano de Apelación sobre "*Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional*", WTO/DS2/9, 20 de mayo de 1996, página 28.

¹⁵⁸ Prueba documental CE-17, página 2.

¹⁵⁹ Informe del Órgano de Apelación sobre "*Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejido de lana procedentes de la India*", WT/DS33/AB/R, 25 de abril de 1997, página 16.

5.176 Las Comunidades Europeas observan que en su respuesta a una pregunta formulada por el Grupo Especial¹⁶⁰, la Argentina da una lista de ejemplos de "condiciones" que a su juicio podrían a este respecto considerarse, individual o conjuntamente. Sin embargo, la Argentina no indica qué condiciones, de haberlas, considera pertinentes al presente asunto. Las Comunidades Europeas observan que esta nueva lista difiere radicalmente de la presentada en la primera comunicación de la Argentina¹⁶¹, donde la Argentina se centraba principalmente en la "parte del mercado interno". Según las Comunidades Europeas, esa referencia era tan injustificada como la afirmación de que las "condiciones" debieran guardar relación con las ventas, la producción o el empleo. Las Comunidades Europeas celebran que la Argentina haya cambiado de parecer sobre esta cuestión, incluido el hecho de que la Argentina reconoce ahora que "el precio" constituye un factor pertinente. Las Comunidades Europeas sostienen que el efecto de los precios de las importaciones sobre los precios de los productos nacionales es una "condición" de las importaciones que está siempre presente y que, por consiguiente, siempre debería analizarse. En todo los casos, las importaciones se caracterizan no solamente por su volumen, sino también por su precio.¹⁶² Estos precios de las importaciones pueden tener un efecto en los precios -y, por consiguiente, en la posición en el mercado- de los productos nacionales similares o directamente competidores.¹⁶³ Al igual que la Argentina, las Comunidades Europeas no excluyen la posible existencia, en casos específicos, de otras "condiciones" de las importaciones (no condiciones del "daño") que ulteriormente puedan tenerse en cuenta.

5.177 Las Comunidades Europeas acogen con satisfacción la afirmación por la Argentina, más adelante en las actuaciones, de que las palabras "en condiciones tales" constituyen "un requisito legal".¹⁶⁴ En consecuencia, se sorprenden las Comunidades Europeas cuando la Argentina parece alegar que este requisito debe considerarse conjuntamente, y no independientemente del requisito del "aumento de las importaciones". Si "en tales condiciones" es un requisito legal independiente, por qué entonces, se preguntan las Comunidades Europeas, su cumplimiento no debería demostrarse por separado. La Argentina encuentra una buena razón: el Índice Analítico del GATT y el Profesor Jackson en su libro "*The World Trading System*" no le dedicaron títulos especiales a "en tales condiciones". Las Comunidades Europeas preguntan si la Argentina alega seriamente que como la Secretaría de la OMC decidió que no era útil en su publicación incluir un título independiente para el requisito, "en tales condiciones", del artículo XIX (ni siquiera del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias), puede desestimarse un requisito, en caracteres negros, contenido en un acuerdo internacional. Las Comunidades Europeas preguntan si la Argentina cree realmente que lo escrito por el Profesor Jackson tiene más peso que el texto del Acuerdo sobre Salvaguardias. Las Comunidades Europeas observan que si bien el Profesor Jackson indudablemente se enorgullecería de saber que se le atribuye tanta importancia, sería, empero el primero en considerar improcedente que la Argentina se basara en sus palabras y no en el propio texto del Acuerdo sobre Salvaguardias. El requisito figura en dicho texto y la Argentina debería haber demostrado en sus notificaciones que lo cumplía.

¹⁶⁰ *Infra*, párrafo 5.186.

¹⁶¹ *Infra*, párrafo 5.185.

¹⁶² El simple ejemplo de las estadísticas de las importaciones y las exportaciones, lo pone claramente en evidencia. Las dos variables de esas estadísticas siempre se expresan tanto en "calidad" como en "valor".

¹⁶³ En su respuesta a las preguntas formuladas por el Grupo Especial (*infra*, párrafos 5.191-5.194), la Argentina reconoce que el precio de las importaciones puede influir en la situación de una rama de producción nacional que produce productos similares o directamente competidores. La Argentina suministra en su respuesta a esa pregunta nuevas estadísticas que no están relacionadas con la investigación.

¹⁶⁴ *Infra*, párrafo 5.187.

5.178 A ese respecto, según sostienen las Comunidades Europeas, no se puede aceptar que la Argentina dé una prueba *ad hoc* del cumplimiento del requisito "en tales condiciones" en respuesta a una pregunta del Grupo Especial. La Argentina no indica dónde figuran en los documentos pertinentes de la investigación, esos datos y su evaluación. El cumplimiento no fue demostrado entonces, lo que no se puede, *a posteriori*, rectificar.

5.179 Refiriéndose a la respuesta de la Argentina a una pregunta del Grupo Especial sobre el análisis de precios efectuado por la Argentina, las Comunidades Europeas señalan en primer lugar que la Argentina anteriormente había afirmado¹⁶⁵ que "los importadores *se negaron* a suministrar los datos solicitados [es decir, los precios]". Sin embargo, aunque la CNCE (en el Acta 338), primero afirmó que "las empresas que contestaron información sobre importaciones representaron no menos del 49 por ciento del total de importaciones en cada uno de los años"¹⁶⁶, posteriormente señaló que "la Comisión atenta a la falta de colaboración de la mayoría de los importadores con la investigación, en lo relativo a la no presentación de los datos de importaciones en la forma solicitada, se ve obligada a adoptar el criterio de "mejor información disponible".¹⁶⁷ La razón en la cual se basó la CNCE para desestimar los datos de los importadores fue el cuestionamiento que hicieron los importadores de la necesidad de proporcionar datos conforme al enfoque de los "cinco segmentos" y no en relación con la nomenclatura aduanera oficial. El Acta 338 no contiene ninguna alusión a que los importadores se negaran a suministrar información sobre los precios. Por consiguiente, a juicio de las Comunidades Europeas, es evidente que los importadores no se negaron en realidad a comunicar los precios a la CNCE, sino que simplemente no estaban en condiciones de proporcionar datos que correspondiesen exactamente al enfoque de los "cinco segmentos" adoptado por la CNCE para su investigación. La Argentina ahora explica que los importadores disponían de datos sobre los precios, pero que éstos estaban desglosados en "clasificaciones arancelarias" o "posiciones bolsa". Por consiguiente, los precios sobre las importaciones estaban disponibles, pero se desestimaron porque la clasificación de los importadores no era compatible con la clasificación de la CNCE. En opinión de las CE, al parecer la Argentina más adelante abandonó el enfoque de los "cinco segmentos" y consideró al sector del calzado como un "solo producto". Las Comunidades Europeas no comprenden por qué la Argentina no utilizó los datos que obraban en poder de los importadores y, posteriormente, incluyó un análisis de los mismos en su informe de investigación.

5.180 En segundo lugar, la Argentina menciona en su respuesta al Grupo Especial¹⁶⁸ que cuando la CNCE menciona "las importaciones de bajo valor" no necesariamente se tiene en cuenta el valor unitario de las importaciones, sino "el hecho notorio de la subfacturación en la Argentina, que fue en buena medida el hecho que llevó a modificar la protección arancelaria de derechos *ad valorem* por niveles semejantes expresados en forma de derechos específicos". Las Comunidades Europeas manifiestan su preocupación por esa observación formulada, puesto que los bajos precios de las importaciones en particular fueron mencionados por la Argentina como la principal razón por la cual se habían adoptado las medidas de salvaguardia.¹⁶⁹ Las Comunidades Europeas observan que el

¹⁶⁵ *Infra*, párrafo 5.188.

¹⁶⁶ Documento G/SG/N/8/ARG/1, prueba documental CE-16, página 10.

¹⁶⁷ Documento G/SG/N/8/ARG/1, prueba documental CE-16, página 14.

¹⁶⁸ *Infra*, párrafo 5.194.

¹⁶⁹ La Argentina señaló (véase el párrafo 2 de la notificación de la Argentina de 1º de septiembre de 1997, prueba documental CE-17) que "[l]as importaciones, debido a sus menores precios, ejercieron una fuerte presión sobre la industria afectando significativamente sus resultados". Además, la Argentina indicó (*id.*) que la "declinación de la producción fue ocupada por las importaciones fundamentalmente por productos que ingresaron a bajos valores".

instrumento de salvaguardia no es el medio apropiado para tratar problemas relacionados con la subfacturación. Esos problemas, en opinión de las Comunidades Europeas, deberían abordarse con los medios previstos en el Acuerdo sobre Valoración en Aduana.¹⁷⁰

5.181 Además, añaden las Comunidades Europeas, la Argentina proporciona en su respuesta a una pregunta del Grupo Especial un cuadro¹⁷¹ que contiene datos supuestamente relativos a precios de las importaciones y de los productos nacionales. Sin embargo, no se indica en qué lugar de los documentos pertinentes de la investigación figuran esos datos y su evaluación.

5.182 Las Comunidades Europeas objetan el hecho de que la Argentina no haya investigado, analizado y notificado las condiciones en las que se importaba el calzado extranjero en su territorio. A ese respecto, pese al requisito establecido en el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias y a sus declaraciones relativas al efecto del precio menor de las importaciones, la Argentina no efectuó ningún análisis del precio de las importaciones (para determinar la posible existencia de una subvaloración de precios), ni tampoco realizó ningún otro análisis pertinente posible. Además, la Argentina no dio explicaciones sobre la ausencia de dichos análisis.

5.183 Las Comunidades Europeas, por consiguiente, sostienen que la Argentina, al no identificar ni examinar las condiciones en las que tuvieron lugar las importaciones, infringió el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

ii) *Argumentación de la Argentina*

5.184 La Argentina observa que las Comunidades Europeas sostienen que la expresión "en condiciones tales" del artículo 2 significa el análisis de la declinación de los precios de las importaciones como requisito fundamental y adicional al comportamiento de las importaciones¹⁷², y que las Comunidades Europeas argumentan que se requiere una demostración de que el "precio de las importaciones como elemento fundamental y adicional del aumento de las importaciones" y que "precios bajos" normalmente deben estar presentes.¹⁷³ La Argentina dice que ninguna de las disposiciones del Acuerdo sobre Salvaguardias impone en forma explícita esta prescripción. Mediante una clara y correcta lectura del párrafo 2 del artículo 4 se puede determinar que la expresión "en condiciones tales" está referida a la totalidad de las condiciones en las que se produce el aumento de las importaciones.

5.185 En opinión de la Argentina, el apartado a) del párrafo 2 del artículo 4 señala ciertos factores que deberían ser examinados para determinar si las importaciones han causado un daño grave a la industria nacional incluyendo el "porcentaje y la cuantía" del aumento y "la participación en el mercado interno". Este tercer elemento, la participación en el mercado interno, es claramente una de las "condiciones tales" bajo las cuales el aumento de importaciones se está produciendo y confirman

¹⁷⁰ Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994.

¹⁷¹ *Infra*, párrafos 5.192 y 5.193.

¹⁷² La Argentina sostiene que la expresión "en condiciones tales" no ha sido universalmente reconocida como base para generar una determinación independiente derivada del "aumento de las importaciones". GATT, Índice Analítico: Guía de las Normas y Usos del GATT, sexta edición revisada (1995), páginas 517-518 y John Jackson "*The World Trading System*", páginas 181 y 182. La Ley de los Estados Unidos no requiere determinaciones independientes con relación a "en condiciones tales" (19 USC 2252).

¹⁷³ *Supra*, párrafo 5.168.

claramente que las importaciones estaban manteniendo una participación significativa en el mercado.¹⁷⁴

5.186 En respuesta a una pregunta del **Grupo Especial** sobre cuáles tipos de elementos, además del volumen de las importaciones, deberían ser tenidos en cuenta para satisfacer el requisito de "en condiciones tales" en el contexto del párrafo 1 del artículo 2, la **Argentina** afirma que las llamadas "condiciones tales" se refieren a las características de las importaciones de los bienes que se analizan y al efecto que producen al ingresar en el mercado del país que lleva a cabo el análisis. Las características de los bienes importados pueden referirse, además de su cantidad, a su calidad, composición, naturaleza específica, finalidad de uso, grado de sustitución entre sí, con la producción nacional, tecnología, gusto de los consumidores, influencia de la marca en la comercialización y pueden referirse también a los precios de los bienes importados. El otro elemento que a juicio de la Argentina integra el concepto de "condiciones", y que se presenta en la expresión en condiciones tales" en español y "under such conditions" en inglés, es el que se deriva de la "totalidad de las circunstancias" bajo las cuales se produce el incremento de las "importaciones". El apartado a) del párrafo 2 del artículo 4 precisa algunos factores de daño que deben ser analizados al evaluar el impacto de la "totalidad de importaciones". En ese contexto cobran particular relevancia el "ritmo y cuantía" de las mismas y la parte del "mercado interno" absorbida por las importaciones. En el presente caso las importaciones mantienen una porción significativa del mercado a lo largo de todo el período.¹⁷⁵

5.187 La Argentina discrepa con la afirmación de las Comunidades Europeas según la cual, a juicio de la Argentina, la expresión "en condiciones tales" no es un requisito legal.¹⁷⁶ En efecto, la Argentina considera que el requisito contenido en la expresión "en condiciones tales" es efectivamente un requisito legal establecido en el Acuerdo sobre Salvaguardias, pero su contenido difiere del que las Comunidades Europeas aducen como una interpretación argentina. Para la Argentina, una clara y correcta lectura del párrafo 2 del artículo 4 permite inferir que la expresión "en condiciones tales" está referida a la totalidad de las condiciones en las que se produce el aumento de las importaciones. Al considerar la totalidad de las circunstancias, tanto la CNCE como posteriormente la Subsecretaría de Comercio Exterior, ponderaron la evolución de los precios antes de adoptar la decisión de aplicar la medida de salvaguardia, a pesar de que éste no es un requisito legal establecido por el Acuerdo sobre Salvaguardias. Dicha evaluación y la comparación que resulta de los precios de las importaciones en dólares c.i.f. y los precios de la producción nacional, puede encontrarse en la respuesta de la Argentina a las preguntas del Grupo Especial.¹⁷⁷

5.188 La Argentina aduce que el intento de las Comunidades Europeas de cuestionar el análisis de la CNCE sobre la base de la falta de datos de precios es irónico. La Argentina subraya que la CNCE no tuvo la información sobre precios, ya que los importadores se habían negado a suministrar los datos solicitados, incluida la información sobre precios desglosados de acuerdo a las categorías definidas por la CNCE con tal fin. El análisis de precios de la CNCE estuvo gravemente limitado por la negativa de los importadores de participar en debida forma, y la CNCE pudo asumir con razón, como hecho no contestado, que los precios de las importaciones para las categorías de productos analizados eran menores que los precios del producto nacional. Por cierto, los importadores no

¹⁷⁴ Acta N° 338 (prueba documental ARG-2), 31 y 32. Véanse también el Informe Técnico de la CNCE (prueba documental ARG-3), folio 5500, el cuadro 20a) (folio 5501) el cuadro 21a) (folio 5505).

¹⁷⁵ Acta N° 338 (prueba documental ARG-2), 31 y 32. Véanse también el Informe Técnico de la CNCE (prueba documental ARG-3), folio 5500, el cuadro 20a) (folio 5501) el cuadro 21a) (folio 5505). (Véase *supra* el párrafo 5.159.)

¹⁷⁶ *Supra*, párrafo 5.172.

¹⁷⁷ *Infra*, párrafos 5.191-5.193.

presentaron información que contradijera esta afirmación. Ante tal negativa de los importadores de proveer datos de acuerdo a las bases requeridas por la CNCE, la Argentina, como cualquier otro Miembro hubiera debido hacerlo, debió hacer presunciones relativas a los datos de precios.

5.189 Finalmente, la Argentina sostiene que si los precios de las exportaciones de las CE a la Argentina fueran bajos, las Comunidades Europeas podrían haberlos presentado en esta diferencia a fin de que el Grupo Especial se formara una idea de las "condiciones" en que dichas importaciones ingresaban al mercado argentino. Ahora bien, la presentación de dichos datos estadísticos hubiera demostrado que los precios de las importaciones eran, como afirma la Argentina, tan bajos que desplazaban a la producción nacional. En otras palabras, se tiene la impresión de que las Comunidades Europeas prefieren invocar el no cumplimiento por la Argentina de un requisito que el Acuerdo sobre Salvaguardias no establece, en lugar de contribuir a verificar precios que confirmarían que la determinación de daño de la Argentina es irrefutable.

5.190 Habiendo observado que la Argentina expuso las dificultades que tuvieron sus autoridades para recabar la información sobre los precios del calzado importado y concluyó que esos precios eran inferiores que los correspondientes a la producción nacional, el **Grupo Especial** preguntó a la Argentina si estaba de acuerdo en que los precios de las importaciones podían tener su impacto sobre la salud de una industria nacional que produce productos similares o directamente competidores.

5.191 La **Argentina** responde que según entiende los precios deben considerarse en un análisis de daño. En función de ello la Argentina solicitó información referida a precios. Por otra parte, resulta necesario señalar que la circunstancia de que los precios no declinen no significa que éstos no estén deprimidos ("suppressed"). La Argentina dice que en la presente investigación, la CNCE comprobó que la creciente participación de las importaciones en el mercado había incidido en los precios de ventas de los productores locales de forma tal que éstos no lograron ingresos por sobre el "punto de equilibrio". A partir de 1993, los beneficios declinaron abruptamente, estrechando la brecha entre los ingresos por ventas y el punto de equilibrio. Las mayores disminuciones ocurrieron en 1995 y 1996, cuando los ingresos por ventas estuvieron por debajo del "punto de equilibrio" y las empresas no pudieron cubrir costos fijos y variables y obtener los beneficios normales por las ventas.¹⁷⁸ Los reclamantes caracterizaron este efecto como una "contracción" del precio-costo.¹⁷⁹ La CNCE entendió a esta situación como una "fuerte presión sobre la industria" que "afectó significativamente sus resultados".^{180, 181}

¹⁷⁸ Prueba documental ARG-3, Informe Técnico de la CNCE, fojas 5471 y cuadro N° 12 y gráfico N° 23.

¹⁷⁹ Prueba documental ARG-3, Informe Técnico de la CNCE, anexo 6, folio 5760.

¹⁸⁰ Prueba documental ARG-2, Acta N° 338, página 47.

¹⁸¹ El **Grupo Especial** preguntó a la Argentina cómo conciliaba su argumento según el cual las importaciones se orientaron hacia la porción de mercado de bajos precios con la tendencia alcista en el valor unitario promedio de las importaciones, como figura en el documento G/SG/N/8/ARG/1 (prueba documental CE-16) y la afirmación en ese documento de que hubo un cambio en la composición de algunas importaciones, en respuesta a los DIEM, orientándose fuera de las importaciones baratas y hacia calzado con mayor valor. La Argentina respondió que la imposibilidad de competir con bienes importados debido a sus precios bajos constituía un factor negativo para las empresas productoras nacionales, y que el correspondiente análisis estaba desarrollado en el Informe Técnico de la CNCE (prueba documental ARG-3) y en el Informe Preliminar del Subsecretario de Comercio Exterior (prueba documental ARG-1). A juicio de la Argentina, el cambio en el comportamiento de las importaciones se explica como resultado de la aplicación de los DIEM. En efecto, los DIEM provocan un mayor crecimiento del valor que del volumen de las importaciones y, al mismo tiempo, cambian la composición de dichas importaciones ingresando calzados de mayor valor unitario que no están afectados por los DIEM. Además, la Argentina afirma que no existía más la posibilidad de subfacturar.

5.192 La Argentina, también en respuesta a la pregunta del Grupo Especial, presentó un cuadro comparando los valores unitarios medios de las importaciones y los productos nacionales. La Argentina afirmó que, sobre la base de ese cuadro, los precios c.i.f. de las importaciones, en promedio, durante todo el período fueron la mitad o menos que los de producción nacional. Si bien es un promedio, la magnitud de la diferencia indica, conforme el propio concepto de "promedio", que gran parte del volumen importado ingresó a precios sensiblemente menores a los del producto nacional.

5.193 Al examinar el cuadro en su respuesta, la Argentina dice que para los tipos de productos identificados como "permanentes" durante todo el período, la CNCE observó un descenso de la relación precio/costo, lo cual denotaba que los precios de la competencia externa habían ejercido presión sobre los internos. Esto a su vez concordaba con el hecho de que las importaciones habían aumentado su cuota de mercado. El hecho de que la comparación no pudiera realizarse producto a producto condujo a un análisis global, en el cual los consumidores, realizando una elección racional, demostraron que el conjunto de los productos importados resultaban más económicos que los nacionales. Esta elección "racional" no se limitaba exclusivamente al precio nominal, sino que las preferencias podían verse afectadas por las campañas publicitarias a nivel mundial, encontrándose las marcas líderes entre las que más gastaban en comparación a cualquier otro producto de consumo no durable. A modo de ejemplo, la marca Reebok pagó 80 millones de dólares por ser el *sponsor* de la vestimenta de la selección nacional de fútbol, y Nike, un valor de 200 millones de dólares por la selección del Brasil. Las políticas de precios y publicidad están tan claramente relacionadas como para no poder analizar una independientemente de la otra.

5.194 El **Grupo Especial** solicitó a la Argentina que tuviese a bien indicar en qué lugar del expediente se podía encontrar ese análisis basado en los valores unitarios promedio de las importaciones. En respuesta, la Argentina señaló que la CNCE había recurrido a ese análisis en ausencia de la información de precios de los importadores y porque los datos agregados de importación eran demasiado generales para proveer una indicación de las tendencias de precios.¹⁸² La Argentina sostuvo que las categorías arancelarias no respondían a tipos específicos de zapatos.¹⁸³ Es más, ciertas clasificaciones arancelarias eran "posiciones bolsa" que contiene un amplio rango de tipos de calzados, de manera tal que los valores unitarios varían en base al "mix" de productos. Finalmente, la CNCE también determinó que los rápidos cambios en los estilos hacían imposible examinar series históricas para el período, particularmente en el área de calzado deportivo¹⁸⁴, que era predominantemente de origen asiático.¹⁸⁵ La Argentina consideró los precios promedio, que surgían de la información de importaciones, con las limitaciones indicadas precedentemente. Ese análisis indicó la existencia de importaciones a bajo valor aun cuando no permitió conocer en forma explícita los precios de los distintos tipos de calzado. Cuando la CNCE mencionó las importaciones de bajo valor, hacía referencia al Acta 338, XIII.2, página 46. Al mencionar el bajo valor se tenía en cuenta no necesariamente el bajo valor unitario del producto, sino el hecho notorio de la subfacturación en la Argentina, que fue en buena medida el hecho que llevó a modificar la protección arancelaria de derechos *ad valorem* por niveles semejantes expresados en forma de derechos específicos.

¹⁸² El **Grupo Especial** observa que la Argentina no proporcionó ninguna cita del expediente donde figurase ese análisis.

¹⁸³ Véase la estructura arancelaria en el cuadro N° 4 del Informe Técnico de la CNCE, folio 5386 (prueba documental ARG-3).

¹⁸⁴ Prueba documental ARG-3, Informe Técnico de la CNCE, folio 5464.

¹⁸⁵ Prueba documental ARG-3, Informe Técnico de la CNCE, folio 5484, y cuadro 16, folio 5486.

3. Párrafo 1 del artículo 2 y artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias - Presunta incapacidad de probar la existencia de un "daño grave" a la rama de producción nacional que produce productos similares o directamente competidores

a) Período de investigación

i) *Argumento de las Comunidades Europeas*

5.195 Las Comunidades Europeas sostienen que el análisis llevado a cabo por la Argentina de la existencia de "daño grave" o "amenaza de daño grave" adolece del mismo defecto que el análisis relativo al "aumento de las importaciones". La Argentina ha adoptado 1991 como año de referencia del análisis. En otras palabras, la Argentina se ha basado en cifras que tenían cinco a seis años de antigüedad para aplicar las medidas de salvaguardia en 1997. En vista de que el mecanismo de salvaguardia de la OMC tiene por objeto medidas "de urgencia", las Comunidades Europeas consideran que no es apropiado basarse en estadísticas tan antiguas. Una investigación sobre un período en extremo prolongado (de 1991 a 1995) no demuestra la existencia de un daño grave actual ni de la amenaza del mismo. A juicio de las Comunidades Europeas, es más probable que una comparación con las cifras de 1991 indique un cambio estructural ocurrido en el pasado en la Argentina y no una evolución imprevista de urgencia, que es la clase de situación en la cual deben aplicarse medidas de salvaguardia. En consecuencia, según las Comunidades Europeas, los argumentos presentados por las Comunidades Europeas sobre el "aumento de las importaciones" son *mutatis mutandis* pertinentes para refutar el análisis de la Argentina sobre la existencia de "daño grave". Las medidas de salvaguardia tienen por objeto hacer frente a situaciones de urgencia y evoluciones imprevistas. El análisis de la salvaguardia debe centrarse en los factores existentes al momento en que se adoptaría la medida de salvaguardia. Por otra parte, lo más probable es una investigación en la que se comparen cifras relativas a un período de cinco años indique un cambio estructural ocurrido en el pasado en la Argentina y no una evolución imprevista de urgencia. Las cifras correspondientes a cinco años sólo pueden constituir los antecedentes generales de las tendencias económicas.

5.196 Las Comunidades Europeas consideran que no es apropiado limitarse a comparar cifras que datan de cinco años con las cifras más recientes sin atender a las tendencias de los años intermedios. Una investigación sobre un período más prolongado podría ser útil para comprobar, por ejemplo, cuándo aumentaron las importaciones, cuándo disminuyeron, y cuándo alcanzaron su nivel más elevado o más bajo. Si la Argentina hubiera estudiado las tendencias de los años intermedios, en vez de limitarse a comparar las importaciones de 1991 y las del 1995, hubiera observado que se había producido una acusada disminución de las importaciones de calzado durante los últimos tres años. Las Comunidades Europeas ponen de relieve que la Argentina compara muchas veces los datos de 1995 sólo con los de 1991, pasando por alto 1996 así como las tendencias de años intermedios. La Argentina no explica en modo alguno por qué no ha tenido en cuenta los datos correspondientes a 1996, ni por qué se ha limitado simplemente a comparar las cifras del comienzo del período de investigación con las del final de dicho período. Las Comunidades Europeas sostienen que esta comparación no puede ofrecer un cuadro completo de la situación.

5.197 Las Comunidades Europeas no ponen en tela de juicio el hecho de que se haya llevado a cabo una investigación durante un período de cinco años. La Argentina podría haber elegido un período aún más prolongado. En cambio, las Comunidades Europeas impugnan la manera como la Argentina utiliza las estadísticas en el presente caso, puesto que las cifras relativas a un período de hace cinco años sólo tienen un valor limitado.

5.198 En cuanto a la lista de ejemplos de la práctica seguida por otros Miembros que ofrece la Argentina¹⁸⁶, las Comunidades Europeas estiman que ésta no es pertinente pues no aporta información sobre el marco cronológico en el cual se basaron las determinaciones, sino sólo sobre los años analizados durante la investigación. Más aún, pueden darse muchos ejemplos que demuestren que las determinaciones se basan en las condiciones surgidas en un pasado reciente que seguían existiendo al momento de formularse las determinaciones.

5.199 Las Comunidades Europeas observan que la Argentina¹⁸⁷ sostiene también que un período de investigación prolongado resulta apropiado en el caso de las medidas de salvaguardia que pueden seguir en vigor durante ocho años. Las Comunidades Europeas no están de acuerdo con esta afirmación. La investigación debe determinar si la medida de urgencia es o no necesaria. Si se decide que dicha medida se justifica, la rama de producción nacional dispondrá de un número suficiente de años para adaptarse. El tiempo que lleve adaptarse puede ser mucho mayor que el tiempo durante el cual se infligió un daño grave, de la misma manera que la víctima de un accidente de tránsito serio necesita para recobrase más tiempo que el tiempo durante el cual sufrió los daños. Además, en el párrafo 1 del artículo 7 del Acuerdos sobre Salvaguardias dice claramente el "período que sea necesario". Este período "no excederá de cuatro años", lo cual indica que, en la práctica, se prefiere un período más breve. Cuando todo el período se prolonga durante ocho años, como lo ha mencionado la Argentina, el Miembro que impone la medida está obligado a investigar nuevamente la situación, de conformidad con los artículos 2, 3, 4 y 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias. En otras palabras, el plazo de ocho años es excepcional y sólo puede aplicarse si se determina con una nueva investigación que la medida de salvaguardia sigue siendo necesaria.

5.200 Las Comunidades Europeas consideran que todo Miembro de la OMC está facultado para analizar un período de cinco años o más a fin de precisar las tendencias, pero que su determinación de la existencia de un daño grave debe ser válida en el momento en que se hizo la determinación, o sea que debe referirse al final del período.

ii) *Argumento de la Argentina*

5.201 La Argentina señala que mediante la resolución MEYOSP 226/97, publicada el 24 de febrero de 1997, el Ministro de Economía y Obras y Servicios Públicos dispuso la apertura de la investigación y que, en función del acto citado, la CNCE inició el procedimiento de investigación del daño a la industria nacional considerando los parámetros y requisitos establecidos en el Acuerdo sobre Salvaguardias, la Ley 24425 y el Decreto Reglamentario 1059/96. En base a las citadas normas y a lo establecido en el Decreto 766/94, la CNCE procedió a la elaboración de los cuestionarios a fin de recabar la información complementaria específica y conducente, tanto del sector solicitante de la medida como de las demás partes interesadas en la investigación: importadores y exportadores, ya sea en forma individual por medio de las Cámaras en que se encontraban agrupados, a fin de evaluar la situación del mercado argentino de calzado. En este sentido, se remitieron los cuestionarios a una muestra de productores nacionales e importadores. Al mismo tiempo, se solicitó a otros organismos oficiales información relacionada con el comercio del sector.

5.202 La Argentina observa que la solicitud de salvaguardia fue presentada por la industria nacional el 26 de octubre de 1996 de acuerdo con las disposiciones del Decreto 1059/96. El citado Decreto exige que la solicitud de aplicación de una medida de salvaguardia contenga información sobre los cinco últimos años completos. Por lo tanto, para dar cumplimiento a la mencionada norma, el período correspondiente al caso que nos ocupa, es 1991-1995. La Argentina afirma que el hecho de que

¹⁸⁶ *Infra*, párrafo 5.203.

¹⁸⁷ *Infra*, párrafo 5.204.

hubiera un aumento de las importaciones está claramente demostrado si se comparan las cifras correspondientes a 1991 y a 1995.¹⁸⁸ Sin embargo, esto no significa que durante la investigación no se haya analizado esta evolución de esta variable durante los años intermedios. Este período de cinco años cumple con los requisitos del Decreto 1059/96, debidamente notificado al Comité de Salvaguardias y examinado por éste.¹⁸⁹ Habida cuenta de esta exigencia, la única serie completa que puede construirse a partir de las estadísticas presentadas posteriormente en apoyo de la solicitud correspondía a los años 1991-1995 y, declara la Argentina, esto es lo que decidió la elección de ese período. En el caso bajo examen, es particularmente relevante el período de cinco años debido a que la economía argentina inició un proceso de reformas económicas estructurales que, a partir de abril de 1991 con la Ley de Convertibilidad, condujo a un crecimiento de los flujos de comercio y a una consolidación de la apertura económica.

5.203 La Argentina sostiene que en el Acuerdo sobre Salvaguardias no se establece un determinado plazo para la recopilación de la información y un determinado período de tiempo a ser cubierto por la investigación. Tampoco se establece ninguna norma sobre el período que debe ser analizado en la práctica que seguía el GATT ni en la que sigue actualmente la OMC. A pesar de ello, es fundamental definir que cualquier investigación en materia de salvaguardias respete un período de investigación acotado, a efectos de dar certidumbre y transparencia a los análisis a realizar. La elección del plazo de cinco años está avalada por la experiencia de las Partes Contratantes del GATT y por la práctica que se ha transferido a la OMC. La Argentina adjunta, a título simplemente ejemplificativo, un listado de investigaciones por salvaguardia notificadas al Comité y el período analizado en cada caso:

País	Producto	Inicio de la investigación	Período investigado	Observaciones	Documento OMC
Brasil	Juguetes	18/6/96	Enero de 1991 - diciembre de 1995	Período para el análisis del daño	G/SG/N/6/BRA/1 G/SG/N/7/BRA/1
Corea	Productos lácteos	28/5/96	Enero de 1993 - junio de 1996	<i>Idem</i>	G/SG/N/6/KOR/2
Corea	Bicicletas	27/8/96	Enero de 1993 - julio de 1996	<i>Idem</i>	G/SG/N/6/KOR/3 G/SG/N/8/KOR/2
Estados Unidos	Gluten de trigo	1/10/97	Julio de 1992 - junio de 1997	<i>Idem</i>	G/SG/N/6/USA/4 G/SG/N/8/USA/2/Rev.1
Estados Unidos	Escobas de sorgo	4/3/96	1991 - 1995	Se adoptó una medida de salvaguardia (a partir del 28/11/96) pero <u>no se aplica al Canadá, ni a Israel</u> ni a los países en desarrollo	G/SG/N/6/USA/2 G/SG/N/8/USA/1 G/SG/N/10/USA/1 G/SG/N/11/USA/1

5.204 La Argentina señala que, a efectos de contar con información adicional que corroborara sus conclusiones del análisis del período 1991-1995, la CNCE recabó información relativa al año 1996, la que confirmó que los niveles de importaciones¹⁹⁰, la participación en el consumo aparente y los indicadores de daño disponible no se habían modificado. Además, la Argentina pregunta que, si el

¹⁸⁸ El Acuerdo sobre Salvaguardias habla solamente una vez de períodos específicos para análisis. El párrafo 1 del artículo 5 señala que el nivel de restricciones cuantitativas se debe basar en los últimos tres años representativos. Aun en dicho caso, los tres años no son obligatorios, ya que de existir una "justificación clara" puede tomarse otro período. Ciertamente no se requieren los tres años más recientes. El período debe ser "representativo".

¹⁸⁹ Artículo 8 - Anexo I del Decreto 1059, G/SG/N/1/ARG/3 de 13 de enero de 1997.

¹⁹⁰ Prueba documental ARG-2, Acta 338, página 47; y prueba documental ARG-3, Informe Técnico, tablas 20.a y 21.a, folios 5501 y 5505, respectivamente.

propio Acuerdo sobre Salvaguardias establece tres años para un cupo, ¿cómo puede razonablemente pensarse que un período "representativo" puede ser de dos años? La Argentina considera que esto parece una extrapolación del artículo 6.8 del ATV. En el caso del Acuerdo sobre Salvaguardias, donde una medida puede llegar a tener una duración de hasta ocho años, es difícil sostener que baste investigar solamente dos años previos. En necesario un período más largo a fin de verificar el incremento y confirmar el mantenimiento a la tendencia.

5.205 La Argentina considera que cabe recordar que la solicitud de la industria argentina productora de calzado fue realizada en octubre de 1996 y, como los cuestionarios fueron enviados en marzo de 1997, no existían los datos completos correspondientes a 1996. Adicionalmente, no podía dilatarse la remisión de esos cuestionarios en virtud de los plazos fijados por el Acuerdo sobre Salvaguardias y la legislación nacional en la materia.¹⁹¹ La Argentina afirma que, en consecuencia, al determinar la CNCE el período investigado 1991-1995, cumplió estrictamente la normativa nacional, así como la obligación de contar con información completa para el análisis de todas y cada una de las variables y los indicadores exigidos por el Acuerdo sobre Salvaguardias y dar oportunidad a las partes para participar plenamente en el procedimiento.¹⁹²

5.206 La Argentina sostiene que queda claramente establecida la conformidad con el Acuerdo sobre Salvaguardias y el carácter razonable del plazo utilizado para la investigación. También queda demostrada la falta de fundamentación del intento de las CE que procura imponer sus propios estándares ("there must be a sharp rise in imports") y/o requerimientos ("the first five years can be analysed only as background"), a pesar de la ausencia de lenguaje alguno en el Acuerdo sobre Salvaguardias relativo a esa metodología y/o requerimientos.

b) Segmentación de productos/del mercado

i) *Argumento de las Comunidades Europeas*

5.207 Las Comunidades Europeas afirman que todo Miembro puede elegir libremente el producto al cual piensa aplicar la medida de salvaguardia, siempre que se hayan cumplido todos los requisitos (relativos, entre otras cosas, a las importaciones, la existencia del daño y la relación de causalidad) del Acuerdo sobre Salvaguardias así como del artículo XIX del GATT con respecto a dicho producto y, por consiguiente, con respecto a la rama de producción nacional que produzca productos similares o directamente competidores. En el presente caso, sostienen las Comunidades Europeas, la Argentina tiene libertad para elegir al "calzado" como el producto al cual piensa aplicar una medida de

¹⁹¹ Como determinó el Grupo Especial *Estados Unidos - Imposición de derechos antidumping a las importaciones de salmón del Atlántico, fresco y refrigerado, procedentes de Noruega*, en respuesta a la alegación de Noruega de que el USITC no había logrado recolectar datos de daño actual hasta el momento de la determinación del daño, los requerimientos del caso del análisis en cuestión en ese Acuerdo ("el Acuerdo Antidumping") tienen que ser balanceados por los otros requisitos del Acuerdo, por ejemplo, los derechos de las partes interesadas a participar en el procedimiento. Un período de revisión constantemente actualizado podría no asegurar que todas las partes tuviesen una oportunidad adecuada para revisar y comentar esos datos. Informe del Grupo Especial del GATT, *Estados Unidos - Imposición de derechos antidumping a las importaciones de salmón del Atlántico, fresco y refrigerado, procedentes de Noruega*, adoptado por el Comité de Prácticas Antidumping el 27 de abril de 1994, párrafos 580 y siguientes.

¹⁹² Como dice el informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Salmón*, se concluye: "Una interpretación de esta cláusula según la cual la autoridad investigadora estuviera de algún modo obligada a seguir recopilando hasta el momento de la determinación definitiva menoscabaría otras disposiciones del Acuerdo, en especial las que se refieren a los derechos de las partes interesadas en relación con el acceso a la información utilizada por la autoridad investigadora [...] Una protección adecuada de los derechos procesales de las partes interesadas exigía pues que las determinaciones de existencia de daño importante (actual) se basaran en un expediente definido de los datos disponibles a la autoridad investigadora." ADP/87, página 242, párrafo 580.

salvaguardia. En consecuencia, la Argentina debe demostrar que se han cumplido todos los requisitos del Acuerdo sobre Salvaguardias y del artículo XIX del GATT con respecto al "calzado" y, por lo tanto, con respecto a la rama de producción de la Argentina que produce productos que son productos de "calzado" similares o directamente competidores. En este caso, todas las *determinaciones* tendrían que formularse en relación con el "calzado" en su conjunto. Sin embargo, a juicio de las CE, el Acuerdo sobre Salvaguardias no prescribe una obligación de llevar a cabo un *análisis* de los requisitos sobre la base del mercado de "calzado" en su totalidad. No existe en el Acuerdo sobre Salvaguardias ninguna *obligación* de llevar a cabo un análisis desagregado del daño. La Argentina estaba facultada para desagregar el mercado de "calzado" en partes separadas, "a los efectos de la investigación".

5.208 Las Comunidades Europeas afirman que la Argentina ha optado en su análisis por un planteamiento que consiste en segmentar el mercado en cinco sectores¹⁹³ teniendo en cuenta las diversas situaciones competitivas con respecto a esos tipos de calzado. Habiendo adoptado dicho planteamiento, la Argentina estaba obligada a seguirlo en todo momento durante el análisis del daño así como a probar la existencia de un daño grave en todos los segmentos en los cuales debían aplicarse las medidas. Sólo en caso de que los mencionados requisitos se cumplieran en todos los cinco segmentos podría la Argentina formular la determinación de que debían aplicarse medidas de salvaguardia en el mercado de "calzado" en su conjunto. Esta conclusión no sería justificada si los requisitos se hubieran cumplido tan sólo en un número limitado de segmentos. En realidad, la Argentina no ha demostrado la existencia de un "daño grave" en ninguno de los cinco segmentos seleccionados. Sólo ha establecido la existencia de un presunto daño causado a todo el sector del calzado y no ha ofrecido ninguna explicación de por qué no se ha referido a los sectores en sus conclusiones. La Argentina se ha limitado a utilizar los datos de uno u otro sector según lo juzgaba apropiado para sus fines. Más aún, no se han investigado en cada uno de los segmentos del mercado los factores relativos a las tendencias de importación, las partes del mercado, las ganancias y pérdidas y el empleo.

5.209 Las Comunidades Europeas consideran que la Argentina trata de justificar esta deficiencia declarando¹⁹⁴ que se vio obligada a adoptar el criterio de "mejor información disponible" en vista de la "falta de colaboración de la mayoría de los importadores con la investigación, en lo relativo a la no presentación de los datos de importaciones en la forma solicitada". Sin embargo, se dispone de información objetiva en las fuentes estadísticas oficiales. En consecuencia debe llegarse a un umbral de pruebas objetivas¹⁹⁵ antes de que puedan aplicarse medidas de salvaguardia. Las Comunidades Europeas consideran que si la Argentina no es capaz de proporcionar dichas pruebas objetivas en su demostración de la existencia de un "daño grave", no se le debe permitir que aplique una medida de salvaguardia.

5.210 Las Comunidades Europeas sostienen que, contrariamente a la afirmación de la Argentina¹⁹⁶, no hay ninguna confusión en el argumento de las CE. Es claro que cada uno de los Miembros de la OMC es libre de determinar, cuando piense aplicar una medida de salvaguardia, el alcance de la "rama de producción nacional que produce productos similares o directamente competidores". También es claro que cada Miembro de la OMC puede aplicar dicha medida si demuestra de manera convincente que se han cumplido todos los requisitos establecidos en el Acuerdo sobre Salvaguardias.

¹⁹³ Véase la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 15. Véase también la prueba documental CE-17, documento G/SG/N/10/ARG/1, G/SG/N/11/ARG/1, página 3.

¹⁹⁴ Véase la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 16.

¹⁹⁵ El apartado a) del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias dice "factores pertinentes de carácter objetivo y cuantificable que tengan relación con la situación de esa rama de la producción".

¹⁹⁶ *Infra*, párrafo 5.214.

En el presente caso, las autoridades argentinas han decidido iniciar procedimientos con respecto a los productos de calzado para la industria del calzado en su conjunto.¹⁹⁷ Por consiguiente las autoridades argentinas deberían haber demostrado que la industria del calzado en su conjunto sufre un "daño grave" (o la amenaza del mismo) antes de aplicar medidas de salvaguardia. En tal sentido, la CNCE llegó a la conclusión de que "es razonable mantener la unidad del mercado del calzado a los fines del análisis del daño".¹⁹⁸

5.211 Las Comunidades Europeas aseveran que la CNCE reconoció que era necesario segmentar el mercado para su investigación¹⁹⁹ (aunque la Argentina alega ahora²⁰⁰ que esta segmentación era necesaria "puramente a los fines de recolectar la información"). A pesar de esta decisión, la Argentina no aplicó esta segmentación en su análisis²⁰¹, aunque ese planteamiento de "cinco segmentos" era la principal razón por la cual había rechazado los datos de los importadores.²⁰² No resulta claro para las Comunidades Europeas en qué momento de la investigación, la Argentina decidió que debía analizar a la industria en su totalidad²⁰³, en lugar de analizar la industria en cinco segmentos separados, como lo había declarado la CNCE.

5.212 Este procedimiento, en el cual la Argentina se basa en cinco segmentos "a los fines de la investigación"²⁰⁴, aunque en realidad no lo hace de manera uniforme que puedan verificar las demás partes o un Grupo Especial, no debe considerarse, según las Comunidades Europeas, como una evaluación válida de "todos los factores pertinentes de carácter objetivo y cuantificable". Por consiguiente, las Comunidades Europeas recuerdan su aseveración de que, a menos que la Argentina demuestre que esto ha ocurrido en la industria del calzado en su totalidad, el "daño grave", tendría que haberse demostrado en cada uno de los cinco segmentos antes de aplicar una medida de salvaguardia.

5.213 Las Comunidades Europeas sostienen que, habiendo decidido dividir al sector en cinco segmentos así como rechazar la información sobre precios que no correspondiera a esta división, la Argentina debería haber mantenido su planteamiento de "cinco segmentos" y comprobado el daño en cada segmento, o bien, si había cambiado de idea, tendría que haber revocado su rechazo de los datos de los importadores.

¹⁹⁷ Documento G/SG/N/8/ARG/1, prueba documental CE-16, páginas 12 a 16.

¹⁹⁸ *Id.*, página 15.

¹⁹⁹ *Id.*, páginas 15 y 16.

²⁰⁰ Respuestas de la República Argentina a las preguntas formuladas por el Grupo Especial (*infra* nota 205).

²⁰¹ Esta segmentación podría haber sido útil por razones prácticas pero complicaba necesariamente la redacción de las conclusiones al terminar la investigación. Por ejemplo, ¿a qué conclusión hubiera llegado la Argentina si sólo se comprobaba que existía un "daño grave" en dos de los cinco segmentos? ¿Hubiera sido esto suficiente para concluir que toda la industria del calzado sufría de un "daño grave"? ¿Qué hubiera ocurrido si estos dos segmentos representaban a un 40 por ciento del mercado del calzado? ¿O si estos dos segmentos representaban un 80 por ciento de dicho mercado? La Argentina no llevó a cabo ese análisis ni tampoco ponderó la importancia de los distintos sectores en los cuales alegaba la existencia de un "daño grave" de modo que pudiera llegar a la conclusión de que dicho daño existía en la industria en su totalidad.

²⁰² Por ejemplo no se ofrece ninguna información sobre la situación de los cinco sectores en relación con el factor "empleo". Véase el documento G/SG/N/8/ARG/1, prueba documental CE-16, página 24.

²⁰³ En su respuesta a una pregunta del Grupo Especial, la Argentina alega que se analizó la industria "como un todo". (párrafo 5.214)

²⁰⁴ Documento G/SG/N/8/ARG/1, prueba documental CE-16, página 13.

ii) *Argumento de la Argentina*

5.214 La Argentina sostiene que, con respecto al producto similar, las Comunidades Europeas confunden el análisis hecho por la CNCE, referido a la totalidad del sector de la industria argentina productora de calzado y al producto similar definido al iniciarse la investigación, con las categorías que fueron utilizadas por la misma CNCE a través de los cuestionarios enviados con el objeto de recabar información. La CNCE determinó que había un solo producto similar, y por lo tanto, una única industria nacional.²⁰⁵ En consecuencia, el análisis del daño fue efectuado en relación con la industria en su conjunto y cada factor analizado en dicho contexto.²⁰⁶ Dado que la Argentina determinó la existencia de un solo producto similar, la afirmación de las Comunidades Europeas de que la Argentina tenía que analizar los distintos factores, tendencias de las importaciones y condición de la industria para cada uno de los cinco segmentos para los cuales se recabó información, es incorrecta.

5.215 Según la Argentina, tampoco es aceptable la aseveración de las CE en el sentido de que la justificación de la Argentina para definir un solo producto similar fuera la de no contar con información por parte de los importadores desagregada para los cinco segmentos, tal como había sido requerida en los cuestionarios. Es dable destacar que en una investigación de salvaguardia las partes deberían proveer como mínimo la información requerida por la autoridad competente. En el caso de los importadores, tal información no fue suministrada. La CNCE se abocó a recopilar información sobre las bases más amplias posibles de modo de asegurar que los datos recogidos permitieran realizar una evaluación completa de la cuestión del "producto similar" y tener los datos disponibles para evaluar el daño. La CNCE decidió segmentar el mercado de calzados en varios grupos que tuvieran cierta homogeneidad desde el punto de vista de las condiciones competitivas. Se definió en principio la composición de cada grupo en base al grado de sustituibilidad de los productos, tanto desde el punto de vista de la oferta como de la demanda. El análisis efectuado de dichos segmentos o grupos durante el curso de la investigación permitió concluir que los grados de sustituibilidad, tanto desde el punto de vista de la oferta como de la demanda, no eran privativos de cada uno de los segmentos. Por el contrario, la elasticidad de sustitución certificó la necesidad de incluir a todos los segmentos bajo un único mercado y la definición de un solo producto similar: "calzado".

5.216 La Argentina afirma que las categorías arancelarias no son específicas para tipos de calzado como los definidos por la CNCE con la finalidad de recabar información sino que se basan en los materiales que componen el producto (ver Estructura arancelaria en el cuadro 4 del Informe Técnico, fs. 5386). Además, algunas clasificaciones arancelarias son "posiciones bolsa" que contienen un amplio rango de productos, de manera tal que los valores varían según el "mix" de productos abarcados. Por lo tanto, esta información no es útil para el análisis del daño.²⁰⁷

²⁰⁵ En respuesta a una pregunta del **Grupo Especial**, la Argentina declara: "La CNCE determinó que hay un único producto similar. Las categorías identificadas en un comienzo no eran productos similares, sino que fueron constituidas puramente a los fines de recolectar la información, según fue indicado al comienzo de la investigación (ver páginas 12 y 13 del Acta N° 338; ver también los folios 5390-5406 del Informe Técnico)."

²⁰⁶ En su respuesta a las preguntas del **Grupo Especial**, la Argentina explicó que este punto estaba considerado en las partes VI.1 a VI.9 del Acta N° 338. La información que se tuvo en cuenta al evaluar los factores relevantes en cada parte se refieren a la industria como un todo. (Producción, páginas 15-17; Ventas, páginas 18-19; Existencias, página 19; Costos, páginas 19-20; Capacidad instalada e inversiones, páginas 20-21; Empleo, página 22; Precios internos, páginas 22-23; Situación patrimonial y financiera de las empresas, páginas 23-24.) En algunos casos especialmente identificados, la CNCE también tuvo en cuenta si algunos segmentos particulares fueron afectados en forma atípica o extrema.

²⁰⁷ Prueba documental ARG-2, Acta N° 338, página 13.

- c) Investigación; evaluación de "todos los factores pertinentes"
- i) Factores enunciados en el apartado a) del párrafo 2 del artículo 4

Argumento de las Comunidades Europeas

5.217 Las Comunidades Europeas observan que en el apartado a) del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias se requiere que, en la investigación para determinar si se ha causado o se amenaza causar un daño grave, se evaluarán "todos los factores pertinentes de carácter objetivo y cuantificable que tengan relación con la situación de esa rama de producción, en particular el ritmo y la cuantía del aumento de las importaciones del producto de que se trate en términos absolutos y relativos, la parte del mercado interno absorbida por las importaciones en aumento, los cambios en el nivel de ventas, la producción, la productividad, la utilización de la capacidad, las ganancias y pérdidas y el empleo". Según las Comunidades Europeas, esta disposición establece el principio de que la investigación del daño debe ser completa ("todos los factores pertinentes") y fidedigna ("factores pertinentes de carácter objetivo que tengan relación con la situación de esa rama de producción"). Además, la investigación debe ser coherente, adecuada, completa, clara y precisa para que sus conclusiones estén suficientemente fundamentadas y sean transparentes. Las Comunidades Europeas señalan que esta posición ha encontrado apoyo en dos recientes informes de los Grupos Especiales²⁰⁸ que se refirieron a la norma del "daño grave" establecida en el párrafo 3 del artículo 6 del Acuerdo sobre los Textiles y el Vestido.²⁰⁹ En ambos informes de los Grupos Especiales se pone de relieve la obligación de examinar en detalle cada uno de los factores del daño enumerados. En *Estados Unidos - Restricciones aplicadas a las importaciones de ropa interior de algodón y fibras sintéticas o artificiales*²¹⁰, el Grupo Especial criticó a los Estados Unidos por ofrecer información que no concordaba con otra información presentada y era insuficiente. El Grupo Especial sobre *Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejido de lana procedentes de la India* declaró²¹¹ que, "Como mínimo, el Miembro importador debe de estar en condiciones de demostrar que ha considerado la importancia o algún otro tipo de influencia de cada uno de los factores enumerados [...]". Puesto que los Estados Unidos examinaron sólo 8 de los 11 factores enumerados, al tiempo que la información proporcionada era a menudo incompleta, vaga o imprecisa,

²⁰⁸ Véase el informe del Grupo Especial sobre "*Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India*", 6 de enero de 1997, WT/DS33/R; y el informe del Grupo Especial sobre "*Estados Unidos - Restricciones aplicadas a las importaciones de ropa interior de algodón y fibras sintéticas o artificiales*", WT/DS24/R, 8 de noviembre de 1996. Ambos informes de los Grupos Especiales fueron sometidos al examen del Órgano de Apelación que, sin embargo, no se pronunció sobre la norma del daño grave.

²⁰⁹ El párrafo 3 del artículo 6 del Acuerdo sobre los Textiles y el Vestido dice lo siguiente: "Al formular una determinación de la existencia del perjuicio grave [...], el Miembro *examinará* los efectos de esas importaciones en el estado de la rama de producción en cuestión que se reflejen en *cambios en las variables económicas pertinentes*, tales como la producción, la productividad, la utilización de la capacidad, las existencias, la participación en el mercado, las exportaciones, los salarios, el empleo, los precios internos, los beneficios y las inversiones; ninguno de estos factores por sí solo ni en combinación con otros constituyen necesariamente un criterio decisivo." (énfasis añadido)

²¹⁰ Informe del Grupo Especial sobre "*Estados Unidos - Restricciones aplicadas a las importaciones de ropa interior de algodón y fibras sintéticas o artificiales*", WT/DS24/R, 8 de noviembre de 1996, párrafo 7.45.

²¹¹ Véase el informe del Grupo Especial sobre "*Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejido de lana procedentes de la India*", 6 de enero de 1997, WT/DS33/R, párrafo 7.26.

el Grupo Especial decidió que no se habían respetado los requisitos establecidos en el párrafo 3 del artículo 6 del Acuerdo sobre los Textiles y el Vestido.²¹²

5.218 Las Comunidades Europeas sostienen que aunque la redacción del párrafo 3 del artículo 6 del Acuerdo sobre los Textiles y el Vestido es ligeramente distinta a la del apartado a) del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias, ambas disposiciones contienen una lista de los factores del daño que deben ser evaluados debidamente por la autoridad investigadora. En consecuencia, de conformidad con las razones enunciadas en los informes de los Grupos Especiales antes mencionados, las Comunidades Europeas sostienen que, como mínimo, en una determinación de "daño grave" con arreglo al Acuerdo sobre Salvaguardias se debe demostrar que se tuvo en cuenta si eran o no pertinentes cada uno de los factores enumerados en el apartado a) del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Las Comunidades Europeas estiman además que dicha disposición requiere que se analice debidamente cada uno de los factores del daño. Todos los factores enumerados deben ser investigados plena y completamente. El resultado del análisis no puede ser contradictorio, inadecuado, incompleto, vago o impreciso. Por lo tanto, a juicio de las CE, si la Argentina investiga cinco sectores distintos de la industria del calzado pero, como se ha dicho antes, no investiga las tendencias de la importación, las partes del mercado, las ganancias y pérdidas y el empleo en *cada uno* de los segmentos del mercado, no cumple con las obligaciones que le incumben en virtud del Acuerdo sobre Salvaguardias.

5.219 Las Comunidades Europeas sostienen, además, que en el apartado c) del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias se requiere que la Argentina proporcione "un análisis detallado del caso objeto de investigación" así como "una demostración de la pertinencia de los factores examinados". Según las Comunidades Europeas, a juzgar por la escasa explicación ofrecida por la Argentina, ésta no ha cumplido con dichas condiciones. La Argentina tampoco examina toda la gama de pruebas de que se dispone. Por ejemplo, ha excluido indebidamente de su período de investigación los datos correspondientes a 1996 y no ha examinado en detalle las tendencias manifestadas durante el período de investigación. El simple enunciado de los cambios ocurridos en los factores que se enumeran en el apartado a) del párrafo 2 del artículo 4 no es suficiente para cumplir con las obligaciones impuestas por el Acuerdo sobre Salvaguardias, en vista de los requisitos que figuran en el apartado c) del párrafo 2 del artículo 4. Si la Argentina hubiera tenido en cuenta todos los factores pertinentes, sobre la base de todas las pruebas disponibles, habría llegado a la conclusión de que la industria del calzado argentina no ha sufrido un daño grave ni la amenaza del mismo.

5.220 Las Comunidades Europeas observan que en la sección VI (Condición de la Industria Nacional) la Argentina ofrece²¹³ un resumen prolongado, y no obstante incompleto, de algunos de los datos reunidos durante su investigación, en particular con respecto a la producción, las exportaciones, las ventas, las existencias, los costos, la capacidad instalada y las inversiones, el empleo, los precios internos y la situación patrimonial y financiera de las empresas. En ningún momento al enunciar estos datos vincula la Argentina alguno de ellos a la condición de la industria nacional. Sólo en la última sección (sección XIII) examina la Argentina la pertinencia de los factores examinados. En ese lugar, en una subsección titulada "Efectos de las importaciones sobre la producción nacional", la Argentina concluye²¹⁴ que "el crecimiento de las importaciones ha producido un daño grave a la industria nacional y que existe una amenaza adicional de daño en ausencia de medidas adicionales al Arancel

²¹² *Id.*, párrafo 7.51.

²¹³ Véase la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 17.

²¹⁴ Véase la prueba documental EC-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 49. Véase también la prueba documental CE-17, documento G/SG/N/10/ARG/1, G/SG/N/11/ARG/1, página 5. Véase también la prueba documental CE-20, documento G/SG/N/10/ARG/1/Suppl.1, G/SG/N/11/ARG/1/Suppl., página 2.

Externo Común existente". Según las Comunidades Europeas, entre los hechos citados por la Argentina²¹⁵ como indicativos de dicho daño se dice que esta declinación de la producción "fue ocupada por las importaciones, fundamentalmente por productos que ingresaron a bajos valores". En la misma subsección, la Argentina observó también una reducción del empleo y un deterioro de la situación económica y financiera de las empresas nacionales, así como un aumento de existencias. Sin embargo, estas observaciones no están apoyadas por hechos que figuren en el análisis y constituyan pruebas de la existencia de un daño grave.

5.221 Las Comunidades Europeas ponen de relieve la falta de coherencia y representatividad de muchas de las cifras utilizadas por la Argentina como base para aplicar las medidas de salvaguardia. En ese sentido, las autoridades argentinas han admitido, por ejemplo, en su Acta 266, en lo que se refiere a la iniciación de la investigación de salvaguardia, que no pudieron verificarse los datos sobre la producción y que la información recogida a este respecto es imperfecta. También en el Acta 338, tratándose de la determinación del daño grave, se observa que la Comisión utilizó sus propias "estimaciones". No se hace ninguna indicación de la representatividad general de dichas "estimaciones". De manera semejante, las conclusiones contenidas en el Acta 338 relativas a las ventas se refieren a la disminución porcentual en el "conjunto de empresas grandes y medianas de la muestra". No se han presentado estadísticas no oficiales sobre las ventas globales. Además, en lo que respecta a la rentabilidad, los activos y la situación financiera, las autoridades argentinas reconocen en el Acta 338 que su serie de datos "no conforma una muestra representativa del sector, ya que sólo integrada está por cuatro empresas 'medianas'".

5.222 Las Comunidades Europeas sostienen que las pruebas presentadas en el análisis de la Argentina no confirman la conclusión en el sentido de que el sector del calzado en su conjunto ha sufrido un "daño grave". En lo que respecta a las partes del mercado, las Comunidades Europeas comprueban que la Argentina declaró²¹⁶ que también creció sustancialmente la cuota del mercado interno ocupado por las importaciones. Sin embargo, las Comunidades Europeas observan que la Argentina ha mencionado²¹⁷ asimismo que la parte del mercado de todas las importaciones de calzado (es decir, incluidas las importaciones procedentes de países del MERCOSUR) disminuyó en 1996, el año anterior a la adopción de las medidas de salvaguardia. La Argentina declaró²¹⁸ que "La cuota de mercado de las importaciones aumentó del 10 por ciento en 1991 al 20 por ciento en 1992, 26 por ciento en 1993, 27 por ciento en 1994 y 1995, y 22 por ciento en 1996". Según las Comunidades Europeas, es claro que durante los dos primeros años del período investigado aumentó la parte correspondiente a las importaciones totales, mientras que durante el período más reciente la producción interna se ha vuelto cada vez más importante.²¹⁹ Las Comunidades Europeas observan que en 1996 la industria interna representó un 78 por ciento de mercado. En su última exposición, la Argentina decidió limitarse a comparar la cifra de 1991 con la de 1996 y llegó a la conclusión de que la parte había aumentado. Las Comunidades Europeas consideran que, al hacerlo, no tuvo en cuenta la tendencia intermedia a la disminución que se había registrado entre esos dos años.

²¹⁵ Véase la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 49.

²¹⁶ Véase la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 49. Véanse también la prueba documental CE-17, documento G/SG/N/10/ARG/1, G/SG/N/11/ARG/1, página 2 y la prueba documental CE-20, documento G/SG/N/10/ARG/1/Suppl.1, G/SG/N/11/ARG/1/Suppl.1, página 2.

²¹⁷ Véase la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 27. Las estadísticas presentadas por la Argentina permiten apreciar claramente que la cifra correspondiente a 1996 es inferior a la de los tres años anteriores (1993, 1994 y 1995).

²¹⁸ Véase la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 34.

²¹⁹ Las Comunidades Europeas se remiten al gráfico CE-3.

5.223 En lo que respecta a la evolución de las ventas en el mercado interno, las Comunidades Europeas consideran que el análisis no indica una disminución sino un fuerte aumento tratándose del calzado de mujer y el calzado casual. Las Comunidades Europeas señalan que la Argentina declaró²²⁰ "[...] tanto el calzado exclusivo de mujer como el de vestir y/o casual tuvieron aumentos de ventas en el lapso considerado, 71 por ciento en volumen y 76 por ciento en valor en el primer caso y 111 por ciento y 124 por ciento, respectivamente, en el segundo". A pesar de estos fuertes aumentos de las ventas, también se impusieron medidas de salvaguardia al calzado exclusivo de mujer como al de vestir y/o casual. Las Comunidades Europeas consideran que, si bien dichas estimaciones no reflejan la situación de toda la industria, indican que las ventas en el mercado interno se mantuvieron relativamente estables durante la mayor parte del período de investigación, aunque la cifra correspondiente a 1996 fue muy ligeramente inferior a la de 1991.²²¹ Sin embargo las Comunidades Europeas no pueden convenir con la conclusión demasiado amplia de que estas cifras demuestran la existencia de "un menoscabo general significativo" en la rama de producción nacional.

5.224 En lo que respecta a la producción, las Comunidades Europeas observan, en primer lugar, que la Argentina declaró²²² la producción de calzado (medida en precios corrientes) no disminuyó, sino que, por el contrario, *aumentó* en un 7,7 por ciento durante el período 1991-1995. Esta cifra importante fue inmediatamente descartada por la Argentina, al afirmar que²²³ "la industria reorientó su producción a productos de mayor valor unitario en respuesta a factores de demanda y de competitividad en el marco de las reglas de juego argentinas impuestas al comercio internacional de calzado". Cualquiera sea el sentido exacto de esta frase, es evidente que la producción no disminuyó y que la industria argentina ha demostrado que era capaz de orientar la producción a productos de mayor valor. Las Comunidades Europeas consideran evidente que durante el período de investigación el nivel de producción se mantuvo en gran medida en la gama de los 800 millones de pesos, y terminó ligeramente sobre esta gama en 1996.²²⁴ A pesar de estas cifras positivas, la Argentina ha creído necesario aplicar medidas de salvaguardia.

5.225 Las Comunidades Europeas toman nota de que, según la Argentina²²⁵, el incremento neto de la producción no debe tenerse en cuenta debido a que "la industria reorientó su producción a productos de mayor valor unitarios en respuesta a factores de demanda y de competitividad en el marco de las reglas de juego argentinas impuestas al comercio internacional de calzado". Las Comunidades Europeas no comprenden cómo una reorientación a productos de mayor valor, que se ha hecho a fin de mejorar la competitividad, puede ser una razón para no tener en cuenta las cifras positivas de la producción. Además, según las Comunidades Europeas, la Argentina no puede alegar, de una parte, que la investigación se refiere a un solo producto, es decir el calzado, y, de otra parte, que han ocurrido cambios en el tipo de calzado producido cuyo resultado ha sido disponer de productos de mayor valor. En tal sentido, las Comunidades Europeas consideran de interés hacer notar que, según el razonamiento de la Argentina, todo posible aumento del valor de las importaciones no sería pertinente, puesto que podría deberse tan sólo a una modificación del tipo de las

²²⁰ Véase la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 21.

²²¹ Las Comunidades Europeas se refieren al gráfico CE-4.

²²² Véase la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 49. Véase también la prueba documental CE-17, documento G/SG/N/10/ARG/1, G/SG/N/11/ARG/1, página 3.

²²³ Véase la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, páginas 19, 49. Véase también la prueba documental CE-20, documento G/SG/N/10/ARG/1/Suppl.1, G/SG/N/11/ARG/1/Suppl.1, página 3.

²²⁴ Las Comunidades Europeas se refieren al gráfico CE-5.

²²⁵ Véase la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 49.

importaciones. Sin embargo, la Argentina no ha analizado las condiciones en que se llevaron a cabo las importaciones.

5.226 En segundo lugar, las Comunidades Europeas quisieran señalar a la atención las siguientes citas de un documento preparado por la Argentina²²⁶: "El dato sobre la producción nacional de calzado ha sido controvertido en la investigación. La CIC y la CAPCICA tuvieron posiciones divergentes desde el mismo momento en que fuera formulada la solicitud de salvaguardia." "La Comisión utilizó sus propias estimaciones en base a las estadísticas macroeconómicas y los resultados de los cuestionarios, pues no consideró adecuadas las presentadas por las partes." A este respecto, las Comunidades Europeas observan que la Argentina, habiendo descartado los datos sobre la producción presentados por las partes, no facilitó datos exactos sobre la producción interna y excluyó de su examen la producción para la exportación así como la destinada a contratistas o a empresas conjuntas. Las Comunidades Europeas consideran que el Acuerdo sobre Salvaguardias requiere transparencia. Como la Argentina se basa en datos que no se han publicado, y a los que no puede responderse, porque no se explican los nuevos cálculos a los que han sido sometidos, resulta evidente que no cumple con esta condición. Por otra parte, la Argentina sólo analiza las tendencias a la producción en términos porcentuales, sin facilitar cifras absolutas sobre la producción de calzado a la Argentina. También los datos sobre la producción²²⁷ se refieren sólo al total de "empresas medianas y grandes" y parecen constituir una muestra cuyo carácter representativo no se ha comprobado.

5.227 En tercer lugar, las Comunidades Europeas consideran que el argumento de la Argentina²²⁸ basado en una disminución de la producción total (en términos físicos) entre 1991 y 1995 adolece de otro defecto. Al comparar sólo los datos correspondientes a esos dos años, la Argentina no tuvo presentes los datos a partir de 1996²²⁹, ni todas las tendencias que se manifestaron durante los años intermedios. Conforme al Acuerdo sobre Salvaguardias, la prueba de la existencia del daño no se cumple con una simple comparación entre los datos de un año y los de un año anterior elegido arbitrariamente. El requisito de que las "autoridades competentes" evalúen "todos los factores pertinentes" significa que la Argentina debe examinar la situación del año actual en el contexto de los años anteriores. En un estudio preparado en 1998²³⁰ por el Centro de Estudios para la Producción se analizaron las ventajas relativas de los diversos sectores de las industrias argentinas. Es sorprendente comprobar, en un estudio publicado por esta entidad, que la industria del calzado figura en tercer lugar entre los 27 sectores examinados. No sólo eso: el informe demuestra que se trataba de uno de los sectores que más habían mejorado desde 1980.

5.228 Las Comunidades Europeas estiman que sería fácil imaginar una situación en que una industria tuviera un año extraordinario en que la producción, los envíos, los precios, los beneficios financieros, etc. superaran todos los precedentes, tan sólo para que esos indicadores disminuyeran al año siguiente por cualquier razón. Sin embargo, aun si la industria comenzara a recuperarse, y durante los tres próximos años aumentaran la producción, los envíos, los precios, los beneficios financieros, etc., aplicando los métodos utilizados por la Argentina, esa industria habría sufrido un daño si los indicadores no alcanzaran los niveles sin precedentes de cinco años antes. La comparación

²²⁶ Véase la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, páginas 17 y 18.

²²⁷ Véase la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, páginas 51 y siguientes.

²²⁸ Véase la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 49. Véase también la prueba documental CE-17, página 3.

²²⁹ Los datos sobre 1996 fueron analizados por la Argentina: véase la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 19.

²³⁰ Prueba documental CE-30, página 21. El Centro de Estudios para la Producción forma parte de la *Secretaría de Industria, Comercio y Minas*, en el marco del Ministerio de Economía de la Argentina.

de la situación "actual" con un solo año anterior, sin tener en cuenta las tendencias de los años intermedios, permite efectuar una manipulación cada vez que una industria no consiga repetir un año extraordinario. De esta manera, aun si la Argentina hubiera explicado los nuevos cálculos a los que sometió los datos sobre la producción, el hecho de basarse en la disminución registrada en 1995, tan sólo en comparación con 1991, no cumple, a juicio de las CE, el requisito de que la Argentina tenga en cuenta todos los factores pertinentes.

5.229 Por último, declaran las Comunidades Europeas, la Argentina no explicó debidamente la contradicción inherente de que las cifras correspondientes a la producción aumentaran, medidas en precios corrientes, y disminuyeran en términos físicos. Como lo explicó el Grupo Especial²³¹ en "*Brasil - Imposición de derechos compensatorios provisionales y definitivos a las importaciones de leche en polvo y algunos tipos de leche procedentes de la Comunidad Económica Europea*", no es suficiente que la autoridad competente enuncie los hechos. Más bien: "Era obligación de la autoridad investigadora hacer una exposición razonada en que se aclarara la forma en que los elementos de hecho y argumentos en cuestión le habían llevado a la conclusión formulada". La explicación de la Argentina²³², en el sentido de que el aumento del valor y la disminución del volumen que se produjeron simultáneamente se debieron a una reorientación de la producción a productos de mayor valor unitario no explica cómo la disminución en volumen "prevalece" sobre el aumento en valor, y cómo puede considerarse que demuestra la existencia de un daño grave. En resumen, la Argentina no ofrece conclusiones razonadas en cuanto a la importancia relativa de esas dos tendencias contradictorias.

5.230 Las Comunidades Europeas toman nota de que, según la Argentina no deben tenerse en cuenta las estadísticas de producción positivas semejantes preparadas por el Centro de Estudios para la Producción, que es parte del Gobierno argentino, debido a que en las estadísticas de producción se excluía al calzado de "caucho vulcanizado o moldeado de plástico".²³³ Las Comunidades Europeas desean hacer dos comentarios acerca de este punto de vista.

Primero, parecería que, si la producción de este sector figurase también en las cifras, la cifra total de producción aumentaría, y posiblemente hasta llevaría al sector del calzado a un lugar más elevado en el orden de competitividad (en 1997 fue el tercero de 27 sectores).

Segundo, las Comunidades Europeas creen útil examinar las cifras presentadas por el Centro, puesto que aun si la Argentina puede alegar que la definición exacta de la industria del calzado no es plenamente comparable, se trata de estadísticas oficiales que no han sido impugnadas por la Argentina y que son más fidedignas que las explicaciones utilizadas en la investigación sobre salvaguardia. Además, esto demuestra claramente que, si se usara una definición de "industria del calzado" distinta de la que se emplea en la presente investigación, el resultado indicaría una situación completamente opuesta al supuesto "menoscabo general significativo de la situación de una rama de producción nacional." Las Comunidades Europeas se preguntan cómo los resultados de estas dos investigaciones separadas pueden ser totalmente diferentes, aun si el alcance exacto de la investigación no fue exactamente el mismo en ambos casos.

²³¹ Informe del Grupo Especial sobre "*Brasil - Imposición de derechos compensatorios provisionales y definitivos a las importaciones de leche en polvo y algunos tipos de leche procedentes de la Comunidad Económica Europea*", adoptado por el Comité de Subvenciones y Medidas Compensatorias el 28 de abril de 1994, SCM/179, y Corr.1 (al que en adelante se hace referencia como "*Brasil - Leche en polvo*"), párrafo 286.

²³² Véase la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 49. Véase también la prueba documental CE-20, documento G/SG/N/10/ARG/1/Suppl.1, G/SG/N/11/ARG/1/Suppl.1, página 3.

²³³ *Infra*, párrafo 5.261.

5.231 Las Comunidades Europeas también señalan a la atención del Grupo Especial otro factor, las exportaciones, que, según las Comunidades Europeas, indican claramente que la industria argentina no está sufriendo de un presunto daño grave.²³⁴

5.232 En lo que respecta a la productividad, las Comunidades Europeas observan que, a pesar de que este factor está claramente mencionado en la lista que figura en el apartado b) del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias, en su investigación la Argentina no examinó este factor en un epígrafe aparte de su investigación, del capítulo VI (Condición de la industria nacional). Sin embargo, el antes mencionado Centro de Estudios para la Producción había indicado²³⁵ que, si la productividad en el año de referencia en 1991 fue de 100, fue de 129,2 en el año 1996 calculada "por empleado" y de 124,3 calculada "por hora trabajada". En otras palabras, dicha entidad observó un aumento considerable de la productividad al final del período investigado en comparación con el comienzo del período. Una vez más, estas cifras no parecen justificar la aplicación de una medida de salvaguardia de parte de la Argentina.

5.233 Las Comunidades Europeas mantienen que, sobre una base *ad hoc*, la Argentina ha decidido tratar la cuestión de la productividad en su primera presentación. No obstante, las Comunidades Europeas sostienen que el Grupo Especial debe concluir que la Argentina no evaluó "todos" los factores pertinentes que tenían relación con la situación de la rama de producción nacional, como se requiere en el apartado a) del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Más aún, la Argentina no ofrece ningún dato "cuantificable", conforme a lo requerido en el apartado a) del párrafo 2 del artículo 4 ni basa sus determinaciones en un "análisis detallado" conforme a lo prescrito en el apartado c) del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Las Comunidades Europeas sostienen que los datos ofrecidos por el Centro de Estudios para la Producción indicaban que la productividad (por empleado) había aumentado durante el período investigado y que sólo en 1993 la productividad descendió ligeramente por debajo del nivel de 1991.²³⁶ Todos los demás años la productividad fue más elevada, en particular en 1996, año anterior a la adopción de la medida de salvaguardia, en que la productividad fue casi un 30 por ciento más elevada que durante el año de referencia. Estas estadísticas no pueden considerarse una prueba del presunto "menoscabo general significativo de la situación de la industria nacional del calzado".

5.234 Tratándose de la capacidad instalada, las Comunidades Europeas observan que la Argentina declaró²³⁷ "para el total de empresas grandes y medianas, la capacidad instalada de calzado deportivo de performance *aumentó* entre 1991 y 1995, alcanzando en este último año casi 19 millones de pares y aumentando nuevamente en 1996" (énfasis añadido). En el mismo párrafo, la Argentina señaló que la capacidad instalada de producción de calzado exclusivo de mujer y de calzado de vestir y/o casual *aumentó*, mientras que la correspondiente a otro calzado que no era de performance *se mantuvo estable*. La única categoría que no aumentó fue la denominada "otros". En consecuencia, la Argentina no consiguió presentar ninguna prueba en apoyo a la conclusión de un daño grave causado a todo el mercado de calzado durante el período investigado. Las Comunidades Europeas observan que, en la mayoría de los sectores que ha investigado la Argentina, la capacidad instalada ha aumentado. Este hecho, que a juicio de las Comunidades Europeas está confirmado por la Argentina es contrario a la declaración formulada por la Argentina de que la capacidad instalada disminuyó. El aumento ocurrió a pesar de la afirmación de que durante el período de investigación cerraron 997 fábricas. Las Comunidades Europeas suponen que esto tiene relación con el hecho de que, como

²³⁴ Las Comunidades Europeas se refieren al gráfico CE-6.

²³⁵ Véase la prueba documental CE-29.

²³⁶ Las Comunidades Europeas se refieren al gráfico CE-7.

²³⁷ Véase la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 23.

lo ha señalado la Argentina²³⁸, "se dotó al sector de nuevas instalaciones de última generación, con el objetivo de mejorar el perfil competitivo, cerrando plantas ineficientes y desarrollando nuevas líneas de producción". Sin embargo, a pesar de la referencia extremadamente breve²³⁹ a que "su utilización descendió del 65 por ciento [en 1991] al 53 por ciento [en 1995]" la Argentina no presentó en su notificación información alguna al respecto. Según las Comunidades Europeas, estas cifras no dicen nada sobre las tendencias que se manifestaron en los años intermedios y no pueden considerarse un "análisis detallado" conforme a lo requerido en el apartado c) del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

5.235 Además, aseveran las Comunidades Europeas, la Argentina preguntó a una serie de empresas cuál fue el año de producción máxima desde 1986. Por lo menos dos empresas afirmaron que habían logrado su mayor producción en 1996, un año antes que se adoptara la medida de salvaguardia, mientras que otras cinco empresas habían registrado su mejor año durante el período de la investigación.²⁴⁰ No obstante, la Argentina ha decidido imponer medidas de salvaguardia.

5.236 Tratándose de las ganancias y pérdidas, las Comunidades Europeas sostienen que las pruebas presentadas por la Argentina sobre este factor²⁴¹ resultan insuficientes para probar la existencia de un daño grave o de la amenaza del mismo. Además, los métodos utilizados para analizar la rentabilidad son discutibles. Por ejemplo, la Argentina no distingue los datos sobre la rentabilidad de la producción de calzado de los relativos a otras actividades comerciales, sino que sólo considera los datos financieros generales, con excepción de un subconjunto de sólo cuatro empresas medianas²⁴² que producen exclusivamente calzado así como de 10 otras empresas, en las cuales se consolidaron las cuentas específicas del sector del calzado.

5.237 Por consiguiente, según las Comunidades Europeas, no es clara la parte de la industria nacional sobre la cual se reunieron datos fidedignos acerca de la rentabilidad, ni siquiera la proporción de la industria nacional que fue objeto de la investigación, y no hay pruebas concluyentes sobre si la actividad resultó, en efecto, rentable. Aunque la Argentina declaró²⁴³ que en 1995 y 1996 los resultados fueron inferiores al punto de equilibrio, no se presentó ninguna prueba al respecto y, más aún, los cuadros presentados en la notificación no indican que la industria sufriera pérdidas.²⁴⁴ Esto es especialmente pertinente, debido a que, en la Resolución 987/97²⁴⁵, la aplicación de medidas definitivas se funda, entre otras cosas, en "un deterioro de la situación económica y financiera de las empresas de producción nacional".

²³⁸ Prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 24.

²³⁹ Prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 23.

²⁴⁰ Véase la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 23.

²⁴¹ Véase la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 26.

²⁴² La Argentina admite que esto no puede constituir una muestra apropiada. En la página 26 del documento G/SG/N/8/ARG/1, prueba documental CE-16, la Argentina dice: "*Si bien este subconjunto no conforma una muestra representativa del sector [...]*".

²⁴³ Véase la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 23.

²⁴⁴ Véase la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, cuadro 8, Indicadores contables - Índices de rentabilidad, página 52.

²⁴⁵ Véase la prueba documental CE-20, documento G/SG/N/10/ARG/1/Suppl.1, G/SG/N/11/ARG/1/Suppl.1, página 2. Véase también la prueba documental CE-17, documento G/SG/N/10/ARG/1, G/SG/N/11/ARG/1, página 3.

5.238 Las Comunidades Europeas señalan que la Argentina declara expresamente, en la sección VI.9 del Acta 338, que trata de "la situación patrimonial y financiera de las empresas", que "del total de casos sobre los que se obtuvo la correspondiente información contable (seis empresas "grandes" y seis "medianas"), se separó un subconjunto conformado por aquellas firmas que se dedican exclusivamente a la producción de calzado" y continúa diciendo que "este subconjunto no conforma una muestra representativa del sector, ya que está integrado sólo por cuatro empresas "medianas" [...]. Más adelante, se investigaron 10 "cuentas específicas del sector de calzado" y se hicieron nuevos cálculos. Las Comunidades Europeas se preguntan cómo puede la Argentina, sobre la base de estas muestras que no son representativas, alegar en la Resolución 987/97 que se produjo "un deterioro de la situación económica y financiera de las empresas en la industria nacional". En consecuencia, concluyen las Comunidades Europeas, la Argentina no fundó su investigación en factores de "carácter cuantificable", como se requiere en el apartado a) del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias, ni tampoco formuló sus determinaciones sobre la base de un "análisis detallado", conforme a lo que prescrito en el apartado c) del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

5.239 En lo que respecta al empleo, las Comunidades Europeas consideran que, en sus conclusiones, la Argentina no ha analizado ninguna estadística oficial relativa al empleo de este sector. La Argentina llegó simplemente a la conclusión de que el empleo había disminuido²⁴⁶ sobre la base de las informaciones presentadas por el solicitante y de una muestra de empresas cuya representatividad y fiabilidad no se ha comprobado. Sin embargo, en ninguna parte de la investigación ha demostrado la Argentina que el sector del calzado sufriera de un aumento excepcional del desempleo. Más aún las estadísticas²⁴⁷ presentadas por la Argentina indican que en el empleo se registró una relativa estabilidad. La Argentina declaró²⁴⁸ que "los datos de empleo de las empresas grandes y medianas de la muestra, indican una disminución de 560 puestos de trabajo en la producción exclusiva de calzado entre 1991 y 1995 [...]". Esta disminución representa "en valores relativos el 5,2 por ciento [...] del empleo en 1991". A juicio de las Comunidades Europeas, los datos suministrados por la Argentina indican que el número de empleados de las empresas medianas y grandes se mantuvo relativamente estable durante el período de la investigación, después de un aumento inicial registrado en 1992.²⁴⁹ El número total de empleados en 1995 es ligeramente inferior al número inicial de 1991, registrándose una pérdida de 635 puestos de trabajo de un total de unos 14.000. Además, la Argentina observó²⁵⁰ que, en el 30 por ciento de las firmas pequeñas el nivel de empleo aumentó mientras que en el 19 por ciento permaneció constante. Por otra parte, los datos sobre el empleo en el sector del calzado, proporcionados por el antes mencionado Centro de Estudios para la Producción, confirman la estabilidad del empleo en el sector a partir de 1991 y hasta 1996.²⁵¹ En consecuencia, habida cuenta de estas estadísticas del empleo, las Comunidades Europeas no entienden cómo la Argentina puede haber llegado a la conclusión de que demuestran de alguna manera que la industria nacional ha sufrido un "daño grave", es decir, un "menoscabo general significativo". Las Comunidades Europeas señalan que existe cierta discrepancia en los datos

²⁴⁶ Véase la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 42. Véase también la prueba documental CE-17, documento G/SG/N/10/ARG/1, G/SG/N/11/ARG/1, página 3. Véase también la prueba documental CE-20, documento G/SG/N/10/ARG/1/Suppl.1, G/SG/N/11/ARG/1/Suppl.1, página 2.

²⁴⁷ Véase la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 21.

²⁴⁸ Véase la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 21.

²⁴⁹ Las Comunidades Europeas se refieren al gráfico CE-8.

²⁵⁰ Véase la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 21.

²⁵¹ Véase la prueba documental CE-29.

comunicados por la Argentina observa que, según la Argentina, la información sobre las empresas medianas y grandes indica una disminución del empleo de un 13 por ciento durante el período entre 1991 y 1995, mientras la Argentina había ofrecido antes²⁵² una cifra inferior del 4,6 por ciento. Sin embargo, según las Comunidades Europeas, un examen más riguroso del cuadro que figura en el informe técnico de la CNCE (folio 5640) confirma que, según dicho cuadro, la cifra inferior presentada anteriormente por la Argentina era correcta.

Argumento de la Argentina

Investigación

5.240 La Argentina declara que las autoridades competentes de la Comisión Nacional de Comercio Exterior (CNCE) y la Subsecretaría de Comercio Exterior (Subsecretaría) del Ministerio de Economía realizaron una determinación preliminar, comprobando la existencia de pruebas claras y suficientes de un aumento absoluto de las importaciones de calzado y su efecto dañino para la industria productora regional. En base a ello decidieron la apertura de una investigación y dada la existencia de circunstancias críticas en el sentido del artículo 6 del Acuerdo sobre Salvaguardias y del artículo 35 del Decreto 1059/96, por los cuales cualquier demora en emprender una acción causaría un daño difícil de reparar, aplicaron una medida provisional.

5.241 Según la Argentina, las medidas de apertura económica dispuestas por el Gobierno Nacional provocaron el crecimiento de las importaciones de bienes de consumo en general y de las importaciones de calzado en particular. Por ejemplo, en el período 1991-1993 las importaciones de calzados aumentaron 190 por ciento en términos de valor, comparadas con un aumento del 134 por ciento de las importaciones de bienes de consumo en general.²⁵³ Con respecto a las importaciones de calzado, los datos analizados en ese momento mostraron un aumento absoluto de las importaciones desde 1991 a 1995²⁵⁴ y apoyaron la apertura de la investigación dado que los argumentos de los peticionarios concernientes al daño grave de las importaciones fueron corroborados por la prueba que ellos habían presentado.

5.242 La Argentina declara que la Subsecretaría, en su determinación preliminar, destacó "el alto desempleo sufrido, la precaria situación financiera de las firmas, la caída en la producción, la caída en la utilización de la capacidad instalada en el período bajo revisión, lo cual está reflejado en la declinante participación de la industria en el PIB del país" y que ello fue resultado del aumento de las importaciones.²⁵⁵ Al evaluar las importaciones de calzado durante el período (1991-1995), la Subsecretaría encontró un aumento de las importaciones de calzado de más del 70 por ciento en términos de volumen y más del 150 por ciento en términos de valor.²⁵⁶ Confirmó que, a pesar de los derechos específicos que habían causado la caída de las importaciones, el nivel de importación ampliamente superó aquel registrado durante 1991.²⁵⁷

²⁵² Documento G/SG/N/8/ARG/1, prueba documental CE-16, página 21.

²⁵³ Prueba documental ARG-1, Informe de la Subsecretaría sobre la viabilidad de la apertura en la investigación y la aplicación detallada de salvaguardias provisionales, página 32, de aquí en adelante denominado "Informe Preliminar de la Subsecretaría".

²⁵⁴ Prueba documental ARG-1, Informe Preliminar de la Subsecretaría, página 31.

²⁵⁵ Prueba documental ARG-1, Informe Preliminar de la Subsecretaría, página 32.

²⁵⁶ Prueba documental ARG-1, Informe Preliminar de la Subsecretaría, página 4.

²⁵⁷ Prueba documental ARG-1, Informe Preliminar de la Subsecretaría, página 32.

5.243 La Argentina asevera que la Subsecretaría determinó que las circunstancias y méritos del caso justificaban la apertura de la investigación y, dada la existencia de circunstancias críticas²⁵⁸, la aplicación de una medida provisional. La Subsecretaría recomendó la aplicación de una medida provisional de salvaguardia bajo la forma de derechos específicos y, al diseñar la misma, determinó que un nivel aceptable de importaciones sería de 11 millones de pares.²⁵⁹ Dicho nivel de 11 millones de pares era más bajo que el nivel promedio de importaciones del período 1993-1995²⁶⁰, generadoras del daño a la industria comprobado en la determinación preliminar.

5.244 La Argentina señala que, de acuerdo con el Decreto 1059/96 y el Acuerdo sobre Salvaguardias, dichas medidas fueron impuestas por un plazo de 200 días. La Subsecretaría calculó derechos para cada posición arancelaria analizando factores tales como elasticidades de precios y cantidades importadas por posición arancelaria y, además, tuvo en cuenta la existencia de distorsiones derivadas de embarques estacionales desde el hemisferio norte y de la subvaluación de las importaciones. La decisión de abrir la investigación e imponer medidas provisionales de salvaguardia basadas en circunstancias críticas fue debidamente notificada a la OMC el 21 de febrero de 1997²⁶¹ y subsecuentemente publicada en el Boletín Oficial de la Argentina el 24 de febrero de 1997.

Metodología utilizada para recabar datos de las empresas

5.245 Del análisis efectuado de la solicitud y de la subsiguientes consultas a otras partes interesadas, la CNCE consideró que los diferentes tamaños de las empresas productoras hacían necesario proceder a su división en tres categorías según la cantidad de personal empleado: a) grandes (más de 100 empleados), b) medianas (entre 41 y 100 empleados) y c) pequeñas (menos de 41 empleados). En el caso de las empresas importadoras, se procedió a su agrupamiento en función del valor de sus importaciones en: a) grandes (más de 1 millón de dólares) y b) medianas y pequeñas (entre 6.000 dólares y 1 millón de dólares). Como resultado de esta categorización, se remitieron 60 cuestionarios a productores nacionales domésticos y 69 a importadores.²⁶²

5.246 Los cuestionarios para las grandes y medianas empresas requerían datos cuantificables y para las empresas pequeñas respuestas bajo el sistema de *multiple choice* indicando tendencias. De esta forma se remitieron 60 cuestionarios, de los cuales 24 correspondieron a las grandes y medianas empresas y 36 a empresas pequeñas, tomando en consideración su ubicación geográfica con la

²⁵⁸ Prueba documental ARG-1, Informe Preliminar de la Subsecretaría, página 32.

²⁵⁹ En respuesta a una pregunta formulada por las **Comunidades Europeas** acerca de por qué este nivel de importaciones era considerado "aceptable", la **Argentina** respondió que el Anexo ARG-1 - Informe Preliminar de la Subsecretaría de Comercio Exterior del 6 de enero de 1997, página 32, Anexo IX, contiene la fundamentación de la cifra de los 11 millones de pares como "un nivel aceptable de importaciones". En dicho informe se consideraron las importaciones del período 1990-1992. Dado que el promedio anual de esas importaciones alcanza la cifra de 8,98 millones de pares, este nivel promedio anual se aumentó a 11 millones con el fin de calcular los niveles de derechos específicos que sería necesario aplicar para mantener las importaciones totales en esa cifra. Este nivel se consideró aceptable porque permite mantener un porcentaje de participación de las importaciones en consumo aparente de manera tal que la producción nacional se encuentre en condiciones de competir con los bienes importados.

²⁶⁰ Prueba documental ARG-1, Informe Preliminar de la Subsecretaría, páginas 32-33.

²⁶¹ G/SG/N/6/ARG/1.

²⁶² Prueba documental ARG-2, Acta N° 338, página 5.

finalidad de cubrir todo el territorio nacional.²⁶³ La información suministrada por los productores y los importadores fue verificada por la CNCE.

Audiencias

5.247 La Argentina declara que tanto la Subsecretaría como la CNCE llevaron a cabo sendas audiencias públicas, dando de esta forma oportunidad a todas las partes interesadas para expresar su posición, conforme lo establece el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias. La CNCE, previo a la realización de la audiencia llevada a cabo en su ámbito, mantuvo reuniones con las distintas partes interesadas con la finalidad de hacerles entrega de un informe preaudiencia que sistematizaba la información recogida hasta esa fecha. La Argentina sostiene que las Comunidades Europeas participaron en esta audiencia presentando argumentos similares a los esgrimidos en el Grupo Especial.

Factores considerados en la determinación del daño

5.248 La Argentina aclara que, en base a la información contenida en las respuestas a los cuestionarios, a la información suministrada por las partes y a los datos originados en fuentes oficiales, la CNCE analizó todos los factores correspondientes a los requerimientos del Acuerdo sobre Salvaguardias y determinó la existencia de un daño grave, como consecuencia del aumento de las importaciones.

5.249 La Argentina observa que el apartado a) del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias dispone que, los fines de la determinación del daño, las autoridades competentes deberán considerar "[...] en particular el ritmo y la cuantía del aumento de las importaciones del producto de que se trate en términos absolutos y relativos, la parte del mercado interno absorbida por las importaciones en aumento, los cambios en el nivel de ventas, la producción, la productividad, la utilización de la capacidad, las ganancias y pérdidas y el empleo". Según la Argentina, las Comunidades Europeas alegan que la Argentina no consideró todos los factores del párrafo 2 del artículo 4 que deberían ser examinados y que, por lo tanto, no demostró la relevancia de los factores examinados.²⁶⁴ Las Comunidades Europeas también alegan que la discusión de los factores realizada por la Argentina no está vinculada a las condiciones de la industria.

5.250 Según la Argentina, la decisión final de la CNCE contenida en las partes I-XII del Acta N° 338 es una revisión de la evidencia y de las conclusiones factuales consideradas. El fundamento fáctico deriva de la evidencia recogida en la investigación (evidencia positiva) e incluida en el Informe Técnico. La parte XIII del Acta N° 338 contiene una versión resumida de las conclusiones de la CNCE basadas en la evidencia acumulada en la investigación, según consta en las partes anteriores I-XII del Acta. Así, por ejemplo, las "condiciones de la industria doméstica" en la parte VI son constataciones que resultan del examen de la evidencia relativa al sector nacional productor de calzado en la Argentina. Las conclusiones finales de la CNCE se derivan de dichas constataciones. A título ejemplificativo, el examen de la situación financiera en la parte VI, conduce

²⁶³ Anexo ARG-4. Versión ejemplificativa de los modelos del cuestionario remitidos a las grandes y pequeñas empresas.

²⁶⁴ Con respecto a las decisiones de los Grupos Especiales en los casos *Estados Unidos - Restricciones a las importaciones de ropa interior de algodón y fibras sintéticas o artificiales*, contenida en el documento WT/DS24/R, de 8 de noviembre de 1996, y *Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejido de lana procedentes de la India*, contenida en el documento WT/DS33/R, de 6 de enero de 1997, la Argentina no está de acuerdo con el argumento de que dichas decisiones pueden dar una pauta para el análisis del daño grave en una investigación conforme al Acuerdo sobre Salvaguardias. Véase el argumento *supra*, párrafo 5.143.

a la determinación de que existe deterioro financiero.²⁶⁵ Simultáneamente, se determinó que dicha situación financiera fue producida por el aumento de los costos y la declinación de las ventas de la industria (*break-even point*).²⁶⁶ Esta declinación de las ventas fue reemplazada por importaciones.²⁶⁷

5.251 El **Grupo Especial** observa que, contestando a su pregunta sobre cuál de los documentos presentados al Grupo Especial constituye el "informe conteniendo los '*findings*' y conclusiones razonadas alcanzadas sobre las cuestiones pertinentes de hecho y de derecho" a que se hace referencia en el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias, la Argentina respondió que el Acta N° 338 es el informe publicado de las determinaciones de la CNCE con respecto al daño grave. Allí se establecen las bases de las determinaciones del daño y la misma incorpora como referencia el Informe Técnico. El Informe Técnico es preparado por el personal de la CNCE resumiendo todos los datos actuales recogidos en la investigación. La Resolución 987/97 del Ministerio de Economía incorpora como referencia el Acta N° 338 así como el informe publicado de la Subsecretaría de Comercio e Industria. La Argentina considera que ha cumplido con la obligación contenida en el artículo 3 publicando la Resolución 987/97 que contiene una descripción sintética de los resultados de investigación realizada en materia de daño, y las razones que condujeron a la decisión de aplicar una medida de salvaguardia y las consultas realizadas por los países Miembros de la OMC según lo previsto en el párrafo 3 del artículo 12. La Ley de Procedimiento Administrativo de la República Argentina N° 19.549 que, junto con el Decreto Reglamentario 1059, reglamenta el tratamiento a dar a las solicitudes de aplicación de medidas de salvaguardia establece que los interesados tendrán acceso a toda la información contenida en el expediente, salvo la que pueda ser "confidencial" y todas las partes tuvieron además información provista por la autoridad de aplicación en el momento de realizarse las audiencias previstas por la misma legislación. En consecuencia, explica la Argentina, el expediente contiene una parte que representa la recopilación de hechos y antecedentes y otra sección con las conclusiones de la CNCE a la que debe adicionarse el Informe Final del Subsecretario de Comercio Exterior. Este conjunto de elementos elabora y contiene la relación de causalidad, prescrita en el artículo 4.2.b) del AS, que las Comunidades Europeas aducen no ha sido articulada por el Gobierno argentino. El expediente, que representa más de 10.000 páginas, no puede ser publicado con el acto administrativo que ordena la medida.

5.252 En lo que respecta a la parte del mercado interno, la Argentina afirma que la participación de las importaciones en el consumo aparente se incrementó durante el período investigado del 12 por ciento en 1991 al 21 por ciento en 1995 en términos de pares y del 10 por ciento en 1991 al 27 por ciento en 1995 en términos de valor, en millones de pesos corrientes.²⁶⁸ Aun si este factor se analiza en base a la prueba que presentaron las Comunidades Europeas²⁶⁹, se comprueba un crecimiento en la porción de mercado capturada por las importaciones (período 1991-1996). Nada en el Acuerdo sobre Salvaguardias invalida, como factor relevante a los efectos de la determinación de daño, el hecho de que el aumento de las importaciones se verifique comparando el comienzo y el fin del período. El resultado es que se consolida un nivel de importaciones mayor que el correspondiente a 1991 y que dicho resultado se ve atemperado en el gráfico comunitario por el denominado efecto DIEM. La Argentina recuerda la declaración de las CE en el sentido de que la producción nacional se expandió a

²⁶⁵ Prueba documental ARG-2, Acta N° 338, página 48.

²⁶⁶ Prueba documental ARG-2, Acta N° 338, página 24. Prueba documental ARG-3, Informe Técnico de la CNCE, folio 5471.

²⁶⁷ Prueba documental ARG-2, Acta N° 338, páginas 47 a 48.

²⁶⁸ Prueba documental ARG-3, Informe Técnico, tabla 20, folio 5501; y prueba documental ARG-2, Acta 338, folio 5334.

²⁶⁹ Gráfico CE-3.

expensas de las importaciones en el mercado interno²⁷⁰ y observa que: en primer lugar las Comunidades Europeas llegaron a su cifra de aumento de participación de la producción en el mercado interno cortando el período de investigación; y, en segundo lugar, que puede llegarse a diferentes conclusiones conforme se analice la cifra. La Argentina presentó un gráfico²⁷¹ que contiene las cifras de importaciones y la porción del mercado capturaba a las importaciones en lo que la Argentina considera una perspectiva adecuada de una investigación de salvaguardias que, a juicio de la Argentina, refleja una lectura exactamente inversa a la lectura de las CE del gráfico CE-2.

5.253 En cuanto al nivel de ventas, la Argentina señala que la CNCE determinó que las ventas de calzado producido en la Argentina cayeron un 15 por ciento en valor y un 27 por ciento en volumen durante el período 1991-1995, y que su volumen continuó cayendo en 1996.²⁷² De las respuestas a los cuestionarios enviados por la CNCE se destaca que la mayoría de pequeñas empresas informaron de una disminución en las ventas²⁷³, y que las ventas de calzado deportivo de performance declinaron más significativamente, un 33 por ciento en volumen y 35 por ciento en valor.

5.254 La Argentina señala que, según las Comunidades Europeas, el gráfico CE-4 indica que las cifras para 1996 apenas si eran un poco inferiores a las de 1991. A juicio de la Argentina, en primer lugar, esto confirma que, vis a vis de 1991, el nivel de ventas había disminuido al final del período investigado. Complementariamente, y siguiendo la lógica comunitaria de que el período punta a punta sólo sirve para comprobar tendencias, se observa claramente en el gráfico CE-4 un abrupto decrecimiento en las ventas para el período 1994-1995. Finalmente, la consideración particular referida a la situación del calzado de mujer y el calzado informal resulta irrelevante a la luz de la definición de "producto similar" contemplada en el expediente.

5.255 Respecto de la producción la Argentina señala que la CNCE observó una declinación medida en volumen en el período investigado, 1991-1995.²⁷⁴ La Argentina sostiene que, si bien durante el mismo período se determinó un incremento del valor de producción en pesos corrientes del 7,7 por ciento, este aumento se debió a un cambio en el *mix* de la producción derivado de la reorientación de la misma a productos de mayor valor unitario.²⁷⁵

²⁷⁰ *Infra*, párrafo 5.340.

²⁷¹ Prueba documental ARG-22, gráfico 4.

²⁷² Prueba documental ARG-2, Acta N° 338, página 18.

²⁷³ Prueba documental ARG-2, Acta N° 338, página 18.

²⁷⁴ Prueba documental ARG-2, Acta N° 338, página 15.

²⁷⁵ Prueba documental ARG-2, Acta N° 338, sección XIII.2, página 46. En respuesta a una pregunta que le fuera hecha por las **Comunidades Europeas**, sobre cómo podía un cambio de esta clase considerarse como un factor que contribuye a un "menoscabo general significativo" en la industria nacional, la Argentina declaró que la pregunta tergiversaba el sentido de las determinaciones realizadas. Por un lado, existía la explicación de porqué, ante una disminución en la producción en pares, se observaba un aumento del orden del 7,7 por ciento en valores. Por otro lado, se pretendía extender este concepto y llegar a la conclusión de que no existía un deterioro significativo de la industria nacional. La Argentina considera que debe quedar claro que al analizar el daño se considera un conjunto de factores (y no uno solo de ellos). El valor más elevado de la producción en pesos corrientes debe, según la Argentina, analizarse en este conjunto. Considera Argentina, que el hecho de que la producción se dirija a productos de precios más altos responde a las exigencias de un mercado cambiante y el tema central es que con estos valores más altos, la industria perdió en su relación costo-precio por causa de las importaciones.

5.256 Según la Argentina, los cuestionarios también confirmaron que la producción había declinado durante el período investigado en un 24 por ciento en las empresas grandes y medianas. Contrariamente a la manifestación de las CE, la información sobre producción total para 1996 mostró una mayor declinación.²⁷⁶

5.257 La Argentina observa que las Comunidades Europeas critican la metodología utilizada para la determinación de la producción en unidades físicas y, en consecuencia, los valores alcanzados en función de ésta. Esta crítica es el resultado de haber obviado la lectura del Informe Técnico de la CNCE. En efecto, en la sección III.2 del Acta N° 338 y a fojas 5443 y 5491 del Informe Técnico se presenta una detallada exposición de la utilización de información oficial a efectos a realizar una estimación y completar los datos de los cuestionarios que no cubrían la totalidad del sector.

5.258 En este sentido, explica la Argentina, la CNCE recurrió a estadísticas macroeconómicas oficiales y realizó estimaciones propias de la producción nacional a partir de datos oficiales. En base a las estadísticas macroeconómicas, se obtuvieron estimaciones correspondientes al Valor Bruto de Producción, a precios de 1986, del sector Fabricación de Calzado, según la clasificación CIIU. Este indicador brinda una estimación de la evolución del volumen físico de producción del sector. Por otro lado, se estimó también la evolución del Valor Bruto de Producción del sector calzado a precios corrientes, de la siguiente manera: en primer lugar, a fin de obtener una estimación de la evolución de la producción a valores corrientes se ajustó la variación del índice del volumen físico con la variación del índice de precios al por mayor del sector calzado, que elabora el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos; en segundo lugar, a fin de obtener un Valor Bruto de Producción para cada uno de los años del período analizado, se aplicaron las variaciones estimadas citadas en primer lugar al valor correspondiente al año 1993, según los resultados definitivos del Censo Nacional Económico 1994.

5.259 Conforme a la Argentina, la CNCE también realizó una estimación propia del volumen de producción nacional de calzados, a partir de los datos informados por CIC, de la respuesta a los formularios, las verificaciones realizadas y los datos oficiales, de la siguiente manera:

- a) En primer lugar, se calculó un valor base para 1995, utilizándose para ello parcialmente la cifra informada por CIC en su solicitud para el mismo año, la que presentó desagregada por tamaño de empresa. El dato de producción total de las Empresas Grandes suministrado por CIC fue corregido con lo obtenido por la CNCE en las respuestas a sus formularios para el mismo grupo de empresas (mientras que para CIC la producción total de calzado de las Empresas Grandes fue alrededor de 25 millones de pares en 1995, para la CNCE esta cifra resultó 21.5 millones). Según las cifras de la CIC, la producción de las Empresas Grandes representaba en 1995 el 39 por ciento de la producción nacional. Cabe recordar que la CNCE obtuvo información de la totalidad de las Empresas Grandes, habiendo sido verificadas casi todas.
- 2) A este valor base se le aplicó la evolución del índice de volumen físico del sector explicado anteriormente, a fin de obtener una serie para todo el período analizado. Los datos de producción incluyen las exportaciones y la producción para terceros (contratos y *joint ventures*).

5.260 La Argentina señala que en el Informe Técnico, cuadros 12 a 17²⁷⁷, se presentó la producción en valor absoluto, no sólo en porcentajes de variación. En los cuadros de consumo aparente la

²⁷⁶ Prueba documental ARG-2, Acta N° 338, página 16 e Informe Técnico de la CNCE, tabla 14, folio 5599.

²⁷⁷ Prueba documental ARG-3, Informe Técnico, cuadros 12 a 16.

producción también se expresó en valores absolutos, con la salvedad que en esa ocasión se restaron las exportaciones para considerar sólo aquella porción de la producción que efectivamente fue destinada al mercado interno.

5.261 La Argentina sostiene que las Comunidades Europeas introducen como elemento demostrativo de la supuesta inconsistencia en la información utilizada por la CNCE un trabajo realizado por el CEP, Centro de Estudios de la Producción, que funciona en el ámbito de la Secretaría de Industria, Comercio y Minería y cuyo objetivo es realizar estudios, análisis e investigaciones sobre temas económicos-comerciales. Efectivamente en el estudio al que se hace referencia, el CEP incluye información sobre calzado referida a la "fabricación de calzado excepto el de caucho vulcanizado o moldeado de plástico (CIIU, Rev.2, código 324) y fabricación de calzado y sus partes (CIIU, Rev.3, código 192)". Sin embargo esta información no se corresponde con el producto objeto de investigación bajo análisis. El informe del CEP no cubre el mismo universo de análisis que la investigación realizada por la CNCE y, por lo tanto, sus conclusiones no son comparables con el Informe Técnico de la CNCE y no puede afirmarse la existencia de contradicciones. La Argentina también sostiene que si la información del CEP se acepta como válida, las Comunidades Europeas pueden también aceptar otra información en el mismo informe del CEP que contradice otros argumentos de las CE.

5.262 La Argentina observa que la CNCE determinó que la producción del sector del calzado declinó, y que su contribución al PIB también había disminuido, lo cual indica un empeoramiento de las condiciones del sector con relación a la producción de la economía en su conjunto.²⁷⁸ También en 1995, la contribución del sector de calzados al PIB declinó²⁷⁹, mostrando un empeoramiento relativo a esa industria en relación a las industrias en general.²⁸⁰ La Subsecretaría también observó la misma gran disparidad en el impacto de las importaciones de calzado. La Subsecretaría confirmó las determinaciones de la CNCE en su informe final, respecto a la disminución de la producción interna, y comparó su tendencia del PIB del sector del calzado con el sector manufacturero en general encontrando una diferencia notable. Mientras el PIB del sector manufacturero creció el 11 por ciento entre 1991-1995, el PIB del sector del calzado declinó casi un 16 por ciento.²⁸¹ Las Comunidades Europeas se equivocan en que la producción no disminuyó (cuadro 14, folio 5599) en 1996. En realidad, disminuyó para las empresas grandes y medianas otro 2 por ciento en 1996.²⁸² Conforme a la Argentina el Grupo Especial no puede dejar de reconocer la importancia que reviste, en el contexto de un fuerte crecimiento del PIB que estaba ocurriendo en la Argentina durante el período de investigación, la declinación particularmente acusada registrada en un sector.²⁸³

²⁷⁸ Prueba documental ARG-3, Informe Técnico, tabla 6, folio 5431.

²⁷⁹ Prueba documental ARG-3, Informe Técnico, tabla 7, folio 5432.

²⁸⁰ Prueba documental ARG-3, Informe Técnico, tabla 6, folio 5431 y gráfico 7, folio 5474 y gráfico 8, folio 5435.

²⁸¹ Prueba documental ARG-5, Informe relativo a las Conclusiones Finales de la investigación de referencia, 28 de agosto de 1997, página 4 y página 13, en adelante citada como Informe Final de la Subsecretaría.

²⁸² Prueba documental ARG-3, Informe Técnico, tabla 14, folio 5599; véase también la prueba documental ARG-2, Acta N° 338, página 16.

²⁸³ Prueba documental ARG-22, gráfico 5.

5.263 La Argentina sostiene que una industria que, analizada en sus propios términos²⁸⁴ y en relación a las industrias manufactureras en su conjunto²⁸⁵, demuestra tendencias negativas significativas es una industria que enfrenta "daño grave" dentro del significado del Acuerdo sobre Salvaguardias.

5.624 La Argentina considera que, de acuerdo con la información recabada en los formularios, verificada y sistematizada en el Informe Técnico, no se registró un incremento en la productividad física (pares por empleado) para el conjunto de empresas grandes y medianas en el período 1991 a 1995. Por el contrario, la información del total de la producción y del empleo evidencia una caída de la productividad en dicho período. Sin embargo, el cambio de *mix* hacia productos más complejos hace que cada par requiera más tiempo de trabajo y también es coincidente con las inversiones realizadas por el sector durante el período analizado. La Argentina observa que esto podría llevar a una confusión en la lectura de las cifras deduciendo incrementos de productividad por el efecto del valor del producto.

5.265 La Argentina afirma que, para examinar la utilización de capacidad instalada es necesario considerar por una parte la capacidad instalada y por otra parte la producción. En lo que se refiere a la capacidad instalada, de la respuesta a los cuestionarios surge que, para el conjunto de empresas informantes, se registró un aumento de la misma. Las empresas realizaron durante el período inversiones destinadas a aumentar su capacidad de producción. Sin embargo, existe también una caída ocasionada por el declarado cierre de empresas, sin que se recuperara el valor existente al inicio del período investigado. La información acompañada por la Cámara de la Industria del Calzado (CIC) demostró que 997 compañías habían cerrado entre 1991 y 1995 y el promedio del total de la utilización de la capacidad declinó al 53 por ciento de la capacidad instalada. Del análisis de los valores correspondientes a capacidad instalada y producción, la CNCE llegó a la conclusión que la utilización de la capacidad instalada había disminuido en el período 1991-1995.²⁸⁶ En todo caso, señala la Argentina, las Comunidades Europeas confunden la evaluación de la capacidad de producción instalada con la utilización de dicha capacidad.²⁸⁷

5.266 La Argentina cree que el hecho de que la industria haya hecho inversiones no es necesariamente una indicación de salud de la industria. Las inversiones realizadas fueron necesarias para lograr capacidad de competir y sobrevivir en las nuevas condiciones de mercado que enfrentó la industria. Las empresas que las realizaron asumieron los costos y los riesgos derivados de tener que recurrir al endeudamiento para cumplir con este objetivo.

²⁸⁴ Véase, en general, la prueba documental ARG-2, Acta N° 338, y la prueba documental ARG-5, Informe Final de la Subsecretaría.

²⁸⁵ Véase los datos comparativos, prueba documental ARG-2, Acta N° 338, página 15; y prueba documental ARG-3, Informe Técnico de la CNCE, cuadro 6, folio 5431 y gráfico 8, folio 5435, y prueba documental ARG-5, página 13 (folio 1788).

²⁸⁶ Prueba documental ARG-6.

²⁸⁷ En respuesta a la pregunta del **Grupo Especial** sobre dónde podía consultarse la información relativa al análisis de la capacidad, la Argentina declaró el cuadro del grado de utilización de la capacidad instalada que había presentado en respuesta a una pregunta anterior del Grupo Especial surgía de información recabada por los cuestionarios y volcada en la prueba documental ARG-3, el Informe Técnico, y que más concretamente era el cociente entre la producción total de empresas medianas y grandes (cuadro 17 del anexo III del Informe Técnico) y la capacidad instalada (cuadro 43 del anexo III). La Argentina indicó además que la información relativa a la capacidad instalada de producción y su utilización, así como el análisis y conclusiones sobre la misma, se encontraban en los folios 5459 a 5463 del Informe Técnico y en la página 20 del Acta N° 338 (prueba documental ARG-2).

5.267 En lo que se refiere a las ganancias y pérdidas, la Argentina considera que para el estudio de la situación patrimonial y financiera de las empresas, los índices de ganancias mostraron declinaciones significativas durante el período. En las empresas que producen exclusivamente calzado, el margen neto en relación con las ventas disminuyó en un 18 por ciento hasta llegar alrededor de un 6 por ciento al final del período. La tendencia fue la misma en las empresas multiproducto, en las que se registró una declinación confirmada, hasta llegar a un 1 por ciento al terminar el período analizado. En otras palabras, la situación de las ganancias y pérdidas refleja la imposibilidad de cubrir un nivel mínimo de gastos de funcionamiento que reflejen el "punto de equilibrio". Según la Argentina, ese factor desempeñó un papel especialmente importante en la determinación del daño causado por un aumento gradual de las importaciones durante el período o, en otras palabras, el daño sufrido cuando las importaciones alcanzaron cierto nivel.²⁸⁸ La Argentina señala que, desde 1993, el nivel de endeudamiento registró un incremento de modo tal que la capacidad de las empresas de generar fondos propios para el pago de los intereses se redujo y afectó negativamente las ganancias netas resultantes (en el marco de una creciente imposibilidad de trasladar los aumentos de costos a los precios). Desde 1993, el nivel de endeudamiento de la industria aumentó y la capacidad para cubrir los costos financieros declinó, con la consecuente disminución de sus beneficios netos.

5.268 La Argentina asevera que la CNCE evaluó la serie de datos de rentabilidad²⁸⁹ y verificó caídas significativas en la liquidez y en la rentabilidad, así como aumentos sustanciales en el nivel de endeudamiento. Una de las razones que llevaron a este nivel de endeudamiento fue la necesidad de las empresas de realizar obligatoriamente inversiones para enfrentar los cambios que se estaban produciendo en el mercado argentino del calzado. Dada la existencia de empresas multiproducto, la CNCE analizó separadamente el estado y la evolución de la rentabilidad en el conjunto de las empresas del sector calzado, por un lado las empresas "multiproducto" y por otro las empresas productoras de calzado exclusivamente. En las empresas en general y en las empresas multiproducto se analizaron las denominadas "cuentas específicas" que reflejaban la situación de la producción y venta del calzado.

5.269 Según la Argentina, el cuadro siguiente expone claramente la evolución negativa de la rentabilidad en el período 1991-1995, tanto en los indicadores de rentabilidad pura, como en relación a los activos y las ventas.²⁹⁰

Índices de rentabilidad

	Todas las empresas	Empresas productoras de calzado exclusivamente
	Variación 1991/1995 en porcentaje	Variación 1991/1995 en porcentaje
Rentabilidad bruta	-15,6	-44

5.270 La Argentina declara que los datos correspondientes a las denominadas "cuentas específicas" se obtuvieron de las respuestas a los cuestionarios enviados a las empresas, donde se solicitó información específica referida a la actividad financiera resultante de producir calzado.²⁹¹ El análisis

²⁸⁸ Prueba documental ARG-3, Informe Técnico, cuadro XII y gráfico 23, folios 5467 y 5472.

²⁸⁹ Prueba documental ARG-3, Informe Técnico, folio 5467.

²⁹⁰ *Id.*

²⁹¹ Diez empresas multiproducto, grandes y medianas, proporcionaron información específica sobre el calzado, con lo que se logró contar con información relativa a más del 80 por ciento de la producción de tales empresas.

de esta información se encuentra en la sección VI.9 de la determinación final de la CNCE y en el Informe Técnico.²⁹²

5.271 Según la Argentina, la CNCE partió de la definición de un punto de equilibrio igual al valor correspondiente al punto donde el ingreso medio por ventas cubre el costo variable de los pares vendidos y los costos fijos de los pares producidos. El hecho de que la relación entre la venta y el punto de equilibrio caiga bruscamente, pasando a niveles positivos en 1991 (19,8 por ciento) a niveles fuertemente negativos en 1995 y 1996 (-34,16 por ciento y -24,51 por ciento), implica un claro efecto de supresión de precios con los resultados de impacto de daño fuertemente evidenciado por la industria.

5.272 En lo que respecta a los índices de rentabilidad, la Argentina afirma que los índices financieros de la tabla 8 de la Notificación surgen de los estados financieros y balances presentados por empresas grandes y medianas que representan en promedio el 85 por ciento del total de la producción de dichas empresas grandes y medianas y, adicionalmente, en las empresas pequeñas, el 89 por ciento presentó disminuciones en su utilidad durante el período investigado. La metodología utilizada es la aceptada por las normas de análisis financiero que se corresponden con los sistemas estándares internacionales.

5.273 La Argentina señala además la persistente tendencia de las Comunidades Europeas a considerar como no representativa toda cifra que confirme la existencia de los factores necesarios para comprobar la existencia del daño. Por ejemplo, las Comunidades Europeas califican de no representativa la muestra de empresas grandes y medianas que ha servido de base para el análisis de este factor realizado por la CNCE.²⁹³ A juicio de la Argentina, las Comunidades Europeas se fundan en la idea equivocada de que el número de empresas *per se* es un elemento determinante al definir la representatividad. Para la autoridad investigadora, la representatividad debe determinarse sobre la base de la importancia relativa de las empresas en el sector productivo analizado. La muestra integrada por seis empresas grandes y seis medianas constituía, a juicio de la CNCE, una muestra representativa del sector.

5.274 En lo que se refiere al empleo, estima la Argentina, todas las cifras disponibles apuntan claramente a un aumento del desempleo en el sector de producción del calzado en la Argentina. La Argentina afirma que la presentación de la CIC, que posteriormente fue respaldada por la presentación del sindicato que agrupa a los trabajadores del calzado en el curso de la audiencia pública, indica que se registró una pérdida de aproximadamente 14.000 puestos de trabajo pasando la cifra de empleo total del sector de 42.000 a 28.000. La Cámara que nuclea a los importadores, en su presentación realizada con posterioridad a la audiencia pública, incluye un cuadro referente a los "obreros ocupados" entre 1991-1995 (fuente INDEC) para el sector "fabricación de calzado excluido el de caucho", que muestra una disminución del 20,96 por ciento.²⁹⁴ La Argentina sostiene que habida cuenta de esta cifra (21 por ciento), proporcionada por los propios importadores (contra quienes se adoptó la medida de salvaguardia), es difícil entender el argumento de las CE²⁹⁵ en el sentido de que las cifras correspondientes al empleo se mantuvieron estables durante el período investigado. El debate relativo al carácter oficial o extraoficial de las cifras proporcionadas no modifica la cifra del desempleo suministrada por los importadores al expediente de la investigación. La Argentina declara que, sobre la base de las respuestas a los cuestionarios, de 1991 a 1995 el número de empleados

²⁹² Prueba documental ARG-3, Informe Técnico, cuadro 12 y gráfico 23, folios 5472/73.

²⁹³ *Infra*, párrafo 5.345.

²⁹⁴ Folio 5074 del expediente.

²⁹⁵ *Infra*, párrafo 5.286.

declinó un 5,2 por ciento en las pequeñas empresas y un 4,6 por ciento en las medianas²⁹⁶ mientras que, en el caso de las empresas pequeñas, el 52 por ciento sostuvo que su nivel de empleo disminuyó. La Argentina pone de relieve que existía evidentemente una pérdida de empleo que, en el contexto argentino, tenía la significación suficiente como para ser considerado indicador de un daño en el conjunto de los factores analizados.²⁹⁷

5.275 La Argentina desea aclarar la confusión que parece reflejar el argumento de las CE²⁹⁸ de que la Argentina notificó primero a la OMC una caída del empleo menor (4,6 por ciento) a la OMC y argumentó posteriormente en su respuesta a una pregunta del Grupo Especial, que una caída del empleo verificada por la CNCE era del 13 por ciento. En primer lugar, la cifra del 4,6 por ciento y del 13 por ciento corresponden a dos universos distintos. El primero representa la disminución de empleo para el conjunto de empresas que suministraron información para ambos años, mientras que el segundo se refiere a desempleo o a pérdida en la producción que, como figura en la nota aclaratoria al cuadro 47 del Informe Técnico²⁹⁹, corresponde al mismo grupo de empresas para ambos años.³⁰⁰ Complementariamente sostiene la Argentina, es importante subrayar que en la evaluación que hizo la Comisión de este parámetro utilizado para la determinación del daño, la cifra del 13 por ciento que se cita en la respuesta a una pregunta del Grupo Especial constituye el piso en que la CNCE estimó se verificaba este requisito del Acuerdo. Así, la evaluación del desempleo en la industria del calzado hecha por los propios importadores, es decir la CAPCICA³⁰¹, sirve para evidenciar la diferencia entre el piso que conservadoramente verificó la Comisión y la estimación de desempleo que presentaron los importadores.

ii) *Factores adicionales analizados por la Argentina*

Argumento de las Comunidades Europeas

5.276 Tratándose de los precios internos: las Comunidades Europeas sostienen que éste resulta mucha veces uno de los indicadores más importantes para establecer si un sector dado ha sufrido daños como consecuencia de las importaciones. En efecto, en caso de enfrentarse a un aumento acusado de las importaciones (por ejemplo, como resultado de importaciones de precios considerablemente más bajos) una reacción previsible de la industria nacional sería reducir en gran medida los precios internos, lo cual probablemente tendría como resultado causar un daño a la rama de producción nacional. Sin embargo, las estadísticas oficiales indican³⁰² que no se registró ninguna reducción en los precios de la industria del calzado durante el período 1991-1995.

²⁹⁶ Acta 338, prueba documental ARG-2, página 21.

²⁹⁷ Respuesta de la Argentina a las preguntas del Grupo Especial. La Argentina declara que la información de los cuestionarios en valores absolutos refleja los valores de una muestra representativa de las empresas y sobre esa base se determinaron tendencias decrecientes. La información de los cuestionarios confirmó la tendencia decreciente en el empleo durante el período.

²⁹⁸ *Supra*, párrafo 5.239.

²⁹⁹ Prueba documental ARG-3.

³⁰⁰ La Argentina se refiere al G3 del anexo ARG-22.

³⁰¹ Prueba documental ARG-21, folios 5073 a 5075.

³⁰² Véase la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 25.

5.277 Las Comunidades Europeas declaran que, según el análisis de la Argentina, los precios internos en conjunto *aumentaron* durante el período 1991-1996. Efectivamente, no existe indicación alguna de una depresión de los precios. La Argentina explicó³⁰³ que "los aumentos registrados por los índices de precios mayoristas no se han debido a una conducta de la industria para aumentar sus márgenes de rentabilidad, sino al aumento de costos y a la dificultad que tienen los índices para capturar la evolución cuando se producen cambios importantes en la oferta y la demanda (calidad, nuevos productos, etc.) como ocurrió en el período 1991-1995". A pesar de estas cifras, la Argentina ha considerado necesario aplicar medidas de salvaguardias.

5.278 Refiriéndose a la inversión, las Comunidades Europeas observan que la Argentina señaló³⁰⁴ que la industria nacional había hecho grandes esfuerzos por mejorar su productividad. La industria había invertido 251,75 millones de pesos entre 1990 y 1995, sobre todo para mejorar el equipamiento, la infraestructura y la capacitación de sus recursos humanos: "se dotó al sector de nuevas instalaciones de última generación, con el objetivo de mejorar el perfil competitivo, cerrando plantas ineficientes y desarrollando nuevas líneas de producción. De esta manera, estas inversiones habrían logrado reconvertir el sector, mejorando la productividad y la calidad de sus productos para poder competir en el mercado interno y externo".

5.279 En lo que respecta al total de las inversiones efectuadas por las empresas grandes, las Comunidades Europeas declaran que la Argentina señaló³⁰⁵ que éstas habían invertido 168 millones de pesos durante el período 1991-1995. Además, durante 1996, las empresas grandes invirtieron otros 17 millones de pesos. Las Comunidades Europeas consideran que esas declaraciones positivas no confirman la impresión de una industria que ha sufrido un "menoscabo general significativo". Por el contrario, el aumento de la inversión es prueba de una industria optimista, que prepara un futuro mejor. En particular las empresas grandes no hubieran invertido otros 17 millones de pesos en 1996 si hubieran sufrido un daño grave.

Argumento de la Argentina

5.280 Refiriéndose a los comentarios de las Comunidades Europeas sobre el análisis de precios realizado durante el curso de la investigación, la Argentina declara que para ello se contó con información desagregada de los índices de precios (mayoristas y minoristas) que elabora el INDEC y con información resultante de los cuestionarios específicos de la investigación. Según la Argentina, la CNCE concluyó que este indicador no tenía significación en el análisis, dado que el sector "calzado" presenta como característica la presencia de un conjunto de productos que no se mantienen invariables con el tiempo. Por el contrario, su propia naturaleza implica un constante cambio de modelos, calidades, propiedades específicas de uso, etc., que no sólo relativiza la utilización de este parámetro en lo que hace al uso de índices de precios sino que imposibilita la construcción de una serie sobre la base de las respuestas a los cuestionarios.

5.281 Tratándose de la inversión, la Argentina señala que el Acuerdo sobre Salvaguardias tampoco requiere en realidad un análisis de las inversiones. A juicio de la Argentina, las Comunidades Europeas están equivocadas al decir que las inversiones realizadas por el sector sean un indicador de "buena salud". La modificación en los patrones de consumo provocó la necesidad de ajustar el *mix* de la producción nacional para adaptarse a las nuevas modalidades. Ello implicó inversiones orientadas principalmente a adquirir maquinarias, equipos y herramientas, tanto nacionales como importadas, con independencia de los estados económicos como única forma de permanecer en el mercado.

³⁰³ Véase la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 25.

³⁰⁴ Véase la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 24.

³⁰⁵ Véase la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 24.

d) Constatación de daño grave

i) *Argumentación de las Comunidades Europeas*

5.282 Las Comunidades Europeas sostienen que el análisis de la Argentina con respecto a la situación de la rama de producción nacional no puede apoyar una constatación de daño grave o de amenaza de daño grave. Según las Comunidades Europeas, un examen de la investigación demuestra que la rama de producción argentina no estaba sufriendo un daño grave causado por las importaciones. Los errores y omisiones presentes en el análisis del daño efectuado por la Argentina son tales como para privar de significado a cualquier conclusión sobre la existencia de daño, grave o no.

5.283 Las Comunidades Europeas sostienen que según el texto del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias, la Argentina, antes de imponer una medida de salvaguardia, debe demostrar la existencia de "daño grave", cuyo significado se explica en los párrafos 1 a) y 1 c) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias en el sentido de "un menoscabo general significativo de la situación del conjunto de los productores de los productos similares o directamente competidores que operen dentro del territorio de un Miembro o aquellos cuya producción conjunta de productos similares o directamente competidores constituya una proporción importante de la producción nacional total de esos productos".

5.284 Las Comunidades Europeas subrayan que el criterio del "daño grave" es -por definición- más estricto que el criterio de "daño importante", utilizado en las investigaciones antidumping. Los factores mencionados en el párrafo 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias deben señalar claramente un menoscabo general significativo de la situación de una rama de producción nacional. Las Comunidades Europeas afirman que ni siquiera se ha demostrado la existencia de daño importante, y que tampoco pudo demostrarse la existencia de daño grave, dadas las limitaciones de la investigación emprendida.

5.285 Las Comunidades Europeas sostienen que la Argentina, sobre la base de su investigación, no pudo haber demostrado que su rama de producción había sufrido "daño grave". Asimismo, las Comunidades Europeas afirman que la Argentina no demostró la existencia de una "amenaza de daño grave". La Argentina no ha demostrado nada más que una tendencia a largo plazo de una consolidación de la rama de producción. Por consiguiente, las Comunidades Europeas sostienen que la Argentina infringió el párrafo 1 del artículo 2 y los párrafos 2 a) y 2 c) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

5.286 Las Comunidades Europeas afirman que el análisis efectuado por la Argentina de los factores de daño establecidos en el párrafo 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias no justifica una determinación de que en 1996 existía "daño grave", por las siguientes razones:

- a) las importaciones (con inclusión o exclusión del MERCOSUR) no aumentaron, ni en términos absolutos ni en términos relativos;
- b) las ventas han permanecido estables;
- c) las cifras de producción indican un aumento neto (7,7 por ciento en términos de valor con respecto al período 1991-1995), incluso excluyendo las exportaciones;
- d) la productividad aumentó en aproximadamente el 30 por ciento con respecto al período 1991-1996;

- e) la capacidad instalada aumentó considerablemente durante ese período y no se ha proporcionado suficiente información con respecto a la utilización de la capacidad;
- f) las pruebas relativas a las ganancias y pérdidas no eran representativas; y
- g) no se proporcionaron cifras oficiales sobre el empleo. Las estimaciones indican que el empleo permaneció estable.

5.287 Con respecto a las respuestas de la Argentina a las preguntas relativas al análisis del daño, las Comunidades Europeas sostienen que, en primer lugar, las cifras sobre la producción (calculadas en precios corrientes) no habían disminuido; al contrario, habían aumentado el 7,7 por ciento durante el período objeto de la investigación. La Argentina había descartado esa cifra positiva afirmando que "la industria reorientó su producción a productos de mayor valor unitario".³⁰⁶ Las Comunidades Europeas observan que la Argentina, en su respuesta a la pregunta del Grupo Especial sobre esta cuestión, no puede explicar cómo esta orientación hacia productos de mayor valor podría considerarse una indicación de daño a la industria nacional del calzado. Además, la Argentina no puede indicar, cuando el Grupo Especial le pide que lo haga, en qué lugar del expediente de la investigación se estudia esta evolución.³⁰⁷

5.288 Además, las Comunidades Europeas señalan una contradicción inherente en la segunda parte de la respuesta a determinada pregunta del Grupo Especial. Si bien la Argentina había declarado anteriormente³⁰⁸ que los productores argentinos se desplazaron hacia productos de mayor valor agregado mientras las importaciones se orientaron y tomaron la porción de mercado de bajos precios, la Argentina ahora parece alegar lo contrario, cuando declara que, en efecto, "los DIEM provocan un mayor crecimiento del valor [...] de las importaciones" y "cambian la composición de dichas importaciones ingresando calzados de mayor valor unitario".

5.289 En segundo lugar, en respuesta a la pregunta del Grupo Especial, la Argentina proporciona una nueva definición de lo que, en su opinión, debería considerarse una industria que sufre "daño grave", eludiendo de esa manera la definición establecida en el párrafo 1 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Según la Argentina:

"una industria que, analizada en sus propios términos y en relación a las industrias manufactureras en su conjunto, demuestra tendencias negativas significativas es una industria que enfrenta "daño grave" dentro del significado del Acuerdo sobre Salvaguardias".

Las Comunidades Europeas no pueden aceptar esta interpretación de la expresión "daño grave". Los Miembros de la OMC no están facultados a modificar unilateralmente el texto convenido de un acuerdo internacional. El Acuerdo sobre Salvaguardias no contiene ninguna prescripción de comparar

³⁰⁶ Documento G/SG/N/8/ARG/1, prueba documental CE-16, página 49.

³⁰⁷ En cambio, la Argentina se remite al "ARG-3" y "ARG-1" en general. Su respuesta a la pregunta (*supra*, nota 275) de las **Comunidades Europeas** tampoco es convincente. La Argentina afirma que "debe quedar claro que al analizar el daño se consideran un conjunto de factores y no uno solo de ellos. Por lo tanto, la existencia de este mayor valor de la producción en pesos corrientes debe ser analizada en este conjunto". En otras palabras, la Argentina admite que, por lo que respecta a este factor de producción, no pudo determinarse ninguna contribución al "daño grave". Esto es exactamente lo que habían alegado las **Comunidades Europeas**.

³⁰⁸ Documento G/SG/N/8/ARG/1, prueba documental CE-16, página 49.

la situación de la industria pertinente con las "industrias manufactureras en su conjunto"³⁰⁹, así como tampoco contiene el criterio de "tendencias negativas significativas". Las Comunidades Europeas, por lo tanto, piden que el Grupo Especial desestime estos nuevos criterios presentados por la Argentina.

5.290 En tercer lugar, en lo que respecta al empleo, las Comunidades Europeas señalan que la Argentina, al parecer, no ha proporcionado las estadísticas relativas a varias categorías, como lo requieren las preguntas concretas formuladas por el Grupo Especial, incluidas determinadas cifras correspondientes a la producción, la productividad, la utilización de la capacidad, las ganancias y pérdidas y el empleo.

ii) *Argumentación de la Argentina*

5.291 La Argentina considera que se han cumplido todas las prescripciones del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias para la determinación del daño grave. La Argentina sostiene que la CNCE, como resultado del análisis realizado, llegó a las conclusiones siguientes:

- a) las importaciones a valores c.i.f. crecieron un 157 por ciento entre 1991 y 1995;
- b) en número de pares, las importaciones crecieron un 70 por ciento en el período investigado;
- c) el crecimiento fue más acelerado entre 1991 y 1993, y la declinación observada posteriormente es un efecto de la sucesiva aplicación de los DIEM;
- d) la cuota de mercado interno ocupada por las importaciones pasó del 10 por ciento en 1991 a un 21 por ciento en 1995, con mayor penetración en el segmento de calzado deportivo;
- e) la producción declinó en términos físicos tanto en su totalidad como en la específicamente destinada al mercado interno;
- f) en precios corrientes, el comportamiento diferente de la producción ha sido explicado por la existencia de cambios de "mix" en la misma;
- g) la disminución en los valores producidos fue ocupada por las importaciones, especialmente aquellas ingresadas a bajos valores;
- h) se redujo el empleo, aumentaron las existencias y se deterioró la situación económica financiera de las empresas como resultado del desplazamiento de la producción nacional.³¹⁰

5.292 Asimismo, la Argentina sostiene que ha analizado la situación de la industria del calzado individualmente y en términos relativos a la situación del conjunto de la industria manufacturera, y que ha demostrado la existencia de una situación de *daño grave* que se expresa en un significativo aumento de la capacidad ociosa, un alto y comprometido nivel de endeudamiento financiero y notables caídas en los niveles de producción y empleo. Según la Argentina, esta demostración de la

³⁰⁹ Tal comparación podría llevar al resultado absurdo de tener que permitir una medida de salvaguardia incluso cuando la situación de la industria pertinente no haya sufrido ningún cambio. Por ejemplo, si "las industrias manufactureras en su conjunto" tuvieran un año excepcionalmente bueno, la "tendencia" de la industria en cuestión podría resultar en comparación "significativamente negativa".

³¹⁰ Prueba documental ARG-21, fojas 5350 a 5352.

existencia de *daño grave* cumple claramente las prescripciones previstas en el Acuerdo sobre Salvaguardias y presenta una industria cuya condición dista mucho de ser "pujante" como pretenden las Comunidades Europeas.

5.293 La Argentina sostiene que la letra del Acuerdo no requiere que todos los factores considerados sean negativos, sólo exige que los factores sean considerados y analizados ("las autoridades competentes evaluarán")³¹¹, tal como la CNCE ha hecho en este caso. La CNCE consideró en su determinación de daño la interacción de un rápido crecimiento en las importaciones y un desempeño económico y financiero declinante de la industria encaminado directamente al reemplazo de la industria nacional con importaciones.³¹²

5.294 La Argentina sostiene que en su determinación de daño grave, la CNCE tuvo en cuenta todos los factores pertinentes de carácter objetivo y cuantificable que tuvieran relación con la situación de la industria argentina del calzado. En este sentido, se han considerado no sólo los factores mencionados en el párrafo 2 a) del artículo 4, sino también un conjunto de indicadores de la industria, cuyo análisis se encuentra explicitado en el Acta de la Comisión, en las secciones VI (Condición de la industria nacional), VII (El comportamiento de las importaciones), VIII (Consumo aparente y cuotas de mercado), X (Condiciones de competencia entre el producto nacional y las importaciones) y XIII (Opiniones finales de la Comisión) y en las secciones VII, VIII y IX del Informe Técnico. La CNCE analizó lo sucedido con estos factores en el período de investigación que abarca desde 1991 a 1995 y sus conclusiones fueron ratificadas con la información correspondiente al año 1996.

5.295 La CNCE determinó que los aumentos absolutos y relativos de importaciones durante el período de investigación causaban daño grave y justificaban las medidas de salvaguardia. El fundamento de esta determinación fue la declaración, de ninguna manera sorprendente, de que las importaciones habrían continuado su tendencia creciente, que ha sido observada objetivamente, si no se hubieran aplicado los derechos específicos sobre esas importaciones.

5.296 La Argentina opina que las Comunidades Europeas están totalmente errada cuando entiende que no podría determinarse la existencia de daño grave cuando existe una medida restrictiva. Ello es así, por una parte, porque las Comunidades Europeas han utilizado esta práctica.³¹³ Pero adicionalmente, la Argentina no tenía ninguna medida restrictiva, sino un arancel puro y simple expresado en derechos específicos, cuya legitimidad no puede ser puesta en duda por estar fuera del mandato de este Grupo Especial. Es importante señalar que el Grupo Especial de la OMC que examinó los derechos específicos aplicados a los textiles declaró que debía establecerse una distinción entre el régimen de derechos específicos vigente durante una etapa previa y la medida de salvaguardias preliminar impuesta en febrero de 1997. El Grupo Especial rechazó la solicitud de los Estados Unidos de examinar la compatibilidad con la OMC de los derechos específicos aplicados al calzado, alegando que las medidas habían sido revocadas (WT/DS56/R, 25 de noviembre de 1997, párrafo 6.15).

³¹¹ Párrafo 2 a) del artículo 4.

³¹² Prueba documental ARG-2, Acta N° 338, páginas 47 y 48.

³¹³ Las **Comunidades Europeas** alcanzaron una conclusión similar con respecto a los efectos de un contingente aplicado durante el período de revisión a determinados tipos de calzado que fueron objeto de una investigación por salvaguardias en 1998. "No obstante, el contingente nacional aplicado durante este período a una parte de los calzados, objeto de la investigación, ha frenado la creciente tendencia de las importaciones procedentes de Taiwán." (Reglamento de la Comisión CEE N° 1857/88, sección C.)

e) Amenaza de "daño grave"

i) *Argumentación de las Comunidades Europeas*

5.297 Según las Comunidades Europeas, la Argentina basó sus conclusiones³¹⁴ en un pronóstico de lo que sucedería si se eliminaran los derechos específicos impuestos por encima de los tipos consolidados. Sin embargo, las Comunidades Europeas alegan que tal enfoque no está apoyado por las normas de la OMC: el párrafo 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias exige claramente que la investigación se base en "todos los factores pertinentes de carácter objetivo y cuantificable" y no en un análisis hipotético.

5.298 Las Comunidades Europeas observan que la Argentina señaló³¹⁵ que había constatado la existencia de una "amenaza de daño". No obstante, las Comunidades Europeas afirman que el párrafo 1 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias estipula claramente que tal amenaza sólo puede constatarse si el daño grave es "claramente inminente". Asimismo, estipula que dicha determinación "se basará en hechos y no simplemente en alegaciones, conjeturas o posibilidades remotas". En opinión de las CE, no se llevó a cabo ningún análisis de ese tipo. Además, no puede basarse una "amenaza de daño grave" en el efecto de la supresión de derechos específicos mínimos ilegales en el marco de la OMC. En realidad, la Argentina ha invocado una amenaza de daño grave sobre la base de una *amenaza* del aumento de las importaciones. Según las Comunidades Europeas, la Argentina, en su repuesta a la pregunta del Grupo Especial, confirma que al determinar la amenaza de daño se basó en el aumento previsto de las importaciones. Declaró³¹⁶ que "si los derechos fueran removidos era de esperarse un aumento de las importaciones con la misma tendencia hacia arriba" y "[a]umentos superiores podían solamente exacerbar el daño grave" (subrayado añadido). Esto no está permitido por el Acuerdo sobre Salvaguardias. Por lo tanto las Comunidades Europeas alegan que la existencia de amenaza de daño grave no existió ni fue demostrada.

ii) *Argumentación de la Argentina*

5.299 Según la Argentina, una visión completa del Informe Técnico incorporado en el Acta N° 338 revela que se realizó un análisis completo e integrado de cada factor pertinente. La sección 2 de la parte XIII establece la base sobre la cual la Comisión determinó que el aumento de las importaciones causó daño grave y que existía una amenaza adicional de daño. La Comisión determinó que la producción nacional disminuyó y que aún más lo hicieron las ventas internas, y que la producción fue reemplazada por importaciones durante los aumentos y disminuciones del mercado en general (1995).

5.300 A pesar de los efectos de los DIEM, que de alguna manera contuvieron las importaciones a niveles por debajo de los de 1993, los efectos de las importaciones continuaron siendo gravemente dañinos.³¹⁷ Estos efectos dañinos fueron demostrados por la reducción en el empleo, el aumento de existencias en toda la industria y el deterioro de la situación económica y financiera de las empresas.³¹⁸

³¹⁴ Véase prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 49.

³¹⁵ Véase prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 49.

³¹⁶ Respuesta de la Argentina a las preguntas del Grupo Especial, *infra*, nota 338.

³¹⁷ Prueba documental ARG-2, Acta N° 338, páginas 47 y 48.

³¹⁸ Prueba documental ARG-2, Acta N° 338, folios 5322, 5325, 5326 y 5851.

5.301 La Argentina aduce que las Comunidades Europeas se equivocan en concluir que los niveles de importación luego de la aplicación de los DIEM no fueron dañinos. La Argentina sostiene que la Comisión simplemente determinó que las importaciones habían disminuido de alguna manera pero su análisis completo confirmó (punto 98) que el daño continuó y que existía una adicional amenaza de daño en ausencia de los DIEM, que estaban programados para ser eliminados.

5.302 Finalmente, continúa la Argentina, los datos del PIB confirman una interacción clara entre el aumento de importaciones y la disminución del PIB de la industria. Por tanto, en el análisis de causalidad, la CNCE indica: "La Comisión ha concluido que el crecimiento de las importaciones ha producido un daño grave a la industria nacional y que existe una amenaza adicional de daño en ausencia de medidas [de salvaguardia]".³¹⁹

5.303 En respuesta a la pregunta formulada por el Grupo Especial sobre cuál era el fundamento jurídico en el Acuerdo sobre Salvaguardias de lo que parecía ser su opinión en el sentido de que es posible constatar daño efectivo y amenaza simultáneamente, la Argentina afirmó que las notificaciones presentadas a la OMC precisan las circunstancias en las que se determinó la existencia de amenaza de daño grave, amenaza que se profundizó durante la investigación y que llevó a la determinación de aplicar una medida definitiva. La Argentina declara que una vez que se hubo verificado estos primeros requisitos contenidos en el párrafo 1 b) del artículo 4, la Argentina estaba en condiciones de aplicar una medida provisional al amparo del artículo 6. Complementariamente existían otros elementos, entre ellos los DIEM aplicados al calzado que fueron derogados por la Resolución 225/97 y que jamás fueron considerados incompatibles con el Acuerdo sobre la OMC. La eliminación de los DIEM provocó un cambio de circunstancias que afectó a la situación del mercado interno y de la industria nacional. Por lo tanto, influyó en la determinación de la existencia de daño. De hecho, se registró una profundización del daño durante el período comprendido entre febrero y septiembre de 1997, lo que llevó a establecer una medida definitiva que difiere de la medida provisional aplicada inicialmente. En cualquier caso, la Argentina no considera que la amenaza de daño, concepto utilizado para la aplicación de la medida provisional, fuese relevante cuando por definición lo que el Grupo Especial está llamado a decidir es la conformidad de la medida definitiva. Conforme a la Argentina, los precedentes de la OMC son restrictivos en materia de pronunciamientos de grupos especiales sobre medidas que no sean definitivas. Por último, los conceptos de amenaza de daño del párrafo 1 b) del artículo 4 del Acuerdo y de daño grave del párrafo 1 a) de dicho artículo no son mutuamente excluyentes, ni el Acuerdo prescribe secuencia temporal alguna respecto a la posibilidad para una autoridad investigadora de verificar la existencia de ambos, en forma separada o conjunta, ya sea de manera simultánea o sucesivamente.

4. Párrafo 1 del artículo 2 y párrafo 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias - Presunta falta de demostración de la existencia de "relación de causalidad" entre el aumento de las importaciones y el daño grave o la amenaza de daño grave

a) Relación de causalidad - Primera frase del párrafo 2 b) del artículo 4

i) *Argumentación de las Comunidades Europeas*

5.304 Las Comunidades Europeas afirman que incluso si existiese efectivamente un daño grave o una amenaza de daño grave y estuviesen aumentando las importaciones, la Argentina tendría igualmente la obligación, al adoptar una medida de salvaguardia, de demostrar que existe una relación de causalidad entre el aumento comprobado de las importaciones (y las condiciones en las que tienen lugar las importaciones) y el daño grave o la amenaza de daño grave. Otros factores que al mismo tiempo causen un daño a la rama de producción nacional no deberían atribuirse a las importaciones. Además, las Comunidades Europeas sostienen, solamente con respecto al daño, que el párrafo 2 c) del

³¹⁹ Prueba documental ARG-2, Acta N° 338, página 49.

artículo 4 exige que se proporcionen y publiquen "un análisis detallado" y "una demostración de la pertinencia de los factores examinados", a efectos de la determinación de la relación de causalidad en virtud del párrafo 2 b) del artículo 4, primera frase. Las Comunidades Europeas sostienen que la Argentina no ha probado la existencia de una relación de causalidad entre el aumento de las importaciones de calzado y el daño grave o la amenaza de daño grave. Al adoptar la medida de salvaguardia en cuestión, la Argentina infringió el párrafo 1 del artículo 2, y los párrafos 2 b) y 2 c) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

5.305 Las Comunidades Europeas aducen que en el presente caso la Argentina estaba obligada a demostrar *sobre la base de pruebas objetivas*³²⁰ la existencia de una relación de causalidad entre las dos condiciones. Tal relación de causalidad no puede demostrarse, como la Argentina ha hecho, mediante simples referencias a los factores investigados. La Argentina simplemente ha enumerado los resultados del análisis del aumento de las importaciones y del daño grave sin hacer ninguna *exposición razonada* de la forma en que están vinculados ambos factores.³²¹ Esto no es suficiente para cumplir la prescripción de que se demuestre, sobre la base de pruebas objetivas, la existencia de una relación de causalidad.

5.306 Las Comunidades Europeas sostienen que no hay ninguna *prueba concreta* mencionada en el Acuerdo sobre Salvaguardias que constituya una *prueba objetiva* de la existencia de la relación de causalidad. En el caso que nos ocupa, la Argentina ha indicado dos razones por las que creía que existía esta relación. En primer lugar, ha declarado que "las importaciones, debido a sus menores precios, ejercieron una fuerte presión sobre la industria afectando significativamente sus resultados" y en segundo lugar, ha dicho que "[e]sta declinación de la producción fue ocupada por las importaciones, fundamentalmente por productos que ingresaron a bajos valores". Ninguna de estas declaraciones, a juicio de las Comunidades Europeas, se basa en "pruebas objetivas" de la existencia de una relación de causalidad, tal como lo requiere la primera frase del párrafo 2 c) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

5.307 Las Comunidades Europeas afirman que las razones dadas por la Argentina para constatar la existencia de una relación de causalidad se exponen en el párrafo 2 de su notificación de 1º de septiembre de 1997 (prueba documental CE-17). Según las Comunidades Europeas, vale la pena citar íntegramente este párrafo pues demuestra la manifiesta insuficiencia del razonamiento de la Argentina sobre la relación de causalidad entre el supuesto aumento de las importaciones y el presunto daño. El texto es el siguiente:

³²⁰ Las **Comunidades Europeas** afirman que la Argentina, en el párrafo 5.353 *infra*, intenta reafirmar su opinión de que la exigencia de probar una relación de causalidad puede cumplirse mediante el estudio de las pruebas por la autoridad investigadora y su conclusión de que existe una relación de causalidad. En respuesta, las **Comunidades Europeas** alegan que nunca dijo que el término "pruebas objetivas" no fuese claro, y no está de acuerdo en que requiera una "definición precisa". Para las **Comunidades Europeas** es bastante claro el significado de la expresión "pruebas objetivas". Sin embargo, las **Comunidades Europeas** alegan que la cuestión reside en que la falta de prueba de la relación de causalidad no es tanto una cuestión de que no haya "pruebas objetivas" en el informe de la CNCE (es decir, un asunto que, según las **Comunidades Europeas**, fue considerado al examinar los factores del daño) sino que no haya una motivación real de las *razones* por las que se concluye la existencia de una relación de causalidad. El informe de la CNCE (cuya parte pertinente, reiteran las **Comunidades Europeas**, fue citada y analizada por ella en su primera comunicación escrita) simplemente yuxtapone el presunto aumento de las importaciones y los factores del daño y no contiene explicación ni razón alguna. Las **Comunidades Europeas** mencionan en otro lugar el tipo de razonamiento que a su juicio podría haber satisfecho las prescripciones del Acuerdo sobre Salvaguardias.

³²¹ Véase el informe del Grupo Especial, *Brasil - Leche en polvo*, párrafo 286.

"La Comisión Nacional de Comercio Exterior (CNCE), organismo competente para efectuar la determinación en cuestión, mediante Acta N° 338 del 12 de junio de 1997, determinó que "el crecimiento de las importaciones causa un daño grave a la industria nacional y que existe una amenaza adicional de daño en ausencia de medidas de salvaguardia".

Esta determinación se basa en distintas conclusiones previas, las que se resumen seguidamente, indicándose en cada ítem la referencia de la sección correspondiente del Acta de la CNCE:

- a) Importaciones: el crecimiento de las importaciones tanto en términos absolutos como en relación con la producción nacional, es del tipo previsto en el Acuerdo sobre Salvaguardias. Existe un crecimiento que tiene capacidad para producir un menoscabo significativo de la rama de producción nacional. Los hechos en que se fundamentó esta conclusión son los siguientes:
- Las importaciones medidas en valores c.i.f. crecieron un 157 por ciento entre 1991 y 1995, y un 163 por ciento entre 1991 y 1996 (sección VII.1).
 - La cantidad de pares importados creció un 70 por ciento entre 1991 y 1995, y un 52 por ciento entre 1991 y 1996 (sección VII.1).
 - También creció sustancialmente la cuota del mercado interno ocupado por las importaciones. Para todos los tipos de calzado, la participación de las importaciones en el consumo aparente, medida en pesos corrientes aumentó del 10 por ciento en 1991 al 27 por ciento en 1995; la participación medida en número de pares pasó del 12 por ciento en 1991 al 21 por ciento en 1995, registrándose un máximo del 25 por ciento en 1997 (sección VIII.1 y VIII.2).
 - El avance de las importaciones fue mayor en el segmento del calzado deportivo de *performance* que en los demás tipos de calzado (sección VIII.2).
 - Las importaciones, debido a sus menores precios, ejercieron una fuerte presión sobre la industria afectando significativamente sus resultados (sección XIII.1).
 - La experiencia internacional muestra un fuerte crecimiento de las importaciones de calzado y procesos de reestructuración importantes, junto a numerosos casos de utilización de medidas de gobierno restrictivas de las mismas (sección IX).

Por lo tanto, se ha comprobado que existe un crecimiento absoluto de las importaciones entre 1991 y 1995. A ello se agrega que dicho incremento también ha ocurrido en relación con la producción nacional y el mercado interno.

- b) Efectos de las importaciones sobre la producción nacional: el crecimiento de las importaciones causa un daño grave a la industria nacional y existe una amenaza adicional de daño en ausencia de medidas de salvaguardia, de acuerdo a los siguientes hechos comprobados durante la investigación:
- La producción declinó en términos físicos durante el período investigado, tanto la total como la destinada al mercado interno. La caída de producción fue mayor para la muestra de empresas encuestadas que para la estimación realizada de la producción total sobre la base de estadísticas macroeconómicas (sección VI.1).
 - La producción medida a precios corrientes tuvo un comportamiento distinto a la producción en términos físicos, con un crecimiento del 7,7 por ciento entre 1991 y 1995. Ello se debió a que la industria reorientó su producción a productos de mayor valor unitario en respuesta a factores de demanda y de competitividad en el marco de las reglas de juego argentinas impuestas al comercio internacional del calzado (sección VI.1).
 - Esta declinación de la producción fue ocupada por las importaciones fundamentalmente por productos que ingresaron a bajos valores, pues surge de la investigación un crecimiento de consumo aparente medido en pesos corrientes y en pares, con la sola excepción de esta última estimación del año 1995 que cayó fuertemente por causa de la recesión económica (sección XIII.1).
 - La producción destinada al mercado interno disminuyó en mayor proporción que la producción total, pues las exportaciones crecieron significativamente en el período 1991-1995 (sección VI.2 y VI.3).
 - Aun cuando el efecto de los DIEM comenzó en 1994 y se incrementó entre 1995 y 1996, se ha producido un proceso de deterioro de la situación de la industria, habiéndose demostrado reducción del empleo, aumento de existencias y un deterioro de la situación económica y financiera de las empresas (sección VI).³²²

5.308 Las Comunidades Europeas alegan que el examen de esta declaración revela que la mayor parte de estas supuestas explicaciones de la relación de causalidad constituyen en realidad simples referencias a la existencia del "aumento de las importaciones" y el "daño". Las Comunidades Europeas sostienen que la simple yuxtaposición de declaraciones sobre el aumento de las importaciones y el daño evidentemente no es suficiente para satisfacer las prescripciones del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Como un grupo especial anterior tuvo la oportunidad de observar, no es suficiente que una autoridad se remita a las pruebas que ha considerado y formule su conclusión. "Era obligación de la autoridad investigadora hacer una exposición razonada en la que

³²² Véase prueba documental CE-17, documentos G/SG/N/10/ARG/1, G/SG/N/11/ARG/1 de 15 de septiembre de 1997, en las páginas 2-3. Los mismos motivos se dan también en la notificación del daño, de 25 de julio de 1997, prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, en las páginas 37 y 38. Véase también la prueba documental CE-20, documentos G/SG/N/10/ARG/1/Suppl.1, G/SG/N/11/ARG/1/Suppl.1, en la página 2.

se aclarara la forma en que los elementos de hecho y argumentos en cuestión le habían llevado a la conclusión formulada".³²³

5.309 Las Comunidades Europeas sostienen que en la presunta explicación indicada *supra* de la relación de causalidad, hay solamente dos casos en los que se hace referencia a alguna relación de la situación de la rama de producción nacional con las importaciones. El primero, es en el párrafo a), primer apartado: "Las importaciones, debido a sus menores precios, ejercieron una fuerte presión sobre la industria afectando significativamente sus resultados". La segunda, figura en el párrafo b), tercer apartado: "Esta declinación de la producción fue ocupada por las importaciones, fundamentalmente por productos que ingresaron a bajos valores". Las Comunidades Europeas dicen que demostrarán que estas declaraciones no son exactas y que de ningún modo se puede considerar que justifican una constatación de la existencia de relación de causalidad. Ambas declaraciones, en opinión de las CE, no están basadas en "pruebas objetivas" de la existencia de una relación de causalidad, tal como lo requiere la primera frase del párrafo 2 c) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

5.310 En primer lugar, las Comunidades Europeas alegan que la declaración de que "las importaciones, debido a sus menores precios, ejercieron una fuerte presión sobre la industria" no tiene ninguna prueba que la apoye. Uno de los errores cometidos por la Argentina en este caso fue que no hubo ningún análisis de los precios de las importaciones (aunque se consideraron en parte los precios de la producción *nacional*). Por lo tanto, no hay fundamento ni siquiera para comenzar a examinar si los precios de las importaciones podrían haber "ejercido presión" sobre la industria nacional.

5.311 En segundo lugar, las Comunidades Europeas consideran la alegación de que las importaciones estaban desplazando a la producción nacional ("esta declinación de la producción fue ocupada por las importaciones, fundamentalmente por productos que ingresaron a bajos valores"). Las Comunidades Europeas demostrarán que en este punto hay dos errores complementarios. En primer lugar, no se demuestra que haya disminuido la producción y, en segundo lugar, las importaciones no aumentaron. Por consiguiente, no puede haber ningún caso de sustitución de la producción nacional por las importaciones. (Otro error es la referencia "fundamentalmente por productos que ingresaron a bajos valores" -que ya se ha examinado *supra*- pues no hay ningún análisis de los precios de las importaciones.)

5.312 Las Comunidades Europeas sostienen que la producción no disminuyó entre 1991 y 1996 sobre ninguna base. La Argentina podía solamente pretender haber constatado una disminución ignorando el año 1996. Además, las cifras que utilizó se relacionaban solamente con la producción para el mercado interno. Las exportaciones y la subcontratación se pasan por alto, aunque mantienen en funcionamiento las líneas de producción, emplean trabajadores y generan ingresos. Asimismo, incluso según la propia forma de la Argentina de calcular la producción (desestimando las exportaciones y la subcontratación), hubo un aumento de las exportaciones en términos de *valor*, incluso desde 1991 hasta 1995.

5.313 Las Comunidades Europeas declaran que el error complementario fue que las importaciones (procedentes sólo de países no integrantes del MERCOSUR o procedentes de todos los países) no habían aumentado (véase la sección V.C.2 a) i)), un error manifiesto. Las Comunidades Europeas declaran que presentó al Grupo Especial material que demuestra cómo disminuyeron las importaciones, tanto en forma absoluta como en proporción a la producción nacional, al término del período de investigación.³²⁴

³²³ Véase el informe del Grupo Especial, *Brasil - Leche en polvo*, párrafo 286.

³²⁴ Gráficos 1 y 2 presentados por las CE.

5.314 Las Comunidades Europeas alegan que además de no proporcionar argumentos adecuados con respecto a la relación de causalidad, el análisis de la Argentina también es insuficiente en varios otros aspectos pues no considera factores pertinentes que podrían haber demostrado la falta de una relación de causalidad o podrían haber demostrado que había otras causas a las que se podía imputar la evolución observada. Según las Comunidades Europeas, entre estas causas cabe citar las siguientes:

- la falta de un análisis de los precios de las importaciones, que podría haber arrojado luz sobre la relación de mercado entre las importaciones y la producción nacional y por lo tanto sobre la relación de causalidad;
- los cambios estructurales en las pautas de producción que tuvieron lugar en la Argentina y que se fueron introduciendo deliberadamente a través de la aplicación de la Ley de Especialización Industrial.³²⁵ La aplicación de esta Ley, que permite a los productores importar a tipos de derechos muy reducidos (incluida la exención de derechos específicos mínimos) a condición de que exporten cantidades equivalentes, debe haber tenido varios efectos sobre los diversos factores de daño examinados por la Argentina; sin embargo, esto no se ha tenido en cuenta;
- hay otros motivos por los que las importaciones no podían haber causado el daño que pudiera existir. La Argentina constató un daño grave a pesar de la presencia de los derechos específicos mínimos de 1993, que eran en muchos casos idénticos a las medidas de salvaguardia de 1997. Por lo tanto, incluso si -a pesar de la imposición de esos derechos sobre las importaciones- había tenido lugar el presunto daño grave, cabe concluir que el daño no podía haber sido causado por las importaciones. Esto indicaría que cualquier "daño grave" habría sido causado necesariamente por otros factores (por ejemplo, dificultades macroeconómicas). La Argentina no da ninguna explicación de cómo las importaciones podrían haber causado daño a pesar de la existencia de los derechos específicos mínimos.

5.315 En consecuencia, las Comunidades Europeas afirman que es imposible alegar que las importaciones sustituyeron a la producción nacional.

5.316 En respuesta a la pregunta de la Argentina sobre qué criterio sugerirían las Comunidades Europeas con respecto a la relación de causalidad³²⁶, las Comunidades Europeas subrayan su posición de que no es posible demostrar ninguna relación de causalidad comparando el inicio de un período de cinco años con el término de dicho período y señalando un aumento de las importaciones globales y cierto cambio en las condiciones de la producción nacional, dado que la causalidad es un proceso y para demostrar una relación de causalidad es necesario examinar y explicar qué ha sucedido durante este período. Esto es especialmente cierto cuando en ese período han sucedido muchas más cosas: un movimiento importante hacia la liberalización de las importaciones en la economía argentina, una crisis económica (el efecto tequila) y la introducción de un sistema de derechos específicos mínimos sobre las importaciones de calzado.

5.317 Según las Comunidades Europeas, no es posible en particular alegar, tras un examen de las pruebas, que se ha demostrado una relación de causalidad entre importaciones y daño cuando no se ha realizado ningún examen detallado de la relación entre *los precios* de los productos importados y los de los productos nacionales. El precio es el medio a través del cual los productos compiten entre sí y

³²⁵ El funcionamiento de ese régimen se explica en la notificación G/SCM/N/3/ARG/Suppl.1, de 28 de julio de 1997. Prueba documental CE-31.

³²⁶ *Infra*, párrafo 5.357.

por lo tanto la forma en que podría constatar, en una investigación de salvaguardia, que las importaciones están tomando la cuota de mercado de la producción nacional. Se pidió a la Argentina que diera más detalles sobre el examen que llevó a cabo en la investigación de precios. Las Comunidades Europeas afirman que la respuesta de la Argentina a la pregunta del Grupo Especial³²⁷ no hace más que confirmar la insuficiencia de sus datos dado que la Argentina sólo presenta cifras medias para toda la rama de producción e ignora de esa forma el hecho de que los zapatos importados eran de distintos tipos y que durante ese período habían variado tanto las clases de zapatos producidos por la industria nacional como las importaciones. Por tanto, según las Comunidades Europeas, los elementos adicionales que habría sido necesario examinar son entre otros: la *tendencia* de las importaciones durante ese período; las *modificaciones* que tuvieron lugar durante ese período (es decir, los *otros factores* que podrían haber estado involucrados); un *análisis de precios* que indicara la forma en que los precios de los productos importados afectaron a los precios de los productos nacionales; y una *explicación razonada* de la forma en que la tendencia de las importaciones causó el daño y de por qué los *otros factores* no lo hicieron. Esto es precisamente lo que la Argentina no ha hecho, por la simple razón, sostienen las Comunidades Europeas, de que no existía ninguna relación de causalidad entre las importaciones y el presunto daño grave.

5.318 Las Comunidades Europeas también discrepan con respecto a la invocación de la Argentina de la amenaza de daño. Tal vez porque advirtió la debilidad de los argumentos sobre el daño grave, la Argentina añade al prefacio de su lista de presuntos indicadores de la relación de causalidad, en el párrafo b) del texto citado *supra*, lo siguiente: "existe una amenaza adicional de daño en ausencia de medidas de salvaguardia". Sin embargo, nada en los argumentos desarrollados en los puntos citados *supra* indica la existencia de una relación de causalidad entre el aumento de las importaciones y la amenaza de daño. El párrafo 1 b) del artículo 4 dispone que "[l]a determinación de la existencia de una amenaza de daño grave se basará en hechos y no simplemente en alegaciones, conjeturas o posibilidades remotas". Las Comunidades Europeas sostienen que lo mismo se aplica *a fortiori* a la demostración de una relación de causalidad.

ii) *Argumentación de la Argentina*

5.319 La Argentina destaca que las autoridades argentinas, la CNCE, el Subsecretario de Comercio y el Secretario de Comercio, en sus respectivos informes elevados al Ministro de Economía, han establecido claramente en base a hechos comprobados y evidencia suficiente que el aumento de importaciones de calzado ha sido la causa del daño grave sufrido por la industria. En la notificación al Comité de Salvaguardias se ha incorporado por referencia el expediente completo de la investigación y sus determinaciones.

5.320 La Argentina aduce que la CNCE basó sus constataciones en la interacción de un crecimiento rápido de las importaciones y un desempeño declinante de la industria que llevó directamente al reemplazo de la producción nacional por las importaciones. Queda claro en el gráfico 7³²⁸ que la experiencia de la industria del calzado hasta 1992 no varió marcadamente su producción en conjunto, pero el aumento de las importaciones de 1991 hasta 1993 causó una disminución de la producción y una correspondiente disminución del PIB, de la misma manera en que el PIB para la producción general en realidad aumentó.³²⁹ La Argentina se remite al gráfico 8, que, según sostiene, demuestra que el PIB de la economía en general estaba creciendo en términos reales mientras que el PIB para

³²⁷ *Supra*, párrafos 5.191-5.194.

³²⁸ Prueba documental ARG-3, Informe Técnico, gráfico 7, folio 5434.

³²⁹ Prueba documental ARG-3, Informe Técnico, cuadro 6, folio 5431 e Informe Final del Subsecretario de Comercio Exterior, prueba documental ARG-5, página 13.

calzados estaba declinando significativamente, aun más significativamente para el calzado que para la producción o la economía en general en 1995.³³⁰

5.321 Conforme a la Argentina, una visión completa del Informe Técnico incorporado en el Acta N° 338 revela que se realizó un análisis completo e integrado de cada factor pertinente. La sección 2 de la parte XIII establece la base sobre la cual la Comisión determinó que el aumento de las importaciones causó daño grave y que existe una amenaza adicional de daño. La Comisión determinó que la producción nacional disminuyó y que aun más lo hicieron las ventas internas, y que la producción fue reemplazada por importaciones durante los aumentos y disminuciones del mercado en general (1995).

5.322 La Argentina sostiene que, a pesar de los efectos de los DIEM que de alguna manera contuvieron las importaciones a niveles por debajo de los de 1993, los efectos de las importaciones continuaron siendo gravemente dañinos.³³¹ Estos efectos dañinos fueron demostrados por la reducción en el empleo, el aumento de existencias en toda la industria y el deterioro de la situación económica y financiera de las empresas.³³²

5.323 La Argentina aduce que las Comunidades Europeas se equivocan en concluir que los niveles de importación luego de la aplicación de los DIEM no fueron dañinos. La Argentina afirma que la Comisión simplemente determinó que las importaciones habían disminuido de alguna manera, pero su análisis completo confirmó (párrafo 98) que el daño continuó y que existía una adicional amenaza de daño en ausencia de los DIEM que estaban programados para ser eliminados.

5.324 Finalmente, continúa la Argentina, los datos del PIB confirman una interacción clara entre el aumento de importaciones y la disminución del PIB de la industria. Así, en el análisis de causalidad, la CNCE indica: "La Comisión ha concluido que el crecimiento de las importaciones ha producido un daño grave a la industria nacional y que existe una amenaza adicional de daño en ausencia de medidas [de salvaguardia]."³³³

5.325 Por lo tanto, a juicio de la Argentina es inaceptable que las Comunidades Europeas argumenten que la Argentina no ha relacionado su determinación de daño con la condición de la industria. Después de finalizar la recopilación y el análisis de la información de, por ejemplo, la situación financiera de la industria, la CNCE determinó que la industria experimentó un importante deterioro en su situación financiera. Lo que es más, la Argentina concluyó que esa situación financiera fue originada por un aumento en las existencias y una caída en las ventas de la industria (punto de equilibrio), las que fueron sustituidas por las importaciones.

5.326 Según la Argentina, las Comunidades Europeas piden un imposible cuando pretende encontrar las conclusiones de una investigación realizada en el transcurso de 10.000 fojas en una sola. Por lo tanto, en la investigación se encuentran todos los elementos que permiten comprobar la existencia del aumento de importaciones y el efecto que este aumento provoca en la industria productora de calzado. De esta manera se cumple con la prescripción del párrafo 2 b) del artículo 4 en materia de relación de causalidad entre aumento de importaciones y daño grave o amenaza de daño grave.

³³⁰ Prueba documental ARG-3, Informe Técnico, gráfico 8, folio 5435.

³³¹ Prueba documental ARG-3, Acta N° 338, páginas 47 y 48.

³³² Prueba documental ARG-21, Acta N° 338, fojas 5322, 5325, 5326 y 5851.

³³³ Prueba documental ARG-3, Acta N° 338, página 49.

5.327 En síntesis, la CNCE no ha hecho sino proceder conforme al párrafo 2 a) del artículo 4 y analizar los factores. Subsiguientemente, cuando dichos factores permitieron comprobar la existencia de daño grave, la CNCE y demás autoridades elaboraron sus informes destacando el vínculo racional que existe entre cada uno de ellos y la situación de la industria del calzado (requisito del párrafo 2 b) del artículo 4). Por ejemplo, incremento importaciones = aumento desempleo; incremento de las importaciones = mayor captura de la porción del mercado interno; declinación de la producción nacional = mayor participación de las importaciones en el consumo aparente mientras la cifra total del mismo se mantiene estable, y así sucesivamente.

5.328 La Argentina observa que las Comunidades Europeas atacan estas relaciones elaboradas por las autoridades argentinas con el argumento de que no existe una fundamentación suficiente de las mismas. Sin embargo, las propias Comunidades Europeas, al argumentar que la Argentina no consideró "otros factores", sólo plantea afirmaciones que no tienen respaldo empírico. Por ejemplo, afirma que no se analizaron precios (cosa que sí se hizo) y concluye que si dicho análisis se hubiera llevado a cabo, se hubiera demostrado que otras causas eran responsables de los hechos observados. En otras palabras, la Argentina analiza factores, concluye la existencia de daño y muestra la relación de causalidad, mientras las Comunidades Europeas afirman que existen "otras causas" distintas al aumento de importaciones, que permiten cuestionar la relación de causalidad, pero no las desarrolla como para permitir a la Argentina refutar la aseveración. Por ejemplo, la Argentina pregunta: ¿cómo puede refutarse la afirmación de las CE de que son "las dificultades macroeconómicas las que causan el daño a la industria nacional"?³³⁴

iii) *Respuesta de las Comunidades Europeas*

Los argumentos contenidos en la primera comunicación escrita de la Argentina

5.329 Las Comunidades Europeas afirman que la respuesta que figura en la primera comunicación escrita de la Argentina es breve y no convincente. No responde a la mayoría de los argumentos de las Comunidades Europeas e intenta oscurecer las cuestiones con referencias al Informe Técnico, en particular a sus conclusiones, y con la alegación de que las Comunidades Europeas "piden un imposible cuando pretenden encontrar las conclusiones de una investigación realizada en el transcurso de 10.000 fojas en una sola". Las Comunidades Europeas insisten en que no es conforme al Acuerdo sobre Salvaguardias que una autoridad investigadora examine una masa de documentos y "*simplemente concluya*" que existe una relación de causalidad. Es preciso que indique sus motivos y estos motivos deben ser coherentes. Las Comunidades Europeas consideran que la Argentina ha confirmado la conclusión de las Comunidades Europeas de que no se ha demostrado ninguna relación de causalidad al no responder a las críticas de las CE a la declaración que ha formulado.

5.330 Con respecto a la cuestión de la causalidad, las Comunidades Europeas señalan que la Argentina en primer lugar opta por referirse al gráfico 7 del Informe de la CNCE, folio 5434, el que supuestamente demuestra con claridad que "hasta 1992 no varió marcadamente su producción en conjunto, pero el aumento de las importaciones de 1991 hasta 1993 causó una disminución de la producción y una correspondiente disminución del PIB, de la misma manera en que el PIB para la producción general en realidad aumentó". Se cita el gráfico 8 del mismo Informe, folio 5435, para demostrar que el PIB correspondiente al calzado estaba "declinando significativamente" en 1995. Según las Comunidades Europeas esta "prueba clara" consiste en lo siguiente:

- El gráfico 7 compara la producción de calzado con la producción manufacturera total, procedimiento que resulta necesario dado que la producción de calzado está aumentando constantemente. Existe una disminución relativa de la producción de calzado entre 1992 y 1993 que, según las Comunidades Europeas, desaparece cuando

³³⁴ *Infra*, párrafo 5.359.

la escala se desplaza. Las Comunidades Europeas preguntan si esto demuestra que la industria está en crisis, y si una disminución relativa, única y no repetida, en 1992-93, justifica la adopción de medidas de salvaguardia en 1997.

- El gráfico 8, en realidad es el mismo que el gráfico 7 pero con un efecto de aumento sobre la línea superior debido a la inclusión del producto interno total a "precios de mercado". Para las Comunidades Europeas, es difícil ver en qué forma esto puede añadir alguna información a la que proporciona el gráfico 7.

5.331 Las Comunidades Europeas preguntan de cualquier modo en qué forma esto demuestra una relación de causalidad con el aumento de las importaciones, habida cuenta en particular de que el mecanismo por el cual un aumento de las importaciones podría afectar negativamente a la rama de producción nacional, es decir, la interacción entre los precios de las mercancías importadas y los de las mercancías nacionales, no ha sido analizado.

5.332 Las Comunidades Europeas señalan que la Argentina a continuación remite al Grupo Especial a la parte XIII, sección 2 del Informe Técnico, en el Acta N° 338, indicando que en él se establece la base de la relación de causalidad. Para las Comunidades Europeas, esto no añade nada nuevo. El Informe Técnico, en el Acta N° 338, se reproduce en la notificación de daño de la Argentina, y las Comunidades Europeas lo adjuntan como prueba documental CE-16. La base de la relación de causalidad figura en la página 49 y se refiere a la nota 67 de la primera comunicación escrita de las Comunidades Europeas. Está incluida en la lista más completa de "razones de la relación de causalidad" que las Comunidades Europeas citaron *in extenso* y analizaron *supra*.³³⁵ Las Comunidades Europeas afirman que la Argentina no menciona que las Comunidades Europeas consideraron esta lista ni, por supuesto, responde a las críticas que las Comunidades Europeas formularon con respecto a la misma.

5.333 Las Comunidades Europeas alegan que, como si aceptara que nada demuestra la existencia de la relación de causalidad, la Argentina pasa a explicar que:

"A pesar de los efectos de los DIEM, que de alguna manera, contuvieron las importaciones a niveles por debajo de los de 1993, los efectos de las importaciones continuaron siendo gravemente dañinos" (párrafo 152) y que

"La Comunidad Europea se equivoca en concluir que los niveles de importación luego de la aplicación de los DIEM no fueron dañinos. La Comisión simplemente determinó que las importaciones habían disminuido de alguna manera pero su análisis completo confirmó (punto 98) que el daño continuó y que existía una adicional amenaza de daño en ausencia de los DIEM que estaban programados para ser eliminados" (párrafo 153).

Las Comunidades Europeas sostienen que esto no tiene sentido. El Acuerdo sobre Salvaguardias exige que el aumento de las importaciones cause daño grave. Es imposible concluir, respetando al mismo tiempo el Acuerdo sobre Salvaguardias, que igualmente existió daño grave causado por el aumento de las importaciones a pesar del hecho de que las importaciones disminuyeron. Para las Comunidades Europeas, si es cierto que hay daño, esto prueba simplemente que debe haber alguna causa distinta del aumento de las importaciones.

5.334 En opinión de las Comunidades Europeas, el argumento real de la Argentina parece ser que habría habido un aumento de las importaciones si no hubiera sido por los DIEM, y que entonces ésta habría sido la causa del daño o de la amenaza de daño. Las Comunidades Europeas subrayan que esto

³³⁵ *Supra*, párrafo 5.307.

no está permitido por el Acuerdo sobre Salvaguardias. Una amenaza de daño debe atribuirse a un *aumento efectivo de las importaciones*. Las medidas de salvaguardia no pueden justificarse por una *amenaza de aumento de las importaciones*. Las Comunidades Europeas alegan que poco más hay en esta sección con respecto a la relación de causalidad, excepto que la Argentina repite que la investigación fue larga y complicada, que la CNCE concluyó que existía una relación de causalidad y que las Comunidades Europeas simplemente habían mencionado otros factores posibles pero no habían demostrado que causaban daño. Las Comunidades Europeas sostienen que *no hubo* daño grave. Las Comunidades Europeas no intentaban demostrar que otros factores causaban el presunto daño grave, lo que, de todos modos no es su función. Señaló la *ausencia* de un análisis de determinados factores, que la Argentina no ha refutado. Las Comunidades Europeas señalan como ejemplo la cuestión de la Ley de Especialización Industrial, que promueve las importaciones y exportaciones por productores argentinos.

Respuestas de la Argentina a las preguntas del Grupo Especial

5.335 Las Comunidades Europeas dicen que el Grupo Especial en primer lugar pidió a la Argentina³³⁶ que especificara dónde en su investigación se consideró la relevancia de cada factor para la determinación de daño grave, en particular para su determinación de la relación de causalidad. La Argentina respondió explicando la estructura del Acta 338, y confirmando que la "decisión de causalidad" figuraba en la subsección titulada "conclusiones finales", que se encuentra al final del Acta 338 (páginas 47-48), y que dicha sección de conclusiones "determina la relación de causalidad". Las Comunidades Europeas señalan que la subsección del Acta 338 a la que se refiere la Argentina corresponde a las páginas 48 a 50 de la notificación de daño de 25 de julio de 1997, en la prueba documental CE-16 y está reproducida en el párrafo 2 de la notificación de 1º de septiembre de 1997 (prueba documental CE-17), que fue citado *in extenso* por las Comunidades Europeas.³³⁷ Es este razonamiento (o más bien lista de consideraciones) lo que las Comunidades Europeas analizaron, y demostraron que no contenía una justificación de la relación de causalidad.

5.336 Las Comunidades Europeas alegan que el Grupo Especial también invitó a la Argentina a proporcionar el análisis de causalidad faltante formulándole las siguientes preguntas en la primera reunión:

"20. La Argentina argumenta que la derogación de los DIEM habría causado una amenaza de daño grave a la industria nacional a menos que se hubieran adoptado medidas de salvaguardia provisionales. ¿Es el argumento de la Argentina que la desaparición de los DIEM necesariamente habría llevado a un incremento en las importaciones, y que tal aumento necesariamente habría causado daño grave? En caso afirmativo, ¿cómo puede la Argentina reconciliar este argumento con el lenguaje del párrafo 1 b) del artículo 4 en relación con la determinación de amenaza de daño grave ("[...] basado en hechos y no en meras alegaciones, conjeturas o posibilidades remotas")? En caso negativo, ¿cómo estableció y sustanció la Argentina la vinculación entre ambos? ¿Dónde en el expediente de la investigación se puede encontrar este análisis?

21. Asumiendo que en una investigación las autoridades encuentren i) incremento absoluto o relativo de las importaciones y ii) daño grave a la industria doméstica, ¿qué otro elemento específico deberían establecer a fin de demostrar la existencia de un vínculo de causalidad entre los dos? Por favor, señalar la forma en que la Argentina trató este punto en su investigación en calzado, e indicar en qué parte del expediente de la investigación se encuentra dicho análisis."

³³⁶ Pregunta 19 del Grupo Especial a la Argentina, página 14.

³³⁷ *Supra*, párrafo 5.307.

5.337 Según las Comunidades Europeas, en la primera de estas preguntas (Nº 20) se pide a la Argentina que justifique el argumento sobre la "amenaza de daño". Las Comunidades Europeas observan que la Argentina responde diciendo que la eliminación de los DIEM causaría un aumento de las importaciones y que "el nivel de importaciones en el momento en que se impuso la medida preliminar estaba causando daño grave actual. Aumentos superiores podía solamente exacerbar el daño grave".³³⁸ Las Comunidades Europeas afirman que, en consecuencia, ello confirma que la amenaza de daño se basó en un aumento *previsto* de las importaciones debido a la eliminación de los DIEM. Las Comunidades Europeas mantienen su posición de que el texto del Acuerdo sobre Salvaguardias es claro en el sentido de que exige que la amenaza de daño debe obedecer a un *aumento real de las importaciones* y no puede justificarse por una *amenaza de aumento de las importaciones*, por muy probable que pueda parecer.

5.338 Las Comunidades Europeas afirman que, por lo tanto, sólo queda por examinar la alegación de la Argentina de que en el momento en que se impuso la medida provisional el nivel de las importaciones estaba causando un daño grave real. Según las Comunidades Europeas, esto es lo que la segunda pregunta del Grupo Especial sobre la causalidad (Nº 21) invitaba a la Argentina a justificar.

5.339 Las Comunidades Europeas sostienen que la Argentina basa su respuesta a la pregunta 21 sobre una serie de constataciones y señala los párrafos del expediente de la investigación donde supuestamente se encuentran. Las Comunidades Europeas citan íntegramente ese pasaje y luego declaran que demostrarán que de ninguna manera contribuye a establecer la relación de causalidad pertinente:

"La Argentina específicamente determinó que las importaciones habían aumentado¹⁵ a expensas de la producción nacional¹⁶ produciéndose caída de ventas¹⁷, con aumento de existencias y sus costos asociados. La reducción en la producción local, como también los costos de existencias, había causado directamente una disminución de la rentabilidad de la industria¹⁸ y resultó en una incapacidad de cubrir deudas¹⁹ o mantenerse sobre el "punto de equilibrio".²⁰ Este examen se detalla en las determinaciones respecto de los factores en las partes VI.1 a VI.9 del Acta Nº 338."

¹⁵ El Acta Nº 338, en la página 47, señala aumentos absolutos en términos de volúmenes y valores para los períodos 1991-1995 y 1991-1996. En términos de valor, la penetración de las importaciones aumentó para toda clase de calzado durante el período de investigación.

¹⁶ La participación de las importaciones en el mercado también aumentó durante el período, creciendo en términos de volumen del 12 por ciento en 1991 al 21 por ciento en 1995 (ver Acta Nº 338, página 47 y el Informe Técnico de la CNCE, fojas 5504, y cuadro 21a, fojas 5505). De acuerdo a las estimaciones de la CNCE, la producción nacional en el sector cayó un 15 por ciento entre 1991 y 1995, mientras que la respuesta a los cuestionarios de las empresas medianas y grandes demostró una disminución más severa del 24 por ciento durante ese período (ver Acta Nº 338 en las páginas 16-17).

³³⁸ La respuesta completa de la **Argentina** a la pregunta formulada por el Grupo Especial fue la siguiente: "La Argentina analizó la tendencia de las importaciones antes y después de los DIEM. La CNCE llegó a la conclusión, de ninguna manera sorprendente, de que la fijación de los derechos de importación bajo la forma de derechos específicos causaron una baja en las importaciones y, asimismo, que si los derechos fueran removidos era de esperarse un aumento de las importaciones con la misma tendencia hacia arriba. El nivel de importaciones en el momento en que se impuso la medida preliminar estaba causando daño grave actual. Aumentos superiores podían solamente exacerbar el daño grave. Estas no son conclusiones hipotéticas sino que se basan en tendencias de importaciones observadas durante el período de análisis y en su efecto dañino durante el mismo período. Necesariamente, al determinar la amenaza las autoridades deben siempre anticipar eventos futuros. Sin embargo, cuando se proyectan tendencias futuras sobre la base de pruebas objetivas de importaciones del pasado reciente, los resultados no pueden ser nunca considerados meras especulaciones o conjeturas."

¹⁷ La CNCE determinó, basada en las respuestas a los cuestionarios para empresas grandes y medianas, que las ventas cayeron un 27 por ciento en volumen y un 15 por ciento en valor entre 1991 y 1995 (ver Acta N° 338, página 18).

¹⁸ Los datos de rentabilidad eran consistentemente débiles durante el período. Los índices de rentabilidad mostraron reducciones significativas en todos los casos (inclusive ganancias operativas, rentabilidad de las ventas, rentabilidad de los activos y rentabilidad del capital). (Acta N° 338, página 24, y anexo 4, cuadro 8, folio 5467, del Informe Técnico de la CNCE.)

¹⁹ Ver Informe Técnico de la CNCE, folio 5467 y folio 5665, anexo 4, cuadro 9, que muestra una disminución en la capacidad para cubrir gastos de interés desde 1993-1995, con una recuperación en 1996, pero todavía a niveles menores a los de 1993.

²⁰ A pesar de un pequeño aumento en el valor de la producción durante el período, este aumento claramente no estaba generando ingresos suficientes como para cubrir los costos. La disminución de las ganancias de las ventas estrechó la brecha entre ingresos de las ventas y el "punto de inflexión". En 1995 y 1996, los ingresos de las ventas estaban por debajo del "punto de inflexión", y las empresas no podían cubrir los costos fijos y variables y convertir las ventas en ganancias (Acta N° 338, página 24, e Informe Técnico de la CNCE, folio 5471, y cuadro 12 y gráfico 23, folios 5472 y 5473).

La alegación de que el aumento de las importaciones se produjo "a expensas de la producción nacional"

5.340 Las Comunidades Europeas afirman que la cuestión del aumento de las importaciones se ha examinado lo suficiente en relación con los argumentos formulados por las CE al amparo del párrafo 1 del artículo 2. Basta recordar que el aumento fue demostrado incluyendo las importaciones procedentes del MERCOSUR, comparando el comienzo del período de investigación con el fin de dicho período e ignorando la *tendencia* al final del período. De cualquier modo, las Comunidades Europeas continúan, no hay ninguna justificación para sugerir que la producción nacional estaba sufriendo. Las estadísticas argentinas demuestran claramente que la producción nacional estaba capturando una cuota cada vez mayor del mercado interno al final del período.³³⁹ En 1996, la rama de producción nacional ocupaba el 72 por ciento del mercado.³⁴⁰

La alegación de que el aumento de las importaciones estaba causando la caída de las ventas

5.341 Las Comunidades Europeas observan que la nota 17 indica que el fundamento para alegar que el aumento de las importaciones estaba causando el descenso de las ventas figura en la página 18 del Acta 338. Ésta corresponde a la página 21 de la notificación G/SG/N/8/ARG/1, en la prueba documental CE-16. El texto al que se hace referencia constituye simplemente una descripción de las ventas por parte de la industria argentina y no contiene ningún análisis de una relación de causalidad con las importaciones.

5.342 Las Comunidades Europeas señalan en particular a la atención del Grupo Especial el hecho de que las cifras proporcionadas sobre las ventas se refieren a las *ventas de calzado de producción propia al mercado interno del conjunto de empresas grandes y medianas de la muestra*. Por supuesto, afirman las Comunidades Europeas, tal descenso también podría explicarse por las ventas de calzado que no fuese de producción propia o incluso por pérdidas de ventas a las empresas no incluidas en el grupo de muestra de empresas grandes y medianas. En efecto, dos párrafos más adelante se indica que el 34 por ciento de las empresas pequeñas respondió que sus ventas habían *aumentado*. Además, como otro ejemplo de la falta de representatividad de las cifras relativas a las ventas y del enfoque incoherente que se ha seguido durante la investigación, cabe observar que

³³⁹ La CE se refiere al gráfico CE-2.

³⁴⁰ Prueba documental CE-16, en la página 26.

la CNCE declaró concretamente que "las empresas exclusivamente productoras de calzado experimentaron, en general, incrementos en el monto de sus ventas y de sus resultados".³⁴¹

5.343 Según las Comunidades Europeas, el carácter no fiable y no representativo de estas cifras relativas a las ventas también es evidente cuando se comparan con la evolución positiva de la producción, que aumentó durante el período de referencia en un 7,7 por ciento. Las Comunidades Europeas se preguntan: si hubo una drástica caída de las ventas de la industria argentina durante el período de referencia, como lo sugirió la Argentina, ¿cómo pudo haber aumentado la producción en un 7,7 por ciento y dónde se encuentra en la determinación una explicación de esta contradicción?

La alegación de que la reducción de la producción y el aumento de los costos habían causado directamente una disminución de la rentabilidad

5.344 Las Comunidades Europeas aducen que no se da ningún fundamento en apoyo de la alegación de la Argentina, en la respuesta a la pregunta 21, de que las importaciones causaron el aumento de existencias y sus costos asociados. El único fundamento que se proporciona se encuentra en la nota 18, que supuestamente apoya la alegación de que este aumento de las existencias y costos asociados (junto con una presunta disminución de la producción) "había causado directamente una disminución de la rentabilidad". La referencia pertinente que se hace en la nota 18 es al Acta N° 338, página 24, y anexo 4, cuadro 8, folio 5467, del Informe Técnico de la CNCE. Las Comunidades Europeas invitan al Grupo Especial a consultar la página 24 del Acta N° 338 (que corresponde a las páginas 26 y 27 de la notificación G/SG/N/8/ARG/1, en la prueba documental CE-16). Debe señalarse en primer término que esta página es exclusivamente descriptiva y no contiene ningún análisis de la relación de causalidad. También es importante tomar nota de que la Argentina, en su notificación (y en el Acta 338) admite que:

"del total de casos sobre los que se obtuvo la correspondiente información contable (seis empresas "grandes" y seis "medianas"), se separó un subconjunto conformado por aquellas firmas que se dedican exclusivamente a la producción de calzado. Si bien este subconjunto no conforma una muestra representativa del sector, ya que está integrado sólo por cuatro empresas "medianas", se lo consideró indicativamente ya que su evolución no se encuentra influenciada por otras actividades (importaciones o producción de otros bienes)".³⁴²

5.345 En otras palabras, las Comunidades Europeas sostienen que esta descripción de la situación financiera no puede considerarse representativa ni siquiera de las empresas grandes y medianas. Los datos a los que se hace referencia en apoyo de la alegación (anexo 4, cuadro 8, folio 5467, del Informe Técnico de la CNCE - prueba documental ARG-3) en ningún caso muestran una industria que manifieste un "daño grave".

La alegación de que la reducción de la producción y el aumento de los costos resultaron en una incapacidad de cubrir deudas o mantenerse sobre el "punto de equilibrio"

5.346 Las Comunidades Europeas sostienen que el fundamento de la alegación de que la disminución de la producción y el aumento de los costos resultaron en una incapacidad de cubrir deudas se encuentra en la nota 19, que remite a los folios 5467 y 5665, anexo 4, cuadro 9, del Informe Técnico de la CNCE del que se dice que muestra "una disminución en la capacidad para cubrir gastos de interés desde 1993-1995, con una recuperación en 1996, pero todavía a niveles menores a los de 1993".

³⁴¹ Prueba documental ARG-3, Informe Técnico, folio 5471.

³⁴² Véase el primer párrafo de la sección 9, en la página 26 de la notificación G/SG/N/8/ARG/1 en la prueba documental CE-16.

5.347 Las Comunidades Europeas aducen que el fundamento en apoyo de la alegación de que la disminución de la producción y el aumento de los costos resultaron en una incapacidad *de mantenerse sobre el "punto de equilibrio"* figura en la nota 20, que remite a la página 24 del Acta N° 338 y al folio 5741, cuadro 12 y gráfico 23, folios 5472 y 5473, del Informe Técnico de la CNCE.

5.348 Las Comunidades Europeas ya han señalado que la página 24 del Acta N° 338 corresponde a la página 26 de la notificación G/SG/N/8/ARG/1, en la prueba documental CE-16, donde se describe la situación de un subconjunto no representativo de empresas grandes y medianas.

El resto de la respuesta de la Argentina a la pregunta 21

5.349 Las Comunidades Europeas afirman que la Argentina se apoya en las constataciones indicadas *supra* y en una cita de la conclusión de su análisis de daño para formular una declaración injustificada de que "disminución de la rentabilidad ocurrió simultáneamente y se correlaciona directamente con el aumento de las importaciones". Según las Comunidades Europeas, la Argentina no demuestra en ninguna parte esa simultaneidad y correlación directa. De hecho, las estadísticas de importación de la Argentina ilustradas en el gráfico 1 de las CE demuestran lo opuesto, dado que indican una disminución de las importaciones a partir de 1993.

5.350 Las Comunidades Europeas observan que la única fuente citada por la Argentina en su respuesta en apoyo de su alegación es la determinación con respecto a las tendencias del PIB. Es una remisión a los gráficos 7 y 8 que se examinaron en la primera reunión del Grupo Especial. Es cierto que hubo una disminución *relativa* de la industria del calzado en la Argentina entre 1992 y 1993, pero esa disminución no continuó, como lo demuestra la referencia a estos gráficos.

5.351 De cualquier modo, las Comunidades Europeas objetan la afirmación de la Argentina de que una disminución relativa, con respecto al conjunto de la industria manufacturera, pueda considerarse "daño grave" en el sentido del Acuerdo sobre Salvaguardias. Por último, las Comunidades Europeas convienen en que el Acuerdo sobre Salvaguardias no exige que sean negativos todos los factores considerados en el párrafo 2 a) del artículo 4. No obstante, el Acuerdo exige efectivamente que se demuestre que los factores de daño pertinentes sean *causados* por el aumento de las importaciones, y la Argentina no lo ha hecho.

iv) *Réplica de la Argentina*

5.352 La Argentina observa que el concepto de causalidad requiere articular el crecimiento de las importaciones y la existencia de los factores de daño relevantes para la situación de la industria. La CNCE se basó para concluir sobre la existencia de esa relación de causalidad en la interacción entre ese crecimiento rápido de las importaciones y el desempeño declinante de la industria del calzado que llevó al reemplazo de la producción nacional por importaciones.

5.353 La Argentina sostiene que si desagrega los componentes de esta relación no puede sino coincidir con las Comunidades Europeas respecto a la no existencia en el Acuerdo sobre Salvaguardias de una definición precisa sobre lo que constituye "pruebas objetivas".³⁴³ Las Comunidades Europeas no pueden argumentar que la Argentina no ha utilizado pruebas objetivas como base de análisis de los factores requeridos por el párrafo 2 a) del artículo 4. Las pruebas objetivas que fundamentan, a juicio de la Argentina, la existencia de la relación de causalidad están incorporadas en el expediente de la investigación.

³⁴³ *Supra*, párrafo 5.306.

5.354 Las Comunidades Europeas en su primera comunicación escrita citan el informe del Grupo Especial "*Brasil - Imposición de derechos compensatorios provisionales y definitivos a las importaciones de leche en polvo y de algunos tipos de leche procedentes de la Comunidad Económica Europea*"³⁴⁴, afirmando que no es suficiente que la autoridad competente recite hechos. Ciertamente, la Argentina no disputa esa afirmación. Las conclusiones del Grupo Especial en el informe mencionado por las Comunidades Europeas se referían estrictamente a la Ordenanza Administrativa 297 del Gobierno del Brasil que impuso una medida provisional (ciertamente de naturaleza cualitativa distinta a una medida definitiva). En el presente caso, la medida definitiva se basó no sólo en el Informe Técnico de la CNCE, que dio fundamento a la parte XIII del Acta N° 338 (opiniones finales de la CNCE) que específicamente detallan las razones y la forma en que la CNCE evaluó la prueba (páginas 46-48), sino también en la evaluación contenida en el Informe Final del Subsecretario de Comercio Exterior, que forma parte de la sustanciación razonada de la relación de causalidad existente.

5.355 Complementariamente, continúa la Argentina, y para diferenciar aún más el caso de "*Brasil - Leche en polvo*" de la medida de salvaguardia aplicada por la Argentina, el párrafo 292 de dicho informe se ocupó de precisar que en la cuestionada ordenanza del Brasil (que fijó los derechos provisionales) no existía definición de aspectos tales como industria doméstica, lo que no permitió al Grupo Especial apreciar en qué forma las autoridades habían examinado el volumen de las importaciones, el efecto en los precios y el impacto de las importaciones en la industria doméstica. En el presente caso, alega la Argentina, la CNCE definió claramente la industria doméstica, analizó el volumen de importaciones, tanto en términos absolutos como relativos, precisó el denominado "punto de equilibrio" (supresión de precios) y confirmó el efecto específico de las importaciones en la industria.

5.356 La Argentina alega que estos antecedentes permiten diferenciar ambos casos, precisando todos aquellos elementos en los que la Argentina fundamentó la relación de causalidad que respaldó la decisión adoptada, esto es, el Informe Técnico de la CNCE, la notificación de daño presentada por el Comité según el formato oportunamente acordado y la propia Resolución 987/97 publicada en el Boletín Oficial.

5.357 La Argentina señala que la autoridad de aplicación ponderó la presión que ejercían las importaciones y el remplazo que las mismas efectuaban respecto de la producción doméstica. La Argentina pregunta lo siguiente: si esta articulación no constituye una elaboración razonada de la relación de causalidad, ¿cuál sería el esquema de lógica cartesiana que permitiría llegar a un razonamiento convincente? Dicho de otra forma ¿cuándo se verificaría el test de legalidad en este campo?

b) Otros factores - Segunda frase del párrafo 2 b) del artículo 4

i) *Argumentación de las Comunidades Europeas*

5.358 Las Comunidades Europeas afirman que la segunda frase del párrafo 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias exige que la autoridad investigadora, al analizar la relación de causalidad, descarte el efecto de otros factores distintos del aumento de las importaciones y establece que el daño causado por estos factores "no se atribuirá al aumento de las importaciones". Por tanto, aunque fuera correcto que la Argentina determinara el volumen de las importaciones incluyendo las importaciones procedentes del MERCOSUR, y ésta hubiese podido demostrar una relación de causalidad entre ese aumento global de las importaciones y el daño grave (*quod non*), las Comunidades Europeas afirman que seguiría siendo necesario que la Argentina examinara si y en qué

³⁴⁴ SCM/179.

medida las importaciones procedentes del MERCOSUR habían estado causando daño y que hubiera tenido en cuenta ese efecto a fin de no atribuir dicho daño al aumento de las importaciones objeto del procedimiento.

5.359 Las Comunidades Europeas alegan que otro factor que podría haber estado contribuyendo al daño que pudiera haber existido, y que debería haberse tenido en cuenta en virtud de la segunda frase del párrafo 2 b) del artículo 4, es la situación económica general. Según las Comunidades Europeas, la Argentina admite la importancia de las dificultades macroeconómicas cuando hace referencia, en las "Opiniones finales" con respecto al análisis del daño³⁴⁵, al hecho de que "la presión que ejercieron las importaciones resultó imprevista por su rápido avance en el mercado en un período en que surgieron dificultades macroeconómicas en la economía nacional". Además, la Argentina también se refiere al denominado "efecto tequila" como un efecto pertinente.³⁴⁶

5.360 Además, las Comunidades Europeas señalan que la Argentina reconoce en la Resolución 226/97³⁴⁷, en la que se impone la medida de salvaguardia provisional, que

"en el informe técnico del citado organismo [la Comisión Nacional de Comercio Exterior] se consideró el *difícil contexto* de la producción doméstica y la situación financiera de las principales empresas de calzados, cuyo crecimiento en cuanto al endeudamiento se da al mismo tiempo en que se produce una caída en las ventas internas, *en parte relacionada con la evolución de las importaciones*". (itálicas añadidas)

5.361 Las Comunidades Europeas alegan que, a pesar de que en la Resolución 226/97 se establecen medidas de salvaguardia provisionales, la declaración citada es igualmente pertinente a las medidas de salvaguardia definitivas, dado que hace referencia a la presunta existencia de un "difícil contexto", que resultaría en parte de la evolución de las importaciones. Si bien tal presunto "difícil contexto" (es decir, la presunta existencia de daño grave) constituye también la base para la imposición de medidas de salvaguardia definitivas, la Argentina en su investigación no analizó los demás factores cuya existencia había admitido y que podían ser la posible causa de tal contexto.

5.362 Con respecto al Régimen de Especialización Industrial, las Comunidades Europeas indican que la Argentina dijo que dicho régimen fue objeto de investigación y que se determinó que las importaciones bajo el mismo eran "insignificantes". Las Comunidades Europeas consideran que esto es difícil de creer y afirma que ha buscado en vano entre los numerosos datos presentados por la Argentina para determinar qué se entiende por "insignificantes". Las Comunidades Europeas se preguntan ¿por qué la autoridad investigadora no consideró las cifras correspondientes a importaciones y exportaciones de calzado en el marco de ese Régimen? Las Comunidades Europeas señalan que no había ningún dato en los voluminosos informes que pudiera ayudar a determinar qué se entendía por "insignificantes". Solamente en su respuesta a las preguntas de las Comunidades Europeas la Argentina declaró que en 1996 la proporción de las importaciones totales que se beneficiaban de este Régimen fue del 9,7 por ciento.³⁴⁸

³⁴⁵ Véase la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 49. Véase también la prueba documental CE-17, documento G/SG/N/10/ARG/1, G/SG/N/11/ARG/1, página 3, donde la Argentina señala una fuerte caída del consumo en 1995 por causa de la "recesión económica".

³⁴⁶ Véase la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 18.

³⁴⁷ Véase la prueba documental CE-12, documento G/SG/N/6/ARG/1/Suppl.1, página 2.

³⁴⁸ Esa es la cifra dada por la Argentina en la respuesta a la pregunta 4 de las CE.

5.363 Las Comunidades Europeas quisieran reiterar que esa cifra es más significativa de lo que parece a primera vista dado que solamente los fabricantes argentinos pueden beneficiarse de ese Régimen y únicamente a condición de que exporten cantidades equivalentes. El porcentaje de las importaciones al amparo del Régimen de Especialización Industrial en el total de las importaciones realizadas por los fabricantes argentinos sería mucho más alto.

5.364 Las Comunidades Europeas mantienen su posición de que la Argentina debería haber tenido en cuenta la repercusión del Régimen de Especialización Industrial al analizar la relación de causalidad y que fue erróneo descartarla como "insignificante". En primer lugar, la finalidad del Régimen era aumentar la subcontratación y podría haber tenido el efecto de aumentar las importaciones, las exportaciones y las ventas de calzados que no fuesen de producción propia durante la última parte del período de investigación. Por consiguiente, tuvo un efecto sobre muchas de las estadísticas que la Argentina analizó a fin de determinar la repercusión de las importaciones. Sus efectos deberían haberse tenido en cuenta a fin de comparar válidamente el comienzo del período de referencia con el fin. Esto era tanto más importante cuanto que se trataba de un fenómeno temporal y fue suspendido en agosto de 1996.³⁴⁹

5.365 Con respecto al endeudamiento, las Comunidades Europeas aducen que la Argentina en repetidas ocasiones alegó que su industria estaba afectada por el endeudamiento. Sin embargo, y además del hecho de que los datos obtenidos durante la investigación sobre las ganancias y pérdidas no son representativos, las Comunidades Europeas afirman que en ningún momento la Argentina ha determinado el origen de esas deudas y su efecto en el presunto daño de la rama de producción. De cualquier modo, ninguno de esos endeudamientos parece estar relacionado con las importaciones y, en consecuencia, sería otro factor alegado por la Argentina en su determinación del daño, pero que las autoridades argentinas no han evaluado al determinar la relación de causalidad. En realidad, cualquiera de esas deudas parecerían ser el resultado de errores de cálculo por parte de los productores argentinos quienes, según la Argentina³⁵⁰, aumentaron considerablemente su capacidad instalada sin tener debidamente en cuenta la evolución de los mercados de calzado locales y extranjeros.

ii) *Argumentación de la Argentina*

5.366 La Argentina alega que abordó el único factor que es considerado relevante al daño a la industria -el llamado "efecto tequila"- y se aseguró de no atribuir el daño causado por ese factor al daño causado por importaciones (conforme establece el párrafo 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias). La Argentina señala que durante 1995 las condiciones del mercado habían empeorado; de todas maneras, la CNCE específicamente verificó que las importaciones fueron particularmente dañinas en el contexto de estas condiciones macroeconómicas depresivas.³⁵¹ A la Argentina no se le requería evaluar cualquier otro posible factor, sino que debía estar segura de que las importaciones fueron la causa de daño grave.

5.367 La Argentina también sostiene que las importaciones bajo el Régimen de Especialización Industrial eran insignificantes y por ello no podían causar daño.³⁵² Por lo tanto, y contrariamente a los argumentos de las Comunidades Europeas, la Argentina evaluó este "otro factor". El análisis tomó en cuenta las condiciones en las cuales se realizaban las importaciones al amparo del mencionado

³⁴⁹ Respuesta de la Argentina a la pregunta del Grupo Especial, *infra*, nota 373.

³⁵⁰ *Supra*, párrafo 5.273.

³⁵¹ Prueba documental ARG-2, Acta N° 338, página 47.

³⁵² Prueba documental ARG-2, Acta N° 338, página 28.

Régimen y concluyó que estas importaciones habían contribuido marginalmente a una modificación en los esquemas de producción de las empresas argentinas del sector calzado.³⁵³

5. El párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias - Supuesto incumplimiento de la obligación de demostrar que la medida de salvaguardia se aplicó sólo en la medida "necesaria" para prevenir o reparar el daño grave y facilitar el "reajuste"

a) Argumentación de las Comunidades Europeas

i) "Necesaria"

5.368 Las Comunidades Europeas señalan que la primera frase del párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias dispone lo siguiente: "Un Miembro sólo aplicará medidas de salvaguardia en la medida *necesaria* para prevenir o reparar el daño grave y facilitar el *reajuste*. [...]." Las Comunidades Europeas afirman que por los motivos expuestos, no puede aceptar que en este caso debía haberse impuesto una medida de salvaguardia. Sin embargo, las Comunidades Europeas sostienen que incluso si el Grupo Especial llegara a constatar que el análisis de la Argentina del aumento de las importaciones, el daño grave y la relación de causalidad era correcto, la Argentina infringió el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias porque las medidas no eran necesarias ni las más adecuadas para reparar el daño grave, si lo hubiese, y facilitar el reajuste.

5.369 Según las Comunidades Europeas, el hecho de que la medida de salvaguardia "por su carácter o tenor entraña limitaciones o restricciones que afectan tanto a los países Miembros y sus derechos o privilegios como a los particulares y sus actos" fue reconocido claramente por el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Restricciones aplicadas a las importaciones de ropa interior de algodón y fibras sintéticas o artificiales*.³⁵⁴ A la luz de esa descripción, el Órgano de Apelación dedujo la conclusión de que no se debería dar "a los Miembros importadores mayores posibilidades de

³⁵³ En respuesta a la pregunta formulada por el **Grupo Especial** con respecto a la naturaleza y operación del Régimen de Especialización Industrial, la Argentina aclaró que dicho Régimen fue descrito en la notificación realizada por la Argentina al Comité de Subvenciones y Medidas Compensatorias el 24 de julio de 1997. Según la Argentina, el funcionamiento del Régimen de Especialización Industrial (REI) puede sintetizarse indicando que consiste en otorgar un beneficio que permite a determinadas empresas realizar importaciones de bienes pagando un derecho de importación del 2 por ciento en los primeros tres años (1993/96) y luego un derecho de importación que va creciendo de acuerdo con una fórmula que está incorporada en la reglamentación del Decreto 2641/92 que creó el REI. El beneficio se otorga a empresas que se comprometen a realizar exportaciones por un determinado monto por encima de la cantidad exportada en el año 1992. A tal fin se entrega un certificado que debe presentarse en la Dirección General de Aduanas para que reconozca el beneficio. El certificado solamente se emite si las empresas inscritas en el REI presentan una constancia de realización de exportaciones según lo previsto en el programa presentado para acceder a los beneficios del REI. La Argentina indica que el beneficio existió hasta agosto de 1996, ya que en ese momento se decidió suspender la posibilidad de acceder a este Régimen por parte de nuevas empresas. Efectivamente, el Decreto 977/96 estableció dicha suspensión a partir de agosto de 1996. De todos, modos el REI preveía concluir en 1999. Luego de la suspensión de agosto de 1996, quedaron en pie los programas originalmente presentados por las empresas y que habían sido aprobados por la autoridad de aplicación. La Argentina explicó que cuando se impusieron los DIEM, las empresas con programas REI aprobados pretendieron continuar importando con el pago del derecho de importación del 2 por ciento reducido por el beneficio. Posteriormente se decidió limitar este beneficio y aplicar una fórmula para el cálculo de los derechos de importación a pagar por las empresas con programas REI, las que, si bien reciben un beneficio porque se les permite pagar un derecho de importación inferior al DIEM, deben abonar un derecho de importación sustancialmente mayor que el 2 por ciento del beneficio original. Este ajuste fue establecido por Resolución del MEYOSP 543/95.

³⁵⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Restricciones aplicadas a las importaciones de ropa interior de algodón y fibras sintéticas o artificiales*, WT/DS24/AB/R, de 10 de febrero de 1997, página 15.

limitar la entrada en su territorio de mercancías respecto de cuya exportación no se hubiera alegado ni probado una práctica comercial desleal, como dumping, fraude o engaño en cuanto al origen de las mercancías"³⁵⁵ adoptando una medida de salvaguardia más allá de los estrictos límites establecidos en las disposiciones pertinentes de la OMC.

5.370 Las Comunidades Europeas sostienen que el término "necesario" del párrafo 1 del artículo 5 indica la "correspondencia" entre la causa del daño y cualquier medida de salvaguardia que haya de aplicarse. En otras palabras, dicho párrafo exige que la medida de salvaguardia se ajuste específicamente a la reparación del daño; las medidas no pueden ser tan amplias como para compensar en exceso el daño ni tan limitadas como para no repararlo. Como se indica en la última frase del párrafo 1 del artículo 5: "Los Miembros deberán elegir las medidas más adecuadas para el logro de estos objetivos."

5.371 Por otra parte, continúan las Comunidades Europeas, el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT³⁵⁶ exige que las medidas de salvaguardia sean necesarias para reparar un daño grave. De conformidad con el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias, la protección temporal de la competencia extranjera debe ser necesaria para prevenir o reparar el daño grave, así como para facilitar el reajuste de la rama de producción nacional.³⁵⁷ Evidentemente el propósito de estas dos disposiciones es excluir la protección de un sector industrial ineficiente, sin perspectivas de recuperación, a través de medidas de salvaguardia. El Miembro de la OMC que intente adoptar una medida al amparo del Acuerdo sobre Salvaguardias debe presentar pruebas convincentes que demuestren que tal medida es, por lo que se refiere a su alcance y nivel, "necesaria".

5.372 Las Comunidades Europeas sostienen que la Argentina no proporcionó ninguna justificación de los motivos por los que en este caso los derechos específicos mínimos eran "necesarios". En primer lugar, las Comunidades Europeas observan que la Argentina impuso medidas de salvaguardia definitivas a toda una serie de productos del calzado que, según el análisis de la Argentina, se dividían en cinco categorías. A pesar de que la Argentina no demostró la existencia de daño grave o amenaza de daño grave en todos y cada uno de estos sectores, impuso medidas de salvaguardia a los productos incluidos en las cinco categorías. Es evidente que tales medidas no eran "necesarias". Las Comunidades Europeas objetan en particular el hecho de que no haya ninguna justificación, ni siquiera explicación, del nivel de derechos específicos mínimos impuestos por la Argentina. El cálculo de esos derechos parece totalmente arbitrario.

5.373 En segundo lugar, las Comunidades Europeas aducen que el análisis de los años 1991-1995 hecho por la Argentina se basó en importaciones procedentes tanto de países del MERCOSUR como de países no integrantes del MERCOSUR, mientras que la medida de salvaguardia solamente se aplica a las procedentes de estos últimos. Evidentemente, si el análisis demostrara que todas las importaciones (de ambos lados) han causado daño grave a la rama de producción nacional, lo que no es el caso, una medida de salvaguardia limitada a las importaciones procedentes de países que no integran el MERCOSUR infringiría el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias, dado que la aplicación de dicha medida *solamente* a los países no integrantes del MERCOSUR impondría la carga de la medida más allá de lo "necesario" para reparar el grado limitado en que esos

³⁵⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Restricciones aplicadas a las importaciones de ropa interior de algodón y fibras sintéticas o artificiales*, WT/DS24/AB/R, de 10 de febrero de 1997, página 15.

³⁵⁶ El párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 se refiere, en términos prácticamente idénticos, a la "medida y [...] el tiempo que sean necesarios para impedir o reparar ese daño".

³⁵⁷ Véase también el Preámbulo del Acuerdo sobre Salvaguardias, segundo párrafo: "[r]econociendo la importancia del reajuste estructural y la necesidad de potenciar la competencia en los mercados internacionales en lugar de limitarla".

países han contribuido al daño. En pocas palabras, la Argentina habría compensado en exceso el grado en que han contribuido al daño las importaciones procedentes de países que no forman parte del MERCOSUR.³⁵⁸

5.374 Por último, las Comunidades Europeas sostienen, como se señaló *supra*, que el presunto daño grave tuvo lugar a pesar de la presencia de los derechos específicos mínimos de monto similar, y en muchos casos idéntico, al de los aplicados por la medida de salvaguardia actualmente en vigor. Dado que la Argentina alega haber constatado daño grave actual durante el período de la investigación, los derechos específicos mínimos no han resultado eficaces para reparar el daño a la rama de producción nacional. En consecuencia, los mismos derechos específicos mínimos, en la forma de una medida de salvaguardia, no pueden ser considerados "necesarios" en el sentido del párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

5.375 Las Comunidades Europeas señalan que la Argentina tergiversa el argumento de las CE, como si significara que se debería impedir a la Argentina aplicar medidas de salvaguardia porque las Comunidades Europeas consideran que la industria no tiene ninguna esperanza de recuperación. La primera razón para considerar que esta afirmación es inexacta es que las Comunidades Europeas no consideran que la industria argentina esté afectada en absoluto. El argumento que alegaban las Comunidades Europeas era que la mayoría de las importaciones y todo el aumento de las importaciones procedían de países miembros del MERCOSUR³⁵⁹, y que no cabía ninguna esperanza de que las medidas de salvaguardia que, según la Argentina, no podían ser aplicadas al MERCOSUR, previnieran o repararan el presunto daño grave, ni había perspectivas de que facilitaran el reajuste. Por lo tanto, no son ni necesarias ni adecuadas. Aplicar la carga de la medida de salvaguardia únicamente a los países no miembros del MERCOSUR impone la carga de la medida más allá de lo "necesario" para reparar el grado limitado en que esos países habían contribuido al daño. En otras palabras, la Argentina ha sobrecompensado el grado en que las importaciones procedentes de países que no son miembros del MERCOSUR habían contribuido al daño.

5.376 Las Comunidades Europeas alegan que el objetivo del instrumento de salvaguardia es proporcionar un alivio temporal durante determinado período de modo que una rama de la producción nacional que haya sufrido un "daño grave" pueda reajustarse.³⁶⁰ Este objetivo está incorporado al texto del párrafo 1 del artículo 5, que habla de "reajuste" y al texto del artículo 7, que subraya el aspecto "temporal" de las medidas de salvaguardia. Por lo tanto, el instrumento de salvaguardia es una herramienta útil para ayudar a una industria a atravesar un período difícil. Además, como ya se

³⁵⁸ En respuesta a la pregunta formulada por el **Grupo Especial**, las **Comunidades Europeas** indicaron que el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias establece que solamente se aplicarán medidas de salvaguardia "en la medida necesaria" para prevenir o reparar el daño grave causado por el aumento de las importaciones. Si no han de aplicarse medidas de salvaguardia dentro de una zona de integración regional, tal como una unión aduanera, sólo puede efectuarse una determinación positiva de la existencia de daño si el daño grave es causado por importaciones que no provienen de esa zona. Por tanto, según las **Comunidades Europeas**, no se trata de "compensación excesiva" sino de determinar si el aumento de las importaciones extrazona causa el daño grave a la rama de producción nacional, y en consecuencia, qué medida, habida cuenta de este vínculo, es necesaria para prevenir o reparar tal daño. Si el daño grave es causado por otros factores, por ejemplo importaciones intrazona, no debe imponerse ninguna medida a los países fuera de la zona.

³⁵⁹ Gráfico CE-1.

³⁶⁰ Los Estados Unidos, *infra*, párrafo 6.34, declaran que "la finalidad de las medidas de salvaguardia es proporcionar a la rama de producción nacional afectada una protección temporal frente al aumento de las importaciones que están causando o amenazando causar un daño grave a dicha rama de producción. Ese "tiempo muerto" permite el reajuste de la rama de producción perjudicada ante la competencia de las importaciones, por medio de avances tecnológicos o económicos o de una transición a otros usos productivos".

ha señalado, cualquier situación de presunto daño no podría haberse corregido imponiendo medidas de salvaguardia exclusivamente a las importaciones en disminución no procedentes del MERCOSUR, mientras que al mismo tiempo se eximía de la medida a las importaciones en rápido aumento provenientes del MERCOSUR. Las Comunidades Europeas están de acuerdo con los Estados Unidos cuando alegan³⁶¹ que la Argentina infringió el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Los Estados Unidos sostienen³⁶² que "a pesar de haber determinado que el MERCOSUR era la fuente de las importaciones causantes del daño, la Argentina había procedido a aplicar una medida de salvaguardia que no estaba destinada a afectar a las importaciones que habían causado el daño y que, por lo tanto, no podía reparar el daño grave sufrido por la rama de producción nacional ni facilitar su reajuste ante la competencia de las importaciones". Estas observaciones formuladas por los Estados Unidos se parecen mucho a lo que han dicho las Comunidades Europeas en su propia presentación.

5.377 Según las Comunidades Europeas, la Argentina, al intentar defender su medida, ha demostrado aún más el carácter excesivo de la misma. Las Comunidades Europeas declaran que la Argentina ha explicado en respuesta a la pregunta formulada por las Comunidades Europeas que la Subsecretaría recomendó que un "nivel aceptable de importaciones" sería de 11 millones de pares.³⁶³ Las Comunidades Europeas señalan que la notificación de 21 de febrero de 1997³⁶⁴ en ninguna parte hace referencia a este número, ni en general al informe de la Subsecretaría, que la Argentina por primera vez presentó como anexo a su primera comunicación. Las Comunidades Europeas observan que la cifra arbitraria de 11 millones de pares está muy por debajo del promedio de las cifras de importación correspondientes a los años 1993, 1994 y 1995, que fueron 22 millones, 20 millones y 15 millones de pares, respectivamente. Las Comunidades Europeas también observan que la Argentina no dio ninguna explicación de por qué se habían elegido los años 1990, 1991 y 1992, y no los tres años precedentes a la medida de salvaguardia.

5.378 Las Comunidades Europeas sostienen que si la medida se hubiese introducido como una "*restricción cuantitativa*" en los términos del Acuerdo sobre Salvaguardias, cosa que no se hizo, tal bajo nivel de importaciones habría evidentemente infringido lo prescrito en el párrafo 1 del artículo 5 de este Acuerdo, en virtud del cual la Argentina estaría obligada a "no [reducir] la cuantía de las importaciones por debajo del nivel de un período reciente, que será el promedio de las importaciones realizadas en los tres últimos años representativos sobre los cuales se disponga de estadísticas". La notificación de 21 de febrero de 1997 no contiene ningún análisis de las razones por las que la Subsecretaría argentina eligió esta cifra y no otra superior. En consecuencia, las Comunidades Europeas afirman que la Argentina también ha infringido el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias al adoptar una medida destinada a situar el nivel de importaciones por debajo del límite indicado en la segunda frase del párrafo 1 del artículo 5 con respecto a las restricciones cuantitativas.

5.379 Por último, las Comunidades Europeas afirman que está preocupada por la confusión que persiste en la mente de los redactores de las comunicaciones de la Argentina. Por ejemplo, la Argentina insiste -otra vez- en que su

³⁶¹ *Infra*, párrafos 6.33-6.39.

³⁶² *Infra*, párrafo 6.36.

³⁶³ *Supra*, nota 259.

³⁶⁴ Documentos G/SG/N/6/ARG/1, G/SG/N/7/ARG/1, prueba documental CE-11.

"decisión de exceptuar de la medida al MERCOSUR cumple con lo dispuesto en distintas normas internacionales legalmente vinculantes para Argentina. Por un lado, con el artículo XXIV 8 a) i) [...] y por otro, con la Decisión 17/96, del Consejo del Mercado Común".³⁶⁵

5.380 Las Comunidades Europeas repiten -una vez más- que no objeta *esta* cuestión al amparo del artículo XXIV ni del artículo XIX, ni al amparo de la nota al párrafo 1 del artículo 2, ni del propio párrafo 1 del artículo 2, así como tampoco al amparo del párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Las Comunidades Europeas nunca -en ninguna de sus comunicaciones escritas u orales- han alegado que la Argentina no estaba facultada para eximir a los miembros de la unión aduanera de la medida. Por lo tanto, pide al Grupo Especial que desestime las conclusiones de la Argentina de que, de un modo u otro, la posición de las CE implicaría que

"el MERCOSUR no puede construir su Unión Aduanera en el sector calzado si alguno de sus miembros se ve obligado a aplicar una medida de salvaguardia"

o, a *contrario sensu*, que la posición de las CE equivaldría a

"negar a los miembros de una unión aduanera el derecho a eliminar una restricción al comercio como es la salvaguardia".

5.381 Las Comunidades Europeas aducen que estas alegaciones no tienen ningún fundamento en las observaciones que ella ha formulado y que, por lo tanto, solamente pueden causar confusión y dar una impresión equivocada de la posición de las Comunidades Europeas. Lo que las Comunidades Europeas han objetado es que la Argentina interpretó el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias (y su nota de pie de página) de tal manera que permite una "metodología" por la que las importaciones del MERCOSUR estarían incluidas en una determinación de "aumento de las importaciones", sin que se apliquen medidas a esos países. Las Comunidades Europeas subrayan que ésta es la incompatibilidad que define la denominada "Cuestión Mercosur", no que se excluya de la aplicación de la medida de salvaguardia a los miembros de la unión aduanera en cuanto tales.

ii) *Plan de reajuste*

5.382 Según las Comunidades Europeas, la Argentina presentó³⁶⁶ solamente información muy limitada y no convincente con respecto al plan de reajuste que presuntamente restablecería la competitividad de la industria nacional, mientras que su industria del calzado estaría protegida temporalmente de la competencia extranjera. El plan de reajuste, al parecer, no contiene planes detallados de los cambios que han de lograrse o las metas que han de alcanzarse. Por ejemplo, nada dice sobre el período durante el que el programa estaría en vigor, los objetivos detallados que ha de lograr (lo que el sector debería ser después de cierto tiempo en lo que respecta a producción, empleo, calidad, etc.), el apoyo público al plan, los instrumentos que han utilizarse (subvenciones, reducciones de los tipos de interés, etc.), los criterios que han de aplicarse ni las medidas concretas para las pequeñas y medianas empresas, etc. Además, las Comunidades Europeas alegan que las autoridades argentinas admitieron³⁶⁷ que no habían podido "obtener conclusiones firmes en cuanto a las perspectivas de éxito del plan". Es evidente que al no prestar una consideración suficiente y convincente al plan de reajuste, la Argentina, *a fortiori*, no ha examinado de qué manera la medida

³⁶⁵ Subrayado añadido.

³⁶⁶ Véase la prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, páginas 45 y 46. Véase también la prueba documental CE-20, documentos G/SG/N/10/ARG/1/Suppl.1, G/SG/N/11/ARG/1/Suppl.1, página 2.

³⁶⁷ Véase prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, página 46.

podía resultar necesaria para "facilitar el reajuste". En lo que respecta al argumento formulado por la Argentina de que no es necesario notificar ninguna información con respecto al plan de reajuste, las Comunidades Europeas señalan que el propio análisis que hace la Argentina del instrumento de salvaguardia³⁶⁸, donde se menciona, entre otras condiciones, un "plan viable de reestructuración de la industria", contradice esta declaración.

b) Argumentación de la Argentina

5.383 La Argentina dice que las autoridades argentinas decidieron aplicar una medida de salvaguardia como resultado de la investigación realizada conforme a las disposiciones del Acuerdo sobre Salvaguardias (artículos 2 y 4) y con el objetivo de reparar el daño y facilitar el ajuste de la industria nacional tal como lo prevé el artículo 5. Según la Argentina, la interpretación de las Comunidades Europeas resulta inaceptable por su subjetividad, y su carencia de análisis sobre los distintos elementos aportados en la investigación.

5.384 La Argentina comienza por rechazar la afirmación de las Comunidades Europeas de que no puede aplicarse una medida para proteger a un sector ineficiente con "no recovery prospects". El Acuerdo sobre Salvaguardias sólo habla de aplicar una medida para reparar el daño y facilitar el reajuste, no prescribe ningún estándar ni establece definición alguna sobre industria "ineficiente" o sin "posibilidades de recuperación". Aceptar este principio de las Comunidades Europeas implica que una definición unilateral de la misma impediría a cualquier industria de un país Miembro de la OMC poder recurrir al remedio que constituye la salvaguardia, por la sola calificación de otro Miembro del Acuerdo. Lo importante es el cumplimiento de los requisitos del Acuerdo sobre Salvaguardias, no la calificación subjetiva que con respecto a una industria formule otro Miembro, que, como en este caso, precisamente cuestiona la medida.

5.385 En segundo lugar, sostiene la Argentina, los derechos aplicados fueron calculados en base al criterio de mantener un volumen de importaciones equivalente a 11 millones de pares por año. El definir un volumen y proyectar una medida que lleve a ese resultado, es algo muy distinto a un "cálculo arbitrario" como el que las Comunidades Europeas afirman que las autoridades argentinas llevaron a cabo.

5.386 La Argentina aduce que el único requisito específico en el Acuerdo sobre Salvaguardias con respecto al plan de ajuste para la medida original es que esta medida debe ser necesaria a fin de facilitar el ajuste (artículo 5.1). La Argentina advierte que el Acuerdo sobre Salvaguardias no requiere que los elementos específicos mencionados por las Comunidades Europeas sean incluidos en el plan de ajuste (por ejemplo, "objetivos", "plazos", etc.). En realidad, no existe ningún requisito de notificación en el Acuerdo sobre Salvaguardias con respecto al plan de ajuste. Únicamente en el caso de prórroga de una medida, el párrafo 2 del artículo 12 prescribe la necesidad de aportar pruebas respecto del cumplimiento del proceso de reajuste de la rama de producción de que se trate. El Gobierno de la Argentina constató específicamente que la industria había asumido los compromisos del plan de ajuste presentado por la misma, que sería supervisado por la autoridad competente (Resolución 987/97 - G/SG/N/10 y 11/ ARG/1/Suppl.1 de 10 de octubre de 1997). Esos compromisos se detallan en la parte XI del Acta N° 338.

5.387 Según la Argentina, cabe destacar que los problemas para cumplimentar los objetivos del párrafo 1 del artículo 5, de separar el daño y facilitar el ajuste, detectados durante la aplicación de la medida, no derivan del diseño de la misma; esto es, de exceptuar al MERCOSUR de la aplicación de la medida, como alegaran las Comunidades Europeas en el párrafo 115, y los Estados Unidos en el párrafo 18 de su presentación como tercera parte. La decisión de exceptuar de la medida al MERCOSUR cumple con lo dispuesto en distintas normas internacionales legalmente vinculantes

³⁶⁸ Prueba documental CE-16, página 41.

para la Argentina: por un lado, con el apartado a) i) del párrafo 8 del artículo XXIV, que faculta al desmantelamiento de las restricciones al comercio en el contexto de una unión aduanera; y por otro, con la Decisión 17/96, del Consejo del Mercado Común, que en el ámbito del MERCOSUR instrumenta la obligación anterior.

5.388 La Argentina afirma que alegar que el objetivo del párrafo 1 del artículo 5 estaba predeterminado al fracaso, al excluir de la medida a las importaciones de origen del MERCOSUR, equivale a afirmar, o bien que el MERCOSUR no puede construir su unión aduanera en el sector calzado si alguno de sus miembros se ve obligado a aplicar una medida de salvaguardia o, *a contrario sensu*, implica negar a los miembros de una unión aduanera el derecho a eliminar una restricción al comercio como es la salvaguardia.

5.389 La Argentina destaca que no disputa que el objetivo de la medida de salvaguardia es dar alivio a la industria nacional en dificultades, aunque ciertamente no comparte la alegación de las CE, esto es, que al aplicarse sólo a importaciones extrazona (que no proceden del MERCOSUR) se impide lograr el objetivo del párrafo 1 del artículo 5. La Argentina afirma que es importante destacar que las importaciones extrazona no han tenido en el período posterior a la adopción de la medida de salvaguardia un comportamiento decreciente, sino que justamente se incrementaron. Lo que es aún más grave, y demuestra que no hay castigo a las importaciones extrazona, es que las mismas se incrementan en los años 97 y 98. Justamente las cifras correspondientes a dichos años confirman que el nivel original de 11 millones de pares que pretendía lograr la Argentina, y que las Comunidades Europeas cuestionan, era un nivel aceptable para que la industria nacional pudiera ajustarse a las nuevas condiciones de competencia del mercado.

6. Párrafos 1 y 2 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias - Presunto incumplimiento de los requisitos de procedimiento

a) Suficiencia de las notificaciones relativas a la constatación de la existencia de daño grave y de una relación de causalidad

i) *Argumentación de las Comunidades Europeas*

5.390 Las Comunidades Europeas sostienen que ha explicado extensamente³⁶⁹ que la información proporcionada por la Argentina en sus notificaciones no contiene toda la información pertinente ni las pruebas que demuestren que están reunidas las condiciones establecidas en el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Por consiguiente, las Comunidades Europeas sostienen que las notificaciones presentadas por la Argentina no cumplen los criterios establecidos en el párrafo 2 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

5.391 En respuesta a las preguntas del Grupo Especial sobre los aspectos en los que las Comunidades Europeas consideran que las notificaciones de la Argentina no contienen toda la información pertinente y las pruebas, y si, en opinión de las Comunidades Europeas, pueden formularse conclusiones a partir de las notificaciones de la Argentina en cuanto a la conformidad de la investigación en materia de salvaguardias con los artículos 2 ó 4 del Acuerdo, las Comunidades Europeas dijeron que, con respecto al párrafo 2 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias, las notificaciones de la Argentina son inadecuadas porque no contienen información suficiente sobre el "aumento de las importaciones", "el daño grave o la amenaza de daño grave" y la "relación de causalidad". En realidad, una infracción del párrafo 2 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias

³⁶⁹ En las secciones de su primera comunicación en las que se examina la investigación realizada por la Argentina en relación con el "aumento de las importaciones", el "daño grave o la amenaza de daño grave" y la "relación de causalidad".

se deriva de una infracción de los artículos 2 y 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias. La infracción del párrafo 2 del artículo 12 habría tenido una mayor importancia si la Argentina hubiera tratado de justificar su medida basándose en información no contenida en sus notificaciones.

5.392 Las Comunidades Europeas aducen que, de conformidad con el párrafo 2 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias, debería proporcionarse al Comité de Salvaguardias *toda la información pertinente*. Por consiguiente, esa información incluirá necesariamente todos los hechos, los datos objeto de la investigación y las evaluaciones necesarios para establecer la presencia de un "aumento de las importaciones", un "daño grave" o una amenaza de daño grave y una "relación de causalidad" antes de la adopción de la medida de salvaguardia. Por lo tanto, es incorrecto afirmar, como lo ha hecho la Argentina³⁷⁰, que cierta información, pertinente para determinar que se han cumplido los requisitos establecidos en los artículos 2 y 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias, puede faltar en la notificación. Las Comunidades Europeas se preguntan cómo, si ello estuviera permitido, los Miembros de la OMC podrían estar en condiciones de comprobar si se cumplen o no las condiciones establecidas en los artículos 2 y 4.

5.393 En opinión de las Comunidades Europeas, el párrafo 2 del artículo 12 es claro: obliga a la Argentina, y a cualquier otro Miembro de la OMC que desee recurrir al instrumento de salvaguardia, a presentar claramente todo elemento de información que sea "pertinente". Esta información "incluirá pruebas del daño grave o la amenaza de daño grave causados por el aumento de las importaciones, la descripción precisa del producto de que se trate y de la medida propuesta, la fecha propuesta de introducción de la medida, su duración prevista y el calendario para su liberalización progresiva". Así pues, si la prueba documental ARG-21, que no se notificó y tan sólo se presenta ahora, contuviera esa información *pertinente*, la Argentina habría infringido el párrafo 2 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias. A ese respecto, las Comunidades Europeas sostienen que el poner "a disposición para consulta de los Miembros en la Misión Argentina en Ginebra", como lo indicó la Argentina en la nota introductoria de su comunicación de 25 de julio de 1997 (prueba documental CE-16), no constituye una "notificación" correcta. Es necesario que un documento que contenga toda la información pertinente se entregue al Comité de Salvaguardias y no simplemente que se ponga a disposición para consulta de los interesados. Las Comunidades Europeas tienen la posibilidad -como lo ha declarado el Presidente- de formular observaciones acerca de la prueba documental ARG-21 y así lo hará, si es necesario, lo antes posible.

5.394 Por último, las Comunidades Europeas formulan algunas observaciones con relación a la doble infracción, de los artículos 2 y 4, por un lado, y del artículo 12, por otro lado. Las Comunidades Europeas no "confunden", como lo alega la Argentina³⁷¹, las prescripciones sustantivas con los requisitos de notificación del Acuerdo sobre Salvaguardias. Es evidente, que esas prescripciones constituyen requisitos distintos en el Acuerdo. Sin embargo, el hecho de que se trate de requisitos distintos no excluye la posibilidad de que la infracción de uno de esos requisitos entrañe la infracción del otro. Por ejemplo, si un Miembro de la OMC no proporcionara pruebas suficientes de que se han satisfecho todos los elementos de los requisitos establecidos en los artículos 2 y 4, entonces, automáticamente, no estaría proporcionando las pruebas necesarias para demostrar el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 12. En otras palabras, añaden las Comunidades Europeas, una infracción del párrafo 2 del artículo 12 *se deriva de* una infracción de los artículos 2 y 4. No obstante, sostienen las Comunidades Europeas, puede también tener lugar una infracción del párrafo 2 del artículo 12 sin que entren en juego los artículos 2 y 4, por ejemplo, cuando se adopta una medida de salvaguardia justificada pero no se presenta ninguna notificación (o cuando la notificación es inadecuada).

³⁷⁰ Véase *infra* el párrafo 5.403.

³⁷¹ Véase *infra* el párrafo 5.400.

5.395 Las Comunidades Europeas disienten de la alegación de la Argentina de que, si se siguiera la metodología que las Comunidades Europeas proponen "debería agregarse a la notificación el expediente completo", que podía incluir más de 10.000 páginas. Las Comunidades Europeas aducen que lo que se exige en el párrafo 2 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias es que se notifique "toda la información pertinente". Según las Comunidades Europeas, esto no requiere una notificación de 10.000 páginas. Sin embargo, la notificación que ha de transmitirse al Comité de Salvaguardias debería contener la información esencial y, en particular, una declaración convincente de los motivos que supuestamente justifican la adopción de la medida.

5.396 En respuesta a una pregunta de la Argentina, las Comunidades Europeas recuerdan que no exigió nunca que la Argentina presentara el expediente completo de 10.000 páginas. Las Comunidades Europeas han alegado simplemente que la Argentina debería cumplir los requisitos establecidos en el párrafo 2 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias, incluida la condición de que se proporcione toda la información "pertinente". Las Comunidades Europeas reiteran que un Miembro de la OMC puede no estar cumpliendo las prescripciones de notificación al informar a los Miembros de que un documento está a disposición para su consulta en un lugar determinado. La notificación deber ser suficiente por sí misma, aunque, evidentemente, nada impide indicar que es posible consultar en otro lugar información adicional "no esencial".

ii) *Argumentación de la Argentina*

5.397 La Argentina dice que siguió el formato de notificaciones aprobado por el Comité y, cabe agregar, que la notificación de la existencia de daño grave (Acta 338 de la CNCE) del 25 de julio de 1997, destacó específicamente que los restantes documentos de la investigación ("texto completo del informe sobre determinación del daño") serían puestos a disposición de los Miembros en la Misión Argentina en Ginebra.

5.398 Según la Argentina, los comentarios de las Comunidades Europeas confunden requisitos formales de notificación (que la Argentina cumplió en demasía) con prescripciones sustantivas para aplicar una medida que contempla el párrafo 1 del artículo 2. Al afirmar que la información proporcionada al Comité no contiene la información relacionada con los "requisitos" que prescribe el párrafo 1 del artículo 2, las Comunidades Europeas están adicionando a las obligaciones de notificación del artículo 12 los requisitos sustantivos del párrafo 1 del artículo 2, insinuando un doble incumplimiento por parte de la Argentina y estableciendo un estándar de notificación no previsto en el Acuerdo sobre Salvaguardias.

5.399 Adicionalmente, alega la Argentina, si la Argentina siguiera la metodología que las Comunidades Europeas proponen para poder cumplir el requisito del artículo 12, la Argentina debería agregar a la notificación el expediente completo (en este caso más de 10.000 páginas), expediente que la Argentina puso a disposición de los Miembros de la OMC en su Misión en Ginebra desde agosto de 1997. La Argentina sostiene que vale la pena reiterar que las obligaciones de notificación contenidas en el párrafo 2 del artículo 12 se instrumentan a través del formato oportunamente acordado en el Comité de Salvaguardias.

5.400 La Argentina señala que, en sus respuestas a algunas de las preguntas del Grupo Especial³⁷², las Comunidades Europeas parecieran volver a insistir con la confusión entre requisitos formales contenidos en el Acuerdo sobre Salvaguardias, e instrumentados mediante los formatos de notificación negociados, y prescripciones sustantivas para aplicar la medida que el Acuerdo sobre Salvaguardias establece. De esta forma, descalifica la base legal que fundamenta la aplicación de la medida aduciendo que la información contenida en las notificaciones es insuficiente para justificar la misma.

³⁷² Véase *supra* el párrafo 5.391.

5.401 Para la Argentina, es importante destacar que la decisión de adoptar la medida se basó en todos los elementos de pruebas objetivas presentes en el expediente que contiene el conjunto de la investigación y que, como ya precisó la Argentina en su respuesta a una pregunta del Grupo Especial, incluye el Informe Técnico con las constataciones ("findings") y las conclusiones correspondientes. Complementariamente, la Argentina, en su respuesta a otra pregunta del Grupo Especial, procedió a elaborar sintéticamente el contenido de ese Informe que, por su volumen físico, necesariamente, no podía haber sido incluido en los formatos de notificación acordados por el Comité.

5.402 La Argentina sostiene que si las Comunidades Europeas pretenden concluir que la medida argentina no cumple el artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias, porque el contenido de sus notificaciones (que siguen el formato aprobado) es insuficiente, lo que las Comunidades Europeas están haciendo es desconocer la verdadera base legal de la decisión adoptada. La misma se sustenta en la pruebas objetivas contenidas en el "Informe Técnico de la CNCE" que, conjuntamente con el Informe del Subsecretario de Comercio Exterior y la Resolución 987/97, constituyen las "constataciones" ("findings") y las "conclusiones fundamentadas" ("conclusiones razonadas") a que hace referencia el párrafo 1 del artículo 3.

5.403 La Argentina dice que, como bien se infiere de la pregunta que el Grupo Especial le formulara a las Comunidades Europeas³⁷³, la información pertinente para evaluar el cumplimiento de los artículos 2 y 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias no puede estar constituida únicamente por aquella que se notifica al Comité siguiendo los formatos aprobados.

b) Omisión de la notificación de las Resoluciones 512/98, 1506/98 y 837/98

i) *Argumentación de las Comunidades Europeas*

5.404 Las Comunidades Europeas dicen que, el 28 de abril de 1998, la Argentina publicó la Resolución 512/98³⁷⁴, por la que se modificó la Resolución 987/97 con respecto al calendario de liberalización de la medida de salvaguardia definitiva aplicada en virtud de esta última Resolución. De conformidad con la primera Resolución citada se suspendió el inicio del proceso de liberalización de las medidas previsto para el 1º de mayo de 1998 en la Resolución 987/97.³⁷⁵ Además, se modificó el artículo 9 de la Resolución 987/97 al prever la posibilidad de introducir nuevos cambios en el calendario de liberalización.

5.405 Las Comunidades Europeas sostienen que la medida de salvaguardia inicial fue notificada por la Argentina.³⁷⁶ No obstante, las Resoluciones 512/98, 1506/98 y 837/98 no parecen haber sido notificadas a la OMC. Al no notificar esas Resoluciones, la Argentina ha infringido lo dispuesto en los párrafos 1 c) y 2 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias. En este sentido, las Comunidades Europeas están de acuerdo con la opinión de los Estados Unidos³⁷⁷ de que "la alegación implícita de la Argentina de que no tiene que notificar una "modificación" nueva y más rigurosa de su medida de salvaguardia frustraría el propósito mismo de las disposiciones sobre notificación del artículo 12". Las Comunidades Europeas disienten de la interpretación implícita que da la Argentina

³⁷³ Citada *supra* en el párrafo 5.391.

³⁷⁴ Prueba documental CE-28.

³⁷⁵ Prueba documental CE-20, documento G/SG/N/10/ARG/1/Suppl.1 - G/SG/N/11/ARG/1/Suppl.1, página 7.

³⁷⁶ *Ibid.*

³⁷⁷ Véase *infra* la nota 398.

al artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias, y en particular los párrafos 1 c) y 2 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias, según la cual la Argentina cree que estaba obligada a notificar solamente la medida de salvaguardia inicial. Sin embargo, las Comunidades Europeas sostienen, la Argentina no considera necesario notificar las aplicaciones subsiguientes o ulteriores modificaciones de la medida inicial, por lo que mantiene así a los demás Miembros de la OMC en la ignorancia de los cambios introducidos entre tanto en su régimen, en particular los cambios más rigurosos de ese régimen.

5.406 Las Comunidades Europeas sostienen que el sentido corriente de la combinación del término "aplicar" (en el párrafo 1 c) del artículo 12) y la expresión "descripción precisa de la medida" (en el párrafo 2 del artículo 12) le lleva a concluir que lo que se requiere es la notificación adecuada de la medida *efectivamente aplicada*.³⁷⁸ Según las Comunidades Europeas, no puede ser que haya de darse a conocer solamente el contenido de la medida inicial, y que las aplicaciones o modificaciones subsiguientes no se hagan públicas. De hecho, en opinión de las Comunidades Europeas, si se admitiera la interpretación hecha por la Argentina de los requisitos de notificación, se dejaría sin objeto y fin el artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Además, es evidente que el objeto y fin del artículo 12 es que se informe plenamente a los Miembros de la OMC del uso que se hace del instrumento de salvaguardia. Por consiguiente, el Grupo Especial no debería aceptar la interpretación implícita de la Argentina de que el requisito de notificación se aplica únicamente a la medida inicial. Si se aceptara tal interpretación, estarían en peligro la seguridad y la previsibilidad del sistema multilateral de comercio.

5.407 Por lo tanto, las Comunidades Europeas sostienen que la Argentina ha infringido los párrafos 1 c) y 2 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias al no notificar al Comité de Salvaguardias de la OMC las Resoluciones 512/98, 1506/98 y 837/98.

ii) Argumentación de la Argentina

5.408 La Argentina sostiene que notificó al Comité de Salvaguardias de la OMC la totalidad de las medidas adoptadas, desde la apertura de la investigación hasta la publicación de las medidas definitivas, incluyendo los resultados de las consultas y las excepciones a la aplicación de la salvaguardia cuando correspondía. La Argentina hace notar que de los párrafos 1 y 2 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias no surge la obligación de notificar una medida modificatoria del calendario de liberalización progresiva, en tanto y cuanto el objetivo final de la liberalización no se altere.

5.409 La Argentina toma nota de que las Comunidades Europeas aceptan que la notificación argentina de la Resolución 987/97 fue llevada a cabo en buena y debida forma, y no entiende las razones por las cuales en el petitorio las Comunidades Europeas continúan invocando que la Argentina sigue infringiendo el artículo 12. En opinión de la Argentina, ahora que las Comunidades Europeas han reconocido que la Argentina notificó correctamente la Resolución 987/97, no cabe intentar expandir el alcance del mandato de este Grupo Especial introduciendo los temas de las Resoluciones 512/98, 1506/98 y 837/98 como incumplimientos de la obligación de notificar derivados del párrafo 1 del artículo 12. Para la Argentina, cabe aquí hacer dos consideraciones: en primer lugar, que las mencionadas Resoluciones no forman parte del mandato de este Grupo Especial, y que dicho mandato cristalizó los elementos legales de la diferencia que el Grupo Especial está llamado a dirimir. Subsidiariamente, si el Grupo Especial rechazara esta interpretación, la alegación de las Comunidades Europeas de incumplimiento del párrafo 1 c) del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias es infundada, ya que el texto del párrafo 1 c) del artículo 12 habla de "aplicar o prorrogar una medida de salvaguardia". La Argentina, mediante la Resolución 987/97 aplicó una

³⁷⁸ *Ibid.*

medida de salvaguardia, la notificó oportunamente al Comité y nunca la prorrogó. Por lo tanto, las Comunidades Europeas no pueden alegar que la Argentina incumplió las obligaciones del párrafo 1 c) del artículo 12.

5.410 La Argentina observa además que las Comunidades Europeas también alegan que la Argentina incumplió el párrafo 2 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias. En opinión de la Argentina esto no es pertinente para las resoluciones de referencia, en la medida en que la frase introductoria del párrafo 2 del artículo 12 concierne a "las notificaciones a las que se refieren los apartados b) y c) del párrafo 1". Este texto no hace sino describir los elementos que debe contener la notificación que se impone en virtud del párrafo 1 del artículo 12. Según la Argentina, la única resolución que debía ser notificada con arreglo al párrafo 1 c) del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias era la Resolución 987/97. Por consiguiente, no se aplican a las Resoluciones 512/98, 1506/98 y 837/98 las prescripciones del párrafo 2 del artículo 12.

D. MEDIDA DE SALVAGUARDIA PROVISIONAL

1. Argumentación de las Comunidades Europeas

5.411 Las Comunidades Europeas observan que el artículo 6 del Acuerdo sobre Salvaguardias dispone lo siguiente:

"En *circunstancias críticas*, en las que cualquier demora entrañaría un perjuicio difícilmente reparable, un Miembro podrá adoptar una medida de salvaguardia provisional en virtud de una determinación preliminar de la existencia de pruebas claras de que el *aumento de las importaciones* ha *causado* o amenaza causar un *daño grave*. [...]"
(*italicas añadidas*)

5.412 Por tanto, según las Comunidades Europeas, a fin de poder adoptar una medida de salvaguardia provisional, la Argentina había de determinar que el calzado se estaba importando en determinadas condiciones, y todas ellas debían estar reunidas y ser examinadas correctamente. Las Comunidades Europeas afirman que demostrará que la Argentina no ha cumplido los requisitos antes mencionados. Las Comunidades Europeas consideran que la imposición de una medida de salvaguardia provisional en el caso presente era manifiestamente injustificada y que, por consiguiente, la Argentina había infringido lo dispuesto en el artículo 6 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

5.413 Las Comunidades Europeas sostienen que no hay circunstancias críticas que justifiquen la adopción por la Argentina de medidas de salvaguardia provisionales. A este respecto, no hay en los documentos de notificación ninguna referencia a un peligro inminente de daño, excepto el hecho de que "la sola inexistencia de los derechos de importación específicos mínimos (DIEM) recrearía las circunstancias críticas necesarias para la adopción de medidas de salvaguardia provisionales".³⁷⁹ Las Comunidades Europeas sostienen que es inaceptable que la Argentina base su decisión sobre "circunstancias críticas" que en realidad no existen sino que solamente se prevén. Incluso si la "amenaza de circunstancias críticas" constituyera una base legítima para aplicar medidas provisionales, no puede considerarse que esa amenaza se derive simplemente de un acto voluntario o del hecho de que un Miembro de la OMC cumple sus obligaciones, a saber la supresión de los

³⁷⁹ Véase la prueba documental CE-12, documento G/SG/N/6/ARG/1/Suppl.1, G/SG/N/7/ARG/1/Suppl.1, página 2.

anteriores derechos de importación específicos mínimos, que eran ilegales en el contexto de la OMC.³⁸⁰

5.414 Las Comunidades Europeas sostienen que la Argentina ha confirmado que pensaba que estaba justificada su alegación de la existencia de "circunstancias críticas" basada en una situación prevista. Las Comunidades Europeas aducen que la Argentina señaló que "las importaciones hubieran continuado su tendencia de crecimiento [...] de no haberse aplicado derechos específicos a las importaciones"³⁸¹ y que "sin el régimen de los derechos específicos las importaciones crecerían aun por encima de los niveles existentes".³⁸² Según las Comunidades Europeas, esas declaraciones de la Argentina no pretenden que se desestime sobre una base jurídica la alegación de las Comunidades Europeas sino que, al contrario, confirman que lo que las Comunidades Europeas han declarado es correcto, a saber que la Argentina se ha basado en una situación hipotética para demostrar la existencia de "circunstancias críticas". Las Comunidades Europeas sostienen que el artículo 6 del Acuerdo sobre Salvaguardias no autoriza tal interpretación, para la cual, en todo caso, la Argentina no presenta ninguna prueba. Por consiguiente, las Comunidades Europeas piden que el Grupo Especial declare que la Argentina ha infringido lo dispuesto en el artículo 6 al no demostrar la existencia de "circunstancias críticas" reales.

5.415 Las Comunidades Europeas dicen que el Acuerdo sobre Salvaguardias no reconoce que el daño grave o la amenaza de daño grave puedan ser causados por un factor distinto del aumento de las importaciones. Como en el presente caso las importaciones procedentes de países no miembros del MERCOSUR disminuyeron, la aplicación de medidas provisionales constituían una infracción clara de las obligaciones de la Argentina. Incluso si se hubieran tomado en consideración las importaciones procedentes tanto de países del MERCOSUR como de países no miembros del MERCOSUR, las importaciones totales habían seguido disminuyendo constantemente desde 1993 y no justificaban la adopción de medidas de salvaguardia provisionales.

5.416 Las Comunidades Europeas sostienen que según las cifras indicadas por la Argentina³⁸³ en su notificación en virtud del apartado a) del párrafo 1 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias, el nivel de las importaciones de calzado disminuyó de 21,78 millones de pares en 1993, a 19,84 millones de pares en 1994, y a 15,11 millones de pares en 1995. Como los factores que la Argentina tenía que haber analizado eran los existentes antes de que adoptara la medida de salvaguardia (es decir, una disminución continua de las importaciones), sorprende que la Argentina decidiera aplicar medidas de salvaguardia provisionales. Por último, si la medida de salvaguardia sólo se aplica a los países no miembros del MERCOSUR, se debían haber tenido en cuenta en el análisis solamente las importaciones procedentes de países no miembros del MERCOSUR.

5.417 Además, dicen las Comunidades Europeas, conforme a lo dispuesto en el artículo 6 del Acuerdo sobre Salvaguardias, debe haber pruebas claras de la existencia de un daño grave o una amenaza de daño grave. Las Comunidades Europeas sostienen que no existían pruebas claras a este respecto y que, por lo tanto, la aplicación por la Argentina de medidas de salvaguardia provisionales constituía una infracción de esa disposición.

³⁸⁰ *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans*

³⁸¹ Véase *infra* el párrafo 5.422.

³⁸² Respuesta de la Argentina al Grupo Especial. Véase *infra* el párrafo 5.424.

³⁸³ Véase la prueba documental CE-11, documento G/SG/N/6/ARG/1, G/SG/N/7/ARG/1, página 6.

5.418 Además, según las Comunidades Europeas, la notificación presentada por la Argentina a la OMC no contiene ninguna prueba de que existiera una relación de causalidad entre el aumento de las importaciones y la condición de la rama de producción nacional. Al contrario, la Argentina declaró³⁸⁴ que la situación de la rama de producción nacional estaba solamente "en parte" relacionada con la evolución de las importaciones. Por consiguiente, las Comunidades Europeas sostienen que la aplicación de medidas de salvaguardia en este caso no se justifica: incluso las autoridades argentinas reconocen que el aumento de las importaciones no podía ser la causa del presunto daño grave.

5.419 Las Comunidades Europeas sostienen que el cumplimiento del requisito de *causalidad* es extremadamente importante, ya que la finalidad de una medida de salvaguardia es permitir el reajuste de la rama de producción nacional ante un cambio imprevisible en la relación de intercambio de un producto determinado. Si la condición de la rama de producción se debe a cualquier otro factor que no sean las importaciones, por ejemplo, la consolidación natural de la rama de producción gracias al aumento de su productividad o la existencia de una crisis económica general (por ejemplo, el efecto "tequila" en 1995), entonces, no puede considerarse que el daño grave, presuntamente sufrido por la rama de producción nacional, ha sido causado por el aumento de las importaciones y, por consiguiente, no puede aplicarse ninguna medida de salvaguardia.

5.420 Las Comunidades Europeas dicen que la Argentina no parece haber considerado el fondo de sus alegaciones de que la Argentina no había cumplido los demás requisitos establecidos en el artículo 6 del Acuerdo sobre Salvaguardias, incluida la condición de que existan "pruebas claras de que el aumento de las importaciones ha causado o amenaza causar un daño grave".

2. Argumentación de la Argentina

5.421 La Argentina alega que la CNCE concluyó que el aumento absoluto y relativo de las importaciones durante el período investigado es causal de daño grave a la industria y que, en ausencia de medidas de salvaguardia, las importaciones podrían aumentar aun más y profundizar el daño ya verificado (Acta 338, página 47).

5.422 La Argentina observa que las Comunidades Europeas aducen que la Argentina fundamentó sus medidas de salvaguardia y su conclusión de la existencia de circunstancias críticas en un aumento "hipotético" de las importaciones. La Argentina dice que el fundamento de la conclusión respecto de la amenaza de daño grave y de la existencia de circunstancias críticas, radica en el hecho de que las importaciones habrían continuado su tendencia de crecimiento ya verificada a lo largo del período investigado de no haberse aplicado derechos específicos a las importaciones. La Argentina añade que las Comunidades Europeas están totalmente errada cuando entiende que no podría determinarse la existencia de daño grave cuando existe una medida restrictiva. La Argentina menciona una investigación en materia de salvaguardias sobre el calzado realizada por las Comunidades Europeas en 1988, en la que alcanzó una conclusión similar respecto al daño a pesar de la aplicación de un contingente durante el período de examen. "Sin embargo, el crecimiento de las importaciones de Taiwán estaba limitado por la cuota nacional aplicada durante este período a algunos tipos de calzado que fueron objeto de la investigación." Esta situación es igual a la circunstancia en la que se lleva a cabo un análisis de daño en un período en el que una medida antidumping u otra restricción a las importaciones se aplica.

³⁸⁴ Véase la prueba documental CE-12, documento G/SG/N/6/ARG/1/Suppl.1, G/SG/N/7/ARG/1/Suppl.1, página 2.

5.423 La Argentina afirma que las autoridades argentinas analizaron las pruebas reunidas durante la determinación preliminar y comprobaron la existencia de daño grave expresado en términos de evolución de la producción, las ventas, el estado de endeudamiento y la capacidad de financiación de las empresas, concluyendo que estos hechos constituían "circunstancias críticas" porque afectaban a la continuidad y subsistencia de las empresas productoras de calzado. La perspectiva inmediata era que estas empresas corriesen serio riesgo de nuevos cierres de establecimientos y aumento de desempleo. Según la Argentina, la información confidencial que obra en el expediente permitió comprobar la imposibilidad de refinanciar deudas contraídas por las grandes empresas y la dificultad de renovación de líneas de crédito de corto plazo de las pequeñas y medianas empresas. En el contexto del primer semestre de 1997, la posibilidad de que las empresas dejaran de funcionar era altamente probable y constituía un hecho de consecuencias difíciles de reparar.

5.424 El Grupo Especial pidió a la Argentina que determinara qué "circunstancias críticas" adicionales a la ausencia de derechos específicos mínimos después de su abrogación el 14 de febrero de 1997, justificaban, a juicio de la Argentina, la imposición de una medida de salvaguardia provisional. La Argentina respondió que al efectuar la determinación previa a la apertura de la investigación, la CNCE determinó que, en esa etapa, se verificaba la vulnerabilidad de la industria por causa de las importaciones y que, debido a este hecho, ya estaba sufriendo de daño grave. La CNCE, en su determinación final, confirmó la existencia de tal daño grave. Por consiguiente, si la determinación final confirmó la validez de la determinación preliminar, la medida provisional, en opinión de la Argentina, fue correctamente dictada. De las constancias de la investigación surge que en el momento del dictado de la medida provisional, había claras pruebas en la solicitud y en la investigación preliminar de que sin el régimen de los derechos específicos las importaciones crecerían aun por encima de los niveles existentes, los cuales ya estaban provocando daño.³⁸⁵ De la misma manera, la Subsecretaría, en su determinación preliminar respecto a la existencia de circunstancias críticas, citó el "alto desempleo sufrido, la precaria situación financiera de las firmas, la caída en la producción, la caída en la utilización de capacidad a pesar de un descenso de la capacidad instalada en el período bajo análisis, la que está reflejada en la decreciente participación de esta industria en el PIB" debido al aumento de las importaciones.³⁸⁶ Por consiguiente, la Subsecretaría ratificó en sus recomendaciones la procedencia de medidas provisionales. Es decir, sostiene la Argentina, que se estaba en presencia de circunstancias críticas.³⁸⁷

³⁸⁵ Prueba documental ARG-1, Informe preliminar de la Subsecretaría, página 31.

³⁸⁶ Prueba documental ARG-1, Informe preliminar de la Subsecretaría, página 32.

³⁸⁷ Prueba documental ARG-1, Informe preliminar de la Subsecretaría, páginas 31 y 32.

VI. ARGUMENTOS DE TERCEROS³⁸⁸

A. EL BRASIL, EL PARAGUAY Y EL URUGUAY

6.1 Atendiendo a la petición del Grupo Especial de que la intervención de terceros sea lo más breve posible, las delegaciones del Brasil, el Paraguay y el Uruguay decidieron presentar una declaración conjunta en la que expresaban sus opiniones acerca de determinados aspectos del asunto sometido al Grupo Especial.

6.2 El Brasil, el Paraguay y el Uruguay dicen que no sorprenderá al Grupo Especial que las cuestiones que deseen abordar se refieran a determinados aspectos de la interpretación que han dado las Comunidades Europeas al párrafo 1 del artículo 2 y el artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Quieren cerciorarse de que no se alteran los derechos que les corresponden en virtud de esas disposiciones, ni los demás derechos que se derivan para ellos del Acuerdo sobre Salvaguardias y demás Acuerdos de la OMC.

6.3 El primer elemento de la interpretación de las Comunidades Europeas respecto del cual el Brasil, el Paraguay y el Uruguay desean formular observaciones es la cuestión de si las importaciones procedentes de los miembros de una unión aduanera, o una zona de libre comercio, pueden incluirse en la determinación de la existencia de daño grave y excluirse de la aplicación de la medida de salvaguardia. El Brasil, el Paraguay y el Uruguay sostienen que está claro que las Comunidades Europeas no están poniendo en tela de juicio el derecho, y en opinión del Brasil, el Paraguay y el Uruguay, la obligación, que tiene un miembro del MERCOSUR de excluir a los demás miembros de la unión aduanera de la aplicación de la medida.³⁸⁹ Esto era algo que las Comunidades Europeas no podían ponerse en duda sin ponerse en duda a sí misma y a los derechos que le asistían en virtud del artículo XXIV del GATT.

³⁸⁸ Si no se indica otra cosa, las notas a pie de página y las citas, así como las partes del texto en cursiva son las que figuran en las comunicaciones de las partes.

³⁸⁹ En respuesta a las preguntas del **Grupo Especial** en cuanto a saber si el párrafo 8 del artículo XXIV del GATT de 1994 prohíbe el mantenimiento o la introducción de medidas de salvaguardia entre Estados miembros de una unión aduanera o zona de libre comercio durante su formación o después de su establecimiento, el **Brasil**, el **Paraguay** y el **Uruguay** respondieron que la cuestión no era que se impidiese la aplicación de medidas de salvaguardia previstas en la OMC a los demás miembros del MERCOSUR. La Argentina tenía derechos específicos en virtud del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias y el artículo XXIV del GATT de 1994. Según el Brasil, el Paraguay y el Uruguay, la Argentina tenía también derechos y obligaciones contractuales en el marco del MERCOSUR. Remitieron al Grupo Especial, por ejemplo, al Tratado de Asunción (L/7370/Add.1), que contiene la decisión relativa a la no aplicación de salvaguardias en la unión aduanera a partir del 31 de diciembre de 1994. En respuesta a las preguntas del **Grupo Especial** acerca de la relación entre la nota al párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias y la obligación NMF establecida en el párrafo 2 del artículo 2, el **Brasil**, el **Paraguay** y el **Uruguay** observaron, como punto preliminar, que no hay desacuerdo entre las partes en la diferencia en lo que respecta al hecho de que la salvaguardia no debería aplicarse a los miembros del MERCOSUR y que, por consiguiente, esa cuestión no debería ser examinada por el Grupo Especial. Añadieron que la nota al párrafo 1 del artículo 2 puede dividirse en dos partes, la primera se refiere a las dos modalidades diferentes de aplicación de las medidas de salvaguardia por una unión aduanera y a los parámetros de que depende esa aplicación; la segunda parte se refiere a la interpretación de la relación que existe entre el artículo XIX y el párrafo 8 del artículo XXIV. Según el Brasil, el Paraguay y el Uruguay, el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias se refiere a la aplicación de la salvaguardia. En el párrafo 1 del artículo 2 se tiene en cuenta el hecho de que una medida de salvaguardia puede ser aplicada por una unión aduanera como entidad única o en nombre de uno de sus Estados miembros. El párrafo 2 del artículo 2 no trata esa cuestión. Subrayaron que el párrafo 2 del artículo 2 no debía leerse de tal manera que se anularan los derechos que correspondían a los Miembros en virtud de otras disposiciones de la OMC, incluido el párrafo 1 del artículo 2 y su nota de pie de página y el artículo 9 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

6.4 El Brasil, el Paraguay y el Uruguay alegan que lo que las Comunidades Europeas discuten es el método utilizado por la Argentina en la investigación y que, en este caso, no es necesario ir más allá del propio Acuerdo sobre Salvaguardias. El Brasil, el Paraguay y el Uruguay piensan que la Argentina ha actuado de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 2 y con las disposiciones complementarias del artículo 4. De hecho, no encuentran nada en el texto del párrafo 1, ni en ningún otro artículo del Acuerdo sobre Salvaguardias, que respalde la alegación de las CE de que la Argentina estaba obligada a excluir de la investigación las importaciones procedentes del Brasil, el Paraguay y el Uruguay. En el párrafo 1 del artículo 2 sólo se hace referencia a las "importaciones". No se hace ninguna referencia al origen de esas importaciones. El artículo 4 tampoco contiene ningún tipo de limitación en cuanto al origen de las importaciones. En él, sólo se hace referencia al "aumento de las importaciones".

6.5 El Brasil, el Paraguay y el Uruguay alegan que la Argentina atribuye especial importancia a que las excepciones y las situaciones específicas estén expresamente previstas en el texto del Acuerdo. Por consiguiente, no hay motivos para que las Comunidades Europeas, o el Grupo Especial, creen una disposición excepcional, relativa a la forma en que los miembros de uniones aduaneras han de realizar las investigaciones, que no exista claramente en el texto del Acuerdo. Además, el Brasil, el Paraguay y el Uruguay opinan que la Argentina ha demostrado correctamente que las Comunidades Europeas prestan poca atención a la nota 1 del párrafo 1 del artículo 2.

6.6 El Brasil, el Paraguay y el Uruguay señalan que, como bien sabe el Grupo Especial, la Argentina ha declarado que el MERCOSUR no ha creado aún la legislación completa y las instituciones que le permitirían aplicar medidas de salvaguardia como "entidad única". El MERCOSUR está progresando en esa esfera pero, hoy por hoy, las medidas aún deben ser aplicadas en nombre de los Estados miembros, de conformidad con su legislación nacional.

6.7 El Brasil, el Paraguay y el Uruguay dicen que la nota de pie de página dispone que "todos los requisitos para la determinación de la existencia o amenaza de daño grave se basarán en las condiciones existentes en ese Estado miembro y la medida se limitará a éste". No se establece ninguna limitación concreta en cuanto al término "condiciones". Como lo ha señalado la Argentina, han de tenerse en cuenta todas las condiciones que le parezcan pertinentes a las autoridades investigadoras. Añaden que lo que sucede una vez concluida la investigación es otra cuestión. A partir de ese momento, nacen otros derechos y obligaciones.

6.8 El Brasil, el Paraguay y el Uruguay aducen que la nota 1 también contiene un elemento adicional que recomienda la cautela a la que han hecho referencia *supra*. Ese elemento se refiere a la relación que existe entre el artículo XIX y el párrafo 8 del artículo XXIV del GATT. Si nada "prejuzga la interpretación" de las mencionadas disposiciones del GATT, cualquier interpretación que vaya más allá de lo dispuesto claramente en el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias, aparentemente "lógica" o no, deberá formularse con extrema cautela.³⁹⁰

³⁹⁰ En respuesta a las preguntas del **Grupo Especial** acerca de la importancia de que da la nota 1 del párrafo 1 del artículo 2 figure inmediatamente después de la palabra "Miembro", y de si ello puede dejar suponer que la nota de pie de página se refiere únicamente a las uniones aduaneras que son ellas mismas Miembros de la OMC, el **Brasil**, el **Paraguay** y el **Uruguay** respondieron que la nota 1 al artículo 2 se aplica por igual a todos los Miembros de la OMC. Si no fuera así, aducen, ello frustraría el propósito al que responde el artículo XXIV del GATT de 1994. Además, no es obligatorio que las uniones aduaneras sean Miembros de la OMC para que los Miembros de la OMC que sean miembros de esas uniones aduaneras gocen de los derechos que les corresponden en virtud del Acuerdo sobre la OMC.

6.9 El Brasil, el Paraguay y el Uruguay dicen que hay otros elementos que no comparten en la interpretación hecha por las Comunidades Europeas del Acuerdo sobre Salvaguardias, y que éstos se refieren también tanto a la forma en que las Comunidades Europeas interpretan los términos del Acuerdo como a la forma en que crea obligaciones adicionales que simplemente no existen.

6.10 Como ejemplo, también relacionado con el párrafo 1 del artículo 2, el Brasil, el Paraguay y el Uruguay hacen referencia a la persistencia de las Comunidades Europeas a querer interpretar la expresión "en condiciones tales" como un análisis de los precios que determine la existencia de importaciones de bajo precio. Aunque entienden que las Comunidades Europeas traten de convertir el Acuerdo en un reflejo de su propia legislación interna, no comparten su interpretación restrictiva de la expresión "en condiciones tales". Cada Miembro tiene libertad, en una situación concreta, para determinar cuáles son las "condiciones" que requieren la aplicación de una medida de salvaguardia.

6.11 Según el Brasil, el Paraguay y el Uruguay, otro ejemplo es el análisis de la evolución de las inversiones. Aunque creen que cada Miembro es libre de evaluar los factores pertinentes distintos de los mencionados en el artículo 4, no piensan que exista la obligación de evaluar las inversiones, ni tampoco que esa evaluación sea una evaluación normalizada que deba realizarse de determinada manera.

6.12 El Brasil, el Paraguay y el Uruguay señalan que aunque son plenamente conscientes de que el Grupo Especial actúa de conformidad con su mandato, sostienen respetuosamente que la consideración de algunos aspectos del presente asunto -como suele ocurrir en las actuaciones de los grupos especiales- podría tener consecuencias cuyo alcance fuera más allá de los derechos y obligaciones de las partes en esta diferencia y que esos aspectos deberían considerarse en ese contexto.

B. INDONESIA

6.13 Indonesia dice que es un importante exportador de calzado a la Argentina. En 1996 y 1997, Indonesia era el tercer proveedor de calzado a la Argentina, después del Brasil y China. (Prueba documental IND-1.) Sin embargo, desde 1993, las exportaciones indonesias de calzado a la Argentina siguen teniendo que hacer frente a restricciones. A partir de diciembre de 1993, se impusieron derechos específicos a las importaciones argentinas de calzado procedente de Indonesia. Aunque la Argentina suprimió los derechos específicos más elevados que gravaban el calzado y redujo su tasa de estadística del 3 por ciento después de que los Estados Unidos impugnaran esas medidas en la OMC en octubre de 1996, en julio de 1997 la Argentina notificó a la OMC que había sustituido sus derechos específicos por derechos específicos igualmente restrictivos en forma de una "medida de salvaguardia". En el régimen actual de derechos de importación específicos mínimos aplicados en forma de una "medida de salvaguardia", las importaciones de calzado procedentes de Indonesia, y de cualquier otro lugar, están sujetas a derechos de hasta 12,00 dólares EE.UU. por unidad en el caso de las importaciones cuyo valor medio por unidad oscile entre 11,00 y 19,00 dólares EE.UU., y los equivalentes *ad valorem* de esos derechos exceden en algunos casos del 70 por ciento (prueba documental IND-2). Los datos muestran que las exportaciones indonesias de calzado hacia la Argentina descendieron en 1997, en volumen y en valor, con respecto a 1996 (prueba documental IND-3).

6.14 Indonesia alega que el 25 de julio de 1997, la Argentina presentó a la OMC una notificación en virtud del apartado b) del párrafo 1 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias relativa a la constatación de existencia de daño grave o amenaza de daño grave a causa del aumento de las importaciones (G/SG/N/8/ARG/1, de fecha 21 de agosto de 1997). La notificación incluye el informe de la Comisión Nacional de Comercio Exterior. Indonesia opina que la decisión de la Comisión Nacional de Comercio Exterior de la Argentina de aplicar medidas de salvaguardia al calzado importado resulta, en numerosos aspectos, incompatible con las obligaciones que incumben al

Gobierno de la Argentina en virtud del Acuerdo sobre Salvaguardias de la OMC y del artículo XIX del GATT.³⁹¹

6.15 Según Indonesia, la decisión de la Comisión no consigue demostrar que la rama de producción nacional está sufriendo un daño grave, ni tampoco demuestra la existencia de la requerida relación de causalidad entre un aumento de las importaciones y un posible daño grave. Para formular su determinación de la existencia de daño grave, o de amenaza de daño grave, la Comisión no suministró un "análisis detallado del caso" ni una "demostración de la pertinencia de los factores examinados", como lo exige el Acuerdo sobre Salvaguardias. La Comisión constató que el nivel de las importaciones en 1995 fue superior al de 1991. Sin embargo, la Comisión ignoró el volumen de las importaciones de 1996. La Comisión no tuvo en cuenta la evolución entre 1991 y 1996 en su evaluación de la industria nacional del calzado. En realidad, en 1996, las importaciones de calzado habían disminuido en casi el 40 por ciento con respecto a los niveles de 1993.³⁹²

6.16 Indonesia alega que el examen detenido del expediente entero permite constatar un aumento de las ventas internas, un aumento de la participación de los productores nacionales en el mercado interno, un aumento de los precios internos, un aumento de las exportaciones, y la buena situación financiera de los principales productores de calzado de la Argentina. Ese examen no muestra que haya habido un descenso de la producción, un aumento del desempleo o alguna otra señal negativa como lo ha alegado la Comisión Nacional de Comercio Exterior de la Argentina. Indonesia aduce que si la Comisión hubiera considerado todos los factores pertinentes basándose en el expediente completo, habría constatado que la industria argentina del calzado no estaba sufriendo daño grave o amenaza de daño grave.

6.17 Asimismo, añade Indonesia, la Comisión no demostró la existencia de una relación de causalidad entre el daño grave, o la amenaza de daño grave, y el aumento de las importaciones, tal como lo exige el párrafo 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Una vez más, el examen del expediente completo muestra que las importaciones disminuyeron en 1996, que veían reducida su cuota de mercado y que no estaban causando una contención de la subida de los precios. Si la industria nacional del calzado estaba sufriendo daño, ese daño no era causado por las importaciones. Además, la conjetura de la Comisión de que la rama de producción sufriría una amenaza de daño grave si se eliminaban unos derechos específicos que eran incompatibles con la OMC era infundada e insuficiente para satisfacer la definición de la "amenaza de daño grave" que figura en el Acuerdo sobre Salvaguardias.

³⁹¹ En lo que respecta a la relación que existe entre el artículo XIX del GATT de 1994 y el Acuerdo sobre Salvaguardias en cuanto a la "evolución imprevista de las circunstancias", Indonesia opina que el Acuerdo sobre Salvaguardias se negoció y acordó como complemento de las disposiciones contenidas en el artículo XIX del GATT de 1994. Por consiguiente, los requisitos establecidos en el artículo XIX del GATT de 1994 y en el Acuerdo sobre Salvaguardias deberían aplicarse de manera acumulativa. Según Indonesia, el carácter complementario del Acuerdo sobre Salvaguardias y del artículo XIX del GATT de 1994 queda establecido claramente en el segundo párrafo del preámbulo, en los artículos 1 y 10 y en los apartados a) y c) del artículo 11 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

³⁹² En respuesta a las preguntas del **Grupo Especial, Indonesia** expresó la opinión de que sería incompatible con la OMC juzgar la introducción de cualquier medida de salvaguardia exclusivamente sobre la base de la situación de las importaciones al final del período de investigación, incluso cuando su nivel siguiera siendo superior al existente al principio del período de investigación. Como lo exige el párrafo 2 a) del artículo 4 del Acuerdo, en la investigación para determinar si el aumento de las importaciones ha causado o amenaza causar un daño grave a una rama de producción nacional, las autoridades competentes "evaluarán todos los factores pertinentes de carácter objetivo y cuantificable". Si se introdujera una medida de salvaguardia "reducida" en la medida necesaria para prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste en el sentido del párrafo 1 del artículo 5, las autoridades competentes no deberían, al determinar el nivel adecuado de esa medida, reducir la cuantía de las importaciones por debajo del nivel de un período reciente, que será el promedio de las importaciones realizadas en los tres últimos años representativos.

6.18 Es motivo de gran preocupación para Indonesia la aplicación por la Argentina de la medida de salvaguardia definitiva que, Indonesia alega, también infringe el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias. La Argentina excluyó incorrectamente de la aplicación de las medidas de salvaguardia definitivas las importaciones procedentes de sus interlocutores comerciales del MERCOSUR -las importaciones que precisamente registraban el mayor volumen, la mayor tasa de aumento y los menores valores unitarios medios.³⁹³ Por tanto, alega Indonesia, la Argentina limitó la aplicación de su medida de salvaguardia definitiva de manera que quedaran excluidas las importaciones que, según constató la Comisión, causaban el mayor daño. Consiguientemente, las exportaciones del Brasil, el principal competidor de Indonesia, están exentas de la medida de salvaguardia a pesar de que, en su evaluación del daño, la Argentina tuvo en cuenta las repercusiones de las importaciones procedentes del Brasil. En realidad, según Indonesia, si la Comisión Nacional de Comercio Exterior hubiera aplicado correctamente el Acuerdo sobre Salvaguardias, habría excluido totalmente de la determinación de la existencia de daño las importaciones procedentes del Brasil y de los demás países del MERCOSUR.³⁹⁴

6.19 Indonesia cree firmemente que la aplicación por la Argentina de una medida de salvaguardia al calzado importado es incompatible con las obligaciones que le incumben en virtud del Acuerdo sobre Salvaguardias y el artículo XIX del GATT. Por consiguiente, la medida de salvaguardia aplicada por la Argentina al calzado importado debería eliminarse inmediatamente.

³⁹³ En respuesta a las preguntas del **Grupo Especial, Indonesia** aclaró que su opinión es que el párrafo 8 del artículo XXIV del GATT de 1994 prohíbe el mantenimiento o la introducción de medidas de salvaguardia entre Estados miembros de una unión aduanera o una zona de libre comercio después de su establecimiento y no durante su formación. En respuesta a las preguntas del **Grupo Especial** acerca de la importancia de que la nota 1 al párrafo 1 del artículo 2 figure inmediatamente después de la palabra "Miembro", y de si ello puede dejar suponer que la nota se refiere únicamente a las uniones aduaneras que son ellas mismas Miembros de la OMC, **Indonesia** alegó que el propósito de que la nota 1 al artículo 2 figure inmediatamente después de la palabra "Miembro" es explicar cómo y en qué condiciones una unión aduanera que está sujeta a las obligaciones de la OMC puede aplicar una medida de salvaguardia como entidad única o en nombre de un Estado miembro. En opinión de Indonesia, la palabra "Miembro" en la nota 1 se refiere únicamente a las uniones aduaneras que son ellas mismas Miembros de la OMC.

³⁹⁴ En respuesta a las preguntas del **Grupo Especial** acerca de la relación que existe entre la nota de pie de página al párrafo 1 del artículo 2 y el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias, **Indonesia** adujo que el párrafo 1 del artículo 2 estipula que un Miembro sólo podrá aplicar una medida de salvaguardia a un producto si dicho Miembro ha determinado que un producto importado ha causado un daño grave, o amenaza causar un daño grave, con arreglo a las disposiciones enunciadas en el Acuerdo, en particular su artículo 4; y el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo estipula que las medidas de salvaguardia se aplicarán al producto importado independientemente de la fuente de donde proceda. Según Indonesia, los párrafos 1 y 2 del artículo 2 del Acuerdo no deberían leerse ni aplicarse por separado. La lectura aislada de esos párrafos daría lugar a una discrepancia entre el objeto de la determinación de la existencia de daño y el objeto de la aplicación de una medida de salvaguardia. Como lo exige el párrafo 2 del artículo 2, las medidas de salvaguardia impuestas deberán aplicarse sobre una base NMF. Esto, a fin de garantizar la compatibilidad entre la determinación de la existencia de daño y la aplicación de la medida de salvaguardia. Por consiguiente, si, como lo exige el párrafo 1 del artículo 2, un Miembro ha determinado que las importaciones de un producto procedente de determinados países han causado o amenazan causar un daño grave al mercado nacional, entonces las medidas de salvaguardia impuestas para prevenir o reparar el daño grave deberán aplicarse a ese producto independientemente de la fuente de donde proceda. Según Indonesia, el párrafo 2 del artículo 2 prohíbe a los Miembros excluir a algún país de la aplicación de la medida de salvaguardia, en particular a los que se han incluido en la investigación y respecto de los cuales se ha constatado que han causado o amenazado causar un daño grave al mercado interno.

C. ESTADOS UNIDOS

1. Introducción

6.20 Los Estados Unidos desean abordar brevemente una serie de cuestiones planteadas por las comunicaciones de la Argentina y de las Comunidades Europeas en este asunto. Estas cuestiones son importantes, no sólo en el contexto de la presente diferencia, sino también en lo que respecta a la conducta de los Miembros en general en la esfera de las salvaguardias. Los Estados Unidos abordan estas cuestiones en el marco del presente caso porque tienen un profundo interés sistémico en la interpretación del artículo XIX del GATT y del Acuerdo sobre Salvaguardias.

6.21 Los Estados Unidos sostienen que la medida de salvaguardia aplicada por la Argentina respecto de determinadas importaciones de calzado infringe las prescripciones del Acuerdo sobre Salvaguardias. Las Comunidades Europeas han destacado una serie de deficiencias de procedimiento y sustantivas en la aplicación de la medida de salvaguardia argentina; en su declaración, los Estados Unidos abordarán una serie de cuestiones relativas a la incompatibilidad de la medida de salvaguardia aplicada por la Argentina con los artículos 2 y 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Los Estados Unidos señalan también a la atención del Grupo Especial la reciente modificación introducida por la Argentina en su medida de salvaguardia mediante la aplicación de una "restricción cuantitativa" respecto de determinadas importaciones de calzado. Esa pretendida modificación parece ser incompatible con los artículos 7 y 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

2. Norma de examen

6.22 Los Estados Unidos sostienen que es importante que el grupo especial que examine medidas de salvaguardia impugnadas aplique una norma de examen que prevea una vigilancia significativa para asegurarse de que las medidas han sido objeto de investigación y de que se han aplicado en consonancia con las obligaciones que incumben a los Miembros en virtud del Acuerdo sobre la OMC. Al mismo tiempo, sin embargo, un grupo especial ha de reconocer que el artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias atribuye expresamente a las autoridades investigadoras competentes la responsabilidad de esa investigación y evaluación de los factores pertinentes. Dichas autoridades nacionales competentes son quienes están en mejores condiciones para evaluar las pruebas fácticas pertinentes. Por lo tanto, la labor del grupo especial no consiste en emprender un examen *de novo* sino más bien en cerciorarse de que la medida impugnada es compatible con las obligaciones que se derivan del artículo XIX y del Acuerdo sobre Salvaguardias para el Miembro que la aplica.

6.23 Los Estados Unidos recuerdan que el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Restricciones aplicadas a las importaciones de ropa interior de algodón y fibras sintéticas o artificiales* llegó a una determinación similar en cuanto a la norma de examen aplicable al Acuerdo sobre los Textiles y el Vestido (ATV). El Grupo Especial que se ocupó del asunto *Ropa interior* concluyó que su función no era emprender un examen *de novo* sino más bien examinar la compatibilidad de las medidas adoptadas por un Miembro con sus obligaciones internacionales. (*Ropa interior*, párrafos 7.12-7.13). En ese contexto, el Grupo Especial decidió formular una evaluación objetiva de la decisión de las autoridades estadounidenses que contenía su determinación y sus constataciones; esa evaluación objetiva comprendía un examen que permitiría determinar si las autoridades habían examinado todos los hechos pertinentes que tenían ante sí, si se había dado una explicación adecuada de la forma en que los hechos en su totalidad apoyaban la determinación formulada y, **en consecuencia**, si esa determinación era compatible con las obligaciones internacionales de los Estados Unidos. (*Idem*, párrafo 7.13.)

6.24 De la misma manera, añaden los Estados Unidos, el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India* siguió esta norma de examen en su evaluación de otra medida de salvaguardia

aplicada a los textiles por los Estados Unidos de conformidad con el ATV. El Grupo Especial prosiguió a un examen detenido de la decisión de las autoridades estadounidenses; comentó algunos de los factores mencionados en la decisión escrita, consideró también el hecho de que en esa decisión no se examinaron determinados factores y se ocupó de la cuestión de la relación de causalidad. Por último, el Grupo Especial hizo una evaluación general de la determinación formulada por los Estados Unidos. Sin embargo, el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Camisas de lana* en ningún momento emprendió un examen *de novo*.

6.25 Los Estados Unidos observan que las constataciones de ambos Grupos Especiales relativas a la cuestión de la norma de examen fueron adoptadas por el OSD sin ninguna modificación por parte del Órgano de Apelación.

6.26 Según los Estados Unidos, la norma a que se hace referencia *supra* es también la norma de examen adecuada en el caso de las diferencias relativas a la aplicación del Acuerdo sobre Salvaguardias en el contexto de las determinaciones por las que se establece una salvaguardia formuladas por las autoridades nacionales. Las autoridades nacionales son quienes se encuentran en mejores condiciones para evaluar los hechos y determinar el peso que ha de atribuirse a los distintos factores. Como el Órgano de Apelación acertadamente observó en el asunto *Comunidades Europeas - Medidas que afectan a la carne y los productos cárnicos (Hormonas)*, los grupos especiales se encuentran "con pocos recursos para emprender ese tipo de exámenes". (*Idem*, párrafo 117.) Además, el Órgano de Apelación en el asunto *Hormonas* señaló también que la función del grupo especial es hacer una evaluación objetiva del asunto que se le haya sometido, tanto en lo que respecta a los hechos como en lo que respecta al derecho, como lo exige el artículo 11 del ESD. (*Idem*, párrafo 118.) Los Estados Unidos sostienen que un grupo especial estaría seguro de llegar a una "evaluación objetiva" del asunto que se le hubiera sometido si aplicara, con arreglo a lo decidido en los asuntos *Ropa interior* y *Camisas de lana*, una norma de examen que permitiera determinar si 1) la autoridad nacional había examinado todos los hechos pertinentes que tenía ante sí, incluidos los factores enumerados en el apartado a) del párrafo 2 del artículo 4; 2) si se había dado una explicación adecuada de la forma en que los hechos en su totalidad apoyaban la determinación formulada; y 3) en consecuencia, si esa determinación era compatible con las obligaciones internacionales del Miembro.

3. Argumentos jurídicos

- a) La medida de salvaguardia aplicada por la Argentina infringe el artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias

6.27 Los Estados Unidos coinciden con las Comunidades Europeas en que la CNCE no demostró que "las importaciones de [un] producto" ("[a] product is being imported") en la Argentina "han aumentado en tal cantidad, en términos absolutos o en relación con la producción nacional", que causan o amenazan causar un daño grave, como lo exige el párrafo 1 del artículo 2. Como lo han observado las Comunidades Europeas, las importaciones a que se refiere el párrafo 1 del artículo 2 son las importaciones actuales y no las importaciones realizadas en años pasados. Teniendo en cuenta que el párrafo 1 del artículo 2 se refiere a las importaciones actuales, los Estados Unidos sostienen que la CNCE incurrió en error al basar su determinación de la existencia de un aumento de las importaciones en los niveles de las importaciones existentes al principio y al final de un período de seis meses sin tener en cuenta el nivel de las importaciones en los años intermedios.³⁹⁵ Los Estados

³⁹⁵ En respuesta a una pregunta de la **Argentina** relativa a los textos español e inglés del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias, los **Estados Unidos** alegan que no consideran que haya incoherencia entre el texto español y el texto inglés del párrafo 1 del artículo 2 en lo que respecta al requisito del aumento de las importaciones. El texto inglés requiere que se haga un análisis retrospectivo, y que los Miembros determinen que "[a] product is being imported [...] in such increased quantities" ("las importaciones [...] han aumentado en tal cantidad [...]"). Esto significa que el nivel de las importaciones actuales debe ser

Unidos están de acuerdo con las Comunidades Europeas en que un Miembro ha de examinar las importaciones realizadas durante todo el período objeto de examen para asegurarse de que las importaciones están *actualmente* aumentando, y que ese aumento está *actualmente* causando o amenazando causar un daño grave.

6.28 Los Estados Unidos alegan que aunque la CNCE constató que, en términos de valor, las importaciones habían sido mayores en 1996 que en 1991, no analizó en su informe los datos sobre las importaciones realizadas en los años intermedios. Esos datos (tal como figuran en el cuadro 1 de la sección VII del informe de la CNCE) muestran que las importaciones totales, calculadas en términos de valor, alcanzaron un nivel máximo en 1993 y disminuyeron en cada uno de los años subsiguientes; el cuadro muestra que las importaciones en 1996 fueron inferiores a las de cualquier otro año excepto 1991 (véase el documento G/SG/N/8/ARG/1, página 28; prueba documental CE-16). El cuadro muestra también que las importaciones, calculadas en términos de valor, alcanzaron su mayor nivel en 1994, disminuyeron de manera pronunciada en 1995 y se incrementaron luego ligeramente en 1996; el nivel de las importaciones en 1996 fue muy inferior al de 1993 y solamente ligeramente superior al de 1992. La información contenida en el informe de la CNCE muestra que la proporción de importaciones con respecto a la producción nacional se redujo de manera irregular entre 1993 y 1996, pasando del 34 por ciento al 28 por ciento (*Idem*, página 34). La CNCE informó de los datos correspondientes a los años intermedios pero no los evaluó ni explicó cómo había llegado a la conclusión, a pesar de la tendencia descendente de las importaciones, de que "las importaciones [de calzado] han aumentado" en tal cantidad que causan o amenazan causar un daño grave a la industria argentina del calzado. Los Estados Unidos no quieren insinuar que la CNCE, a la luz de esas cifras relativas a las importaciones, no podía en absoluto constatar que "las importaciones" de un producto "han aumentado en tal cantidad". No obstante, los Estados Unidos están de acuerdo con las Comunidades Europeas en que el informe de la CNCE no logra demostrar, a la luz de los propios datos de la CNCE, la pertinencia de los factores examinados.

6.29 Con todo, los Estados Unidos no pueden sino disentir de la conclusión formulada en la comunicación de las Comunidades Europeas de que la CNCE había actuado de manera inadecuada al *examinar* los datos sobre importaciones correspondientes a un período de 5-6 años con objeto de determinar si las importaciones habían aumentado. El párrafo 1 del artículo 2 no precisa qué período de tiempo ha de ser examinado; solamente exige que el Miembro determine que "las importaciones de ese producto [...] han aumentado" en tal cantidad. En opinión de los Estados Unidos, un período de cinco años no resultaría inadecuado, ya que permitiría a la autoridad competente examinar las importaciones realizadas durante un período de tiempo determinado y situar las importaciones actuales en su contexto. Un período de cinco años también permitiría a la autoridad competente examinar plenamente los factores, distintos de las importaciones, que puedan afectar a los resultados de la rama de producción. La Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos, que formula las determinaciones de la existencia de daño en virtud de la legislación estadounidense en materia de salvaguardias, suele examinar las importaciones realizadas durante un período de cinco años. Según los Estados Unidos, lo que la CNCE ha de demostrar, y no demostró, es que, a la luz de la evaluación de los datos sobre importaciones que tenía ante sí, "las importaciones" de un producto "han aumentado en tal cantidad" que causan o amenazan causar un daño grave a la rama de producción nacional.

6.30 Asimismo, los Estados Unidos no están de acuerdo con la alegación de las Comunidades Europeas de que la Argentina ha infringido, entre otros, el párrafo 1 del artículo 2 porque la CNCE no logró "demostrar en forma convincente que las importaciones han aumentado *en forma aguda* durante

superior al de las importaciones anteriores. Por tanto, al igual que en el texto español, se requiere que las importaciones hayan "aumentado". Ambos textos dan a entender que las importaciones deben haber aumentado, y que ese aumento de las importaciones está causando o amenazando causar un daño grave a la rama de producción nacional.

el período más reciente [...]" (itálicas añadidas). En el párrafo 1 del artículo 2 **no** se especifica una cantidad o un grado en los que las importaciones hayan de haber aumentado. Sin embargo, la cantidad o el grado en las que ha aumentado el nivel de las importaciones sería pertinente en el contexto de la causalidad.

6.31 En respuesta a las preguntas del **Grupo Especial** acerca de la relación entre la nota al párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias y la obligación NMF contenida en el párrafo 2 del artículo 2, los **Estados Unidos** adujeron que el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias contiene un requisito general de que las medidas de salvaguardia se apliquen a un producto sobre una base NMF; por regla general, las medidas de salvaguardia no podrán aplicarse de manera que se cree una discriminación entre los países Miembros de la OMC. La nota al párrafo 1 del artículo 2, por otro lado, se refiere a un caso específico en el que puede estar permitida una excepción al principio NMF -es decir, en el caso de una unión aduanera o zona de libre comercio. Además, en la nota al párrafo 1 del artículo 2 se estipula que "[n]inguna disposición del presente Acuerdo prejuzga la interpretación de la relación que existe entre el artículo XIX y el párrafo 8 del artículo XXIV del GATT". La relación entre la obligación NMF establecida en el párrafo 2 del artículo 2 y la nota al párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias coincide con la relación entre la obligación general de otorgar el trato NMF que se establece en el artículo I del GATT y las disposiciones del artículo XXIV que reconocen la existencia de elementos discriminatorios inherentes a las uniones aduaneras y las zonas de libre comercio. Por consiguiente, la nota de pie de página deja claro que ninguna disposición del Acuerdo sobre Salvaguardias prejuzga la interpretación de la relación que existe entre la obligación de aplicar el trato NMF establecida en el párrafo 2 del artículo 2 y la posibilidad que tienen los Miembros de quedar dispensados de esa obligación por formar parte de una unión aduanera o una zona de libre comercio.

6.32 En respuesta a las preguntas del **Grupo Especial** acerca de la importancia de que la nota 1 al párrafo 1 del artículo 2 figure inmediatamente después de la palabra "Miembro", y de si ello puede dejar suponer que la nota de pie de página se refiere únicamente a las uniones aduaneras que son ellas mismas Miembros de la OMC, los Estados Unidos sostuvieron que el lugar donde figura la nota de pie de página no responde al propósito de que dicha nota se refiera exclusivamente a las uniones aduaneras que sean Miembros de la OMC. Por lo tanto, los Estados Unidos sostuvieron que el Grupo Especial y las partes debían evitar atribuir al texto un propósito que nunca había tenido. Tras examinar los antecedentes de la redacción de esa disposición, los Estados Unidos sostuvieron que la introducción de la nota de pie de página después de la expresión "parte contratante" en el párrafo 2 del texto existente hasta 1991 había sido necesaria porque dicho texto se aplicaba únicamente a las partes contratantes, y las Comunidades Europeas jamás fueron una parte contratante del GATT. En 1992, cuando el Grupo de Redacción Jurídica sustituyó la expresión "parte contratante" por la palabra "Miembro", el Grupo no cambió el lugar donde figuraba la nota 1 porque, de lo contrario, se habría considerado que esa modificación era una modificación sustantiva que no entraba en el ámbito del mandato expresamente limitado del Grupo de Redacción Jurídica.³⁹⁶

³⁹⁶ A fin de comprender la redacción de esta nota de pie de página y el lugar que ocupa, es útil examinar los antecedentes de la redacción del Acuerdo sobre Salvaguardias y analizar la nota de pie de página en la forma en que estuvo redactada en distintos momentos representativos. En la Declaración Ministerial de Punta del Este sobre la Ronda Uruguay se indicó que las salvaguardias serían un tema de negociación y se dispuso que "un acuerdo *referente a todos los aspectos de la cuestión* de las salvaguardias es de especial importancia para fortalecer el sistema del GATT y avanzar en las Negociaciones Comerciales Multilaterales" (IBDD 33S/25, itálicas añadidas). En cumplimiento de ese mandato, el Grupo de Negociación 9 sobre las Salvaguardias elaboró un texto denominado "Acuerdo sobre Salvaguardias" que adoptó la forma jurídica de una decisión de las PARTES CONTRATANTES del GATT de 1947. El texto se estructuró en párrafos numerados consecutivamente y preveía obligaciones que serían vinculantes para todas las partes contratantes del GATT. De hecho, por la naturaleza de las medidas de salvaguardia, ningún acuerdo en esa esfera podía ser eficaz si no se aplicaba a cada parte contratante; no era posible adoptar un código del tipo del de la Ronda de Tokio. Por

ello, los negociadores convinieron un texto que interpretaría y aplicaría el GATT de tal manera que si una medida de salvaguardia cumplía los requisitos de ese texto también cumpliría los requisitos establecidos en el artículo XIX del GATT.

El Presidente del Grupo de Negociación presentó un texto sobre salvaguardias el 31 de octubre de 1990 en el que declaró que el texto "representa el nivel de coincidencia a que podía llegarse en esta etapa". El Grupo de Negociación aceptó el texto como "documento de trabajo para la fase final y definitiva de las negociaciones" (documento MTN.GNG/NG9/W/25/Rev.3, de 31 de octubre de 1990). El Grupo de Negociación decidió entonces seguir adelante con el texto (documento MTN.GNG/NG9/21, de 31 de octubre de 1990). El texto se incluyó en el Acta Final de la Ronda Uruguay distribuida para la Reunión Ministerial de Bruselas (documento MTN.TNC/W/35/Rev.1, de fecha 3 de diciembre de 1990). Los extractos pertinentes de este texto son los siguientes:

2. Una parte contratante¹ sólo podrá aplicar una medida de salvaguardia a un producto si la parte contratante importadora ha determinado, con arreglo a las disposiciones enunciadas *infra*, que las importaciones de ese producto en su territorio han aumentado en tal cantidad, en términos absolutos o en relación con la producción nacional, y se realizan en condiciones tales que causan o amenazan causar un perjuicio grave a la rama de producción nacional que produce productos similares o directamente competidores.

¹ Una unión aduanera podrá aplicar una medida de salvaguardia como entidad única o en nombre de un Estado miembro. Cuando una unión aduanera aplique una medida de salvaguardia como entidad única, todos los requisitos para la determinación de la existencia o amenaza de perjuicio grave en virtud del presente Acuerdo se basarán en las condiciones existentes en la unión aduanera considerada en conjunto. Cuando se aplique una medida de salvaguardia en nombre de un Estado miembro, todos los requisitos para la determinación de la existencia o amenaza de perjuicio grave se basarán en las condiciones existentes en ese Estado miembro y la medida se limitará a éste. Queda entendido que, cuando una unión aduanera aplique una medida de salvaguardia en nombre de un Estado miembro, [no se atribuirá al aumento de las importaciones ningún perjuicio imputable a la competencia de productores establecidos en otros Estados miembros de la unión aduanera, de conformidad con las disposiciones del apartado b) del párrafo 7] [dicha medida será aplicable a las importaciones procedentes de otros Estados miembros de la unión aduanera].

En el comentario que precede al texto sobre salvaguardias figura, entre las principales cuestiones pendientes, la siguiente: "¿Cuáles deberán ser las obligaciones de una unión aduanera en relación con las medidas de salvaguardia? (Nota 1 al párrafo 2.)"

Los extractos correspondientes del Proyecto Dunkel de Acta Final (documento MTN.TNC/W/FA, de 20 de diciembre de 1991) dicen lo siguiente:

2. Una parte contratante¹ sólo podrá aplicar una medida de salvaguardia a un producto si la parte contratante importadora ha determinado, con arreglo a las disposiciones enunciadas *infra*, que las importaciones de ese producto en su territorio han aumentado en tal cantidad, en términos absolutos o en relación con la producción nacional, y se realizan en condiciones tales que causan o amenazan causar un perjuicio grave a la rama de producción nacional que produce productos similares o directamente competidores.

¹Una unión aduanera podrá aplicar una medida de salvaguardia como entidad única o en nombre de un Estado miembro. Cuando una unión aduanera aplique una medida de salvaguardia como entidad única, todos los requisitos para la determinación de la existencia o amenaza de perjuicio grave de conformidad con el presente Acuerdo se basarán en las condiciones existentes en la unión aduanera considerada en su conjunto. Cuando se

aplique una medida de salvaguardia en nombre de un Estado miembro, todos los requisitos para la determinación de la existencia o amenaza de perjuicio grave se basarán en las condiciones existentes en ese Estado miembro y la medida se limitará a éste. Ninguna disposición del presente Acuerdo prejuzgará la interpretación de la relación que existe entre el artículo XIX y el párrafo 8 del artículo XXIV del Acuerdo General.

El Proyecto Dunkel también incluía un proyecto anterior del Acuerdo por el que se establece la Organización Multilateral de Comercio. Fue en ese momento en que se adoptó la decisión de que los resultados finales de la Ronda Uruguay incluirían la creación de una OMC integrada por Miembros. En enero de 1993, el Comité de Negociaciones Comerciales creó el Comité de Redacción Jurídica cuyo mandato se limitó al examen de las disposiciones institucionales y sobre solución de diferencias del texto Dunkel, y a la introducción de las rectificaciones jurídicas necesarias en las demás disposiciones de ese texto.

El Grupo de Redacción Jurídica se reunió en la primavera de 1992 y examinó varios proyectos sucesivos del Acuerdo sobre la OMC, introdujo también cambios sistémicos en los textos del Proyecto Dunkel con el fin de integrarlos al marco jurídico de la OMC. Como parte de su labor, el Grupo sustituyó mecánicamente la expresión "parte contratante" por la palabra "Miembro".

Desde la conclusión de las negociaciones de la Ronda Uruguay, el 12 de diciembre de 1993, los extractos correspondientes del texto dicen lo siguiente:

2. Un Miembro¹ sólo podrá aplicar una medida de salvaguardia a un producto si dicho Miembro ha determinado, con arreglo a las disposiciones enunciadas *infra*, que las importaciones de ese producto en su territorio han aumentado en tal cantidad, en términos absolutos o en relación con la producción nacional, y se realizan en condiciones tales que causan o amenazan causar un daño grave a la rama de producción nacional que produce productos similares o directamente competidores.

¹Una unión aduanera podrá aplicar una medida de salvaguardia como entidad única o en nombre de un Estado miembro. Cuando una unión aduanera aplique una medida de salvaguardia como entidad única, todos los requisitos para la determinación de la existencia o amenaza de daño grave de conformidad con el presente Acuerdo se basarán en las condiciones existentes en la unión aduanera considerada en su conjunto. Cuando se aplique una medida de salvaguardia en nombre de un Estado miembro, todos los requisitos para la determinación de la existencia o amenaza de daño grave se basarán en las condiciones existentes en ese Estado miembro y la medida se limitará a éste. Ninguna disposición del presente Acuerdo prejuzgará la interpretación de la relación que existe entre el artículo XIX y el párrafo 8 del artículo XXIV del GATT de 1994.

En el texto inglés, la mayúscula en la expresión "Estado miembro" ("member State") en la nota de pie de página se introdujo durante la última fase de redacción jurídica en febrero-marzo de 1994. La estructura actual del texto en artículos y párrafos también data de la fase final de redacción jurídica (véase el documento MTN/FA/Corr.3, de fecha 21 de febrero de 1994, página 174 y siguientes del texto inglés).

La introducción de la nota de pie de página después de la expresión "parte contratante" en el párrafo 2 del texto existente hasta 1991 fue necesaria porque dicho texto se aplicaba únicamente a las partes contratantes, y las *Comunidades Europeas jamás fueron una parte contratante del GATT*. En 1992, cuando el Grupo de Redacción Jurídica sustituyó la expresión "parte contratante" por la palabra "Miembro", el Grupo no cambió el lugar donde figuraba la nota 1 porque, de lo contrario, se habría considerado que esa modificación era una modificación sustantiva que no entraba en el ámbito del mandato expresamente limitado del Grupo de Redacción Jurídica.

- b) La medida de salvaguardia de la Argentina infringe el artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias

6.33 Los Estados Unidos observan que al llevar a cabo su investigación, la Argentina incluyó las importaciones procedentes de países del MERCOSUR para determinar si las importaciones estaban aumentando durante el período objeto de investigación. Sin embargo, al concebir su medida de salvaguardia, la Argentina excluyó a los países del MERCOSUR de la aplicación de la medida de salvaguardia. Los Estados Unidos no impugnan, *per se*, ni la práctica seguida para analizar todas las importaciones pertinentes ni el hecho de excluir de la aplicación de una medida de salvaguardia a los interlocutores que forman parte de una unión aduanera.³⁹⁷ Sin embargo, en el caso presente, los Estados Unidos sostienen que la medida de salvaguardia de la Argentina es incompatible con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

6.34 Los Estados Unidos alegan que en virtud del párrafo 1 del artículo 5 las medidas de salvaguardia "sólo [se aplicarán] [...] en la medida necesaria para prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste". Por tanto, la finalidad de las medidas de salvaguardia es proporcionar a la rama de producción nacional afectada una protección temporal frente al aumento de las importaciones que están causando o amenazando causar un daño grave a dicha rama de producción. Ese "tiempo muerto" permite el reajuste de la rama de producción perjudicada ante la competencia de las importaciones, por medio de avances tecnológicos o económicos o de una transición a otros usos productivos. Para que una medida de salvaguardia sea eficaz, y esté en conformidad con el párrafo 1 del artículo 5, debe afectar a las importaciones que están causando el daño. Por esa razón, la Argentina sostiene que "[e]l objetivo de la medida de salvaguardia es que la industria nacional logre capacidad de competir con un determinado nivel de importaciones provenientes tanto del MERCOSUR como de terceros países". Sin embargo, al no establecer una medida de salvaguardia aplicable a las importaciones que están causando el daño, la Argentina seguramente frustra su objetivo declarado.

6.35 En resumen alegan, los Estados Unidos, la Argentina parece admitir que la fuente de las importaciones de calzado causante del daño es el MERCOSUR. En su determinación final de la existencia de daño grave, notificada al Comité de Salvaguardias el 21 de agosto de 1997 (G/SG/N/8/ARG/1), la CNCE reconoció que los países del MERCOSUR, y el Brasil en particular, eran los principales abastecedores del calzado incriminado, y que las importaciones procedentes del MERCOSUR habían, en gran medida, sustituido a las importaciones mundiales de calzado. Concretamente, la CNCE concluyó lo siguiente:

"Los países del MERCOSUR y en particular el Brasil, al no estar afectados por los DIEM, han sido los orígenes beneficiados con el aumento de las compras argentinas por desvío de comercio. La participación en el total de las importaciones desde el Brasil se elevó del 7,7 por ciento en valores CIF en 1993 (9,9 millones de dólares) al 31 por ciento (36,1 millones de dólares) en 1996, convirtiéndose así en el principal proveedor externo de calzado."

³⁹⁷ En respuesta a las preguntas del **Grupo Especial**, los **Estados Unidos** aclararon que no consideran que el párrafo 8 del artículo XXIV del GATT de 1994 prohíba el mantenimiento o la introducción de medidas de salvaguardia entre Estados miembros de una unión aduanera o una zona de libre comercio, ni durante su formación ni después de su establecimiento.

La CNCE también concluyó que:

"Entre 1994 y 1996 el valor importado desde el resto del mundo se redujo en más de 45 millones de dólares mientras que el aumento del origen MERCOSUR fue de 22 millones de dólares, por lo que las importaciones totales cayeron significativamente a partir de 1994."

6.36 Los Estados Unidos sostienen que a pesar de haber determinado que el MERCOSUR era la fuente de las importaciones causantes del daño, la Argentina había procedido a aplicar una medida de salvaguardia que no estaba destinada a afectar a las importaciones que habían causado el daño y que, por lo tanto, no podía reparar el daño grave sufrido por la rama de producción nacional ni facilitar su reajuste ante la competencia de las importaciones.

6.37 De nuevo, los Estados Unidos no ponen en tela de juicio la procedencia de investigar sobre las importaciones procedentes de todas las fuentes o de excluir a los interlocutores de la unión aduanera de la aplicación de una medida de salvaguardia. Sin embargo, para los Estados Unidos es inquietante que la Argentina haya utilizado las importaciones procedentes del MERCOSUR para su análisis del aumento de las importaciones cuando no había *ninguna posibilidad* de incluir esas importaciones en el ámbito de una medida de salvaguardia, incluso si se pudiese demostrar que esas importaciones constituían la causa del daño sufrido por la rama de producción nacional. (Como bien sabe el Grupo Especial, en virtud del artículo 98 del Reglamento del MERCOSUR, los miembros del MERCOSUR se excluyen unos a otros de la aplicación de sus medidas de salvaguardia.)

6.38 Para hacer frente a ese dilema, sostienen los Estados Unidos, la Argentina se limita a declarar que "es razonable considerarlas [las importaciones procedentes del MERCOSUR y de terceros países] en igualdad de condiciones a los fines de la evolución del daño, pues en ausencia de los DIEM o de medidas protectivas, se generaría al menos un flujo de importaciones igual desde el resto del mundo hacia la República Argentina". Según los Estados Unidos, esta solución es puramente especulativa y no responde al problema planteado. En resumen, el efecto de la medida argentina es penalizar a los productores de terceros países por las importaciones causantes de daño procedentes del MERCOSUR. Por tanto, en opinión de los Estados Unidos, la medida de salvaguardia aplicada por la Argentina infringe el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias porque no se aplica a las importaciones causantes del daño; por consiguiente, la medida no puede ni reparar el daño grave ni facilitar el reajuste de la rama de producción nacional para hacer frente a la competencia de las importaciones.

6.39 En respuesta a las preguntas del **Grupo Especial** en cuanto a saber si la introducción de una medida de salvaguardia sería incompatible con la OMC en una situación en la que las importaciones registraran una tendencia descendente al final del período objeto de investigación, incluso cuando el nivel de las importaciones al final de ese período siguiera siendo superior al existente al principio del período objeto de investigación, los **Estados Unidos** alegaron que el hecho de que las importaciones registren una tendencia descendente al final del período objeto de investigación no impide a los Miembros aplicar una medida de salvaguardia. La cuestión consiste en saber si las pruebas demuestran, como lo exige el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias, que "las importaciones" del producto objeto de investigación "han aumentado en tal cantidad [...] que causan o amenazan causar un daño grave a la rama de producción nacional". Las importaciones pueden registrar una tendencia descendente al final del período objeto de investigación por una serie de motivos, entre ellos, el momento de las expediciones, el carácter estacional del producto, o las inquietudes de los importadores con respecto a la investigación. Al determinar si se cumplen los requisitos del párrafo 1 del artículo 2, los Miembros deberían examinar cuidadosamente si se trata de una tendencia temporal o más duradera. Una tendencia que perdure durante algunos meses puede simplemente reflejar la irregularidad de los envíos. Una tendencia que persista durante varios años supondrá normalmente un cambio más permanente de la dirección de las importaciones de un

producto dado, e indicará que las importaciones del producto no han aumentado. En el caso presente, los Estados Unidos opinan que los propios datos de la CNCE muestran que las importaciones argentinas de calzado han seguido una tendencia decreciente en los últimos años. La CNCE no ha logrado demostrar de qué manera concluyó, a la luz de esos datos, que "las importaciones" de calzado en la Argentina "han aumentado en tal cantidad" que causan o amenazan causar un daño grave a la industria argentina del calzado. Según los Estados Unidos, suponiendo que un Miembro haya formulado una determinación adecuada de la existencia de daño, el hecho de que las importaciones registren una tendencia decreciente al final del período objeto de investigación no tiene una repercusión directa en el criterio que el Miembro ha de seguir al concebir una medida de salvaguardia. El Acuerdo sobre Salvaguardias contiene solamente un criterio de aplicación de las medidas de salvaguardia, a saber, el criterio establecido en el párrafo 1 del artículo 5. El párrafo 1 del artículo 5 estipula que un Miembro "sólo aplicará medidas de salvaguardia en la medida necesaria para prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste". Por esa razón, la medida aplicada dependerá de los hechos del caso, incluida la naturaleza y la magnitud del daño o de la amenaza del daño cuya existencia se haya determinado, y las circunstancias de ese daño o esa amenaza, y del reajuste que haya de facilitarse.

- c) La presunta modificación introducida por la Argentina en su medida de salvaguardia infringe el párrafo 4 del artículo 7 del Acuerdo sobre Salvaguardias

6.40 Los Estados Unidos desean señalar a la atención del Grupo Especial la evolución reciente y preocupante de la medida de salvaguardia aplicada por la Argentina a determinadas importaciones de calzado. Hace poco, la Argentina promulgó la Resolución 1506, destinada a modificar la actual medida de salvaguardia aplicada al calzado por medio del establecimiento de una "restricción cuantitativa" además del derecho de salvaguardia. La Resolución es algo ambigua, pero parece imponer un contingente o un contingente arancelario de 3,9 millones de pares respecto de las importaciones de calzado comprendido en determinadas posiciones de la Nomenclatura Común del MERCOSUR (NCM). La cuantía establecida del contingente representa menos del 50 por ciento de las importaciones de calzado procedentes de terceros países realizadas durante los tres últimos años. Según lo dispuesto en la Resolución, la medida de salvaguardia de la Argentina parece funcionar de la siguiente manera: las importaciones de calzado, cuyo nivel se sitúe por debajo del límite del contingente están sujetas a un derecho de salvaguardia según se establece en la Resolución. Una vez alcanzado el límite del contingente para cada posición de la NCM, las importaciones cuyo nivel se sitúe por encima de ese límite quedan sujetas a un derecho equivalente al 100 por ciento del actual derecho de salvaguardia. Además, la Resolución pospone la liberalización de la salvaguardia hasta el 30 de noviembre de 1999, fecha en la cual el contingente se incrementará en el 10 por ciento. Aunque la resolución no lo deje claro, los Estados Unidos no pueden sino asumir que las importaciones procedentes del MERCOSUR no se computarán a los efectos del límite contingentario de 3,9 millones.

6.41 Los Estados Unidos alegan que la supuesta modificación de la medida de salvaguardia aplicada por la Argentina plantea cuestiones que preocupan mucho a los Estados Unidos. En opinión de los Estados Unidos, la Argentina parece haber creado un obstáculo en forma de una salvaguardia sobre una salvaguardia que es innecesario y puede, como mínimo, constituir una infracción del párrafo 4 del artículo 7 del Acuerdo sobre Salvaguardias. El párrafo 4 del artículo 7 dispone expresamente que determinadas medidas de salvaguardia se *liberalizarán progresivamente a intervalos regulares* durante el período de aplicación. La modificación introducida por la Argentina no satisface ninguno de los dos requisitos. Los Estados Unidos alegan que, primeramente, está claro que en lugar de liberalizar la medida, la Argentina la ha convertido en una medida de salvaguardia más rigurosa. Los exportadores potenciales de calzado hacia la Argentina deben ahora hacer frente a un contingente o un contingente arancelario además del derecho de salvaguardia. En segundo lugar, la Argentina no ha liberalizado la medida a intervalos regulares. Conforme a lo notificado anteriormente al Comité de Salvaguardias, el 15 de septiembre de 1997

(G/SG/N/10/ARG/1-G/SG/N/11/ARG/1), la Argentina tenía que haber procedido a la liberalización de la medida de salvaguardia el 1° de mayo de 1998, el 16 de diciembre de 1998 y el 1° de agosto de 1999. La Argentina ya ha pospuesto uno de los períodos previstos de liberalización y la Resolución 1506 pospondrá de nuevo esa liberalización hasta 1999. Según los Estados Unidos, dichas medidas infringen tanto la letra como el espíritu del Acuerdo sobre Salvaguardias.

6.42 Además, sostienen los Estados Unidos, la modificación introducida por la Argentina en su medida de salvaguardia subraya la incompatibilidad de la medida de salvaguardia inicial con el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Al no afectar a la fuente de las importaciones causantes del daño, la medida de salvaguardia de la Argentina no ha prevenido ni remediado el supuesto daño grave sufrido por la rama de producción nacional ni ha facilitado su reajuste. La introducción de elementos más restrictivos en la medida en la salvaguardia no hacen sino agravar el problema y acentuar la incompatibilidad de la medida con las obligaciones que incumben a la Argentina en virtud del Acuerdo sobre Salvaguardias.

6.43 Por último, los Estados Unidos se preguntan si la Argentina ha notificado la Resolución 1506 al Comité de Salvaguardias, tal como lo exige el artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias.³⁹⁸

d) Los requisitos del artículo XIX del GATT de 1994 se recogen en el Acuerdo sobre Salvaguardias

6.44 Los Estados Unidos disienten de la alegación de las Comunidades Europeas de que un Miembro podrá aplicar una medida de salvaguardia solamente si, entre otras cosas, el aumento de las importaciones resulta "tanto de "la evolución imprevista de las circunstancias" como del cumplimiento de las obligaciones asumidas en el marco del GATT", incluida la liberalización arancelaria conforme a la lista de concesiones de una parte". El párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT debe ahora leerse en consonancia con los derechos y obligaciones establecidos en el Acuerdo sobre Salvaguardias, como lo exige el párrafo 1 a) del artículo 11 de dicho Acuerdo. El Acuerdo sobre Salvaguardias ha definido, aclarado y en algunos casos modificado el conjunto de derechos y obligaciones de quienes recurran a la aplicación de medidas de salvaguardia, y el artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias deja claro que la demostración de la existencia de una "evolución imprevista de las circunstancias" y de una relación de causalidad con las obligaciones dimanantes del GATT no son ya requisitos previos para la aplicación de una medida de salvaguardia.

³⁹⁸ La **Argentina** preguntó a los Estados Unidos en virtud de qué disposición del artículo 12 estaba obligada a notificar al Comité de Salvaguardias la Resolución MEYOSP 1506/98. Los **Estados Unidos** respondieron que, asumiendo que la modificación era compatible con el Acuerdo sobre Salvaguardias, tenía que notificarse en virtud del apartado c) del párrafo 1 del artículo 12. Los Estados Unidos sostuvieron además, que la aceptación de la alegación implícita de la Argentina de que no tiene que notificar una "modificación" nueva y más rigurosa de su medida de salvaguardia frustraría el propósito mismo de las disposiciones sobre notificación del artículo 12. El artículo 12 garantiza la transparencia del sistema y permite asegurarse de que se informa a los Miembros de la situación más reciente de las medidas de salvaguardia en todos los países Miembros que aplican tales medidas. La consecuencia lógica de la postura de la Argentina según la cual el artículo 12 exige que los Miembros notifiquen la adopción de una medida de salvaguardia, pero la "modificación" ulterior de la medida no necesita ser notificada, equivale a aprobar la diseminación de información que puede inducir a error. Al no notificar su medida al Comité de Salvaguardias, la Argentina sostiene de manera equivocada ante la OMC que la única medida de salvaguardia aplicable a las importaciones de calzado son los derechos de salvaguardia notificados, cuando, en realidad, la Argentina está aplicando a la vez un derecho de salvaguardia y un contingente arancelario. Esa manera de actuar es contraria al párrafo 1 c) del artículo 12, que exige la notificación de la medida *efectivamente aplicada*. Sencillamente no tiene fundamento la alegación de que el artículo 12 se limita a exigir la notificación de la medida de salvaguardia "inicial", aun cuando, a causa de las "modificaciones" subsiguientes, la medida notificada ha quedado obsoleta.

6.45 Según los Estados Unidos, el Acuerdo sobre Salvaguardias aclara y amplía las disposiciones del artículo XIX, y establece procedimientos para la aplicación de medidas de salvaguardia. Así pues, en el preámbulo del Acuerdo sobre Salvaguardias se "reconoc[e] la necesidad de *aclarar* y reforzar las disciplinas del GATT de 1994, y concretamente las de su artículo XIX", mientras que el artículo 1 "establece normas para la aplicación de medidas de salvaguardia [...] previstas en el artículo XIX del GATT de 1994". Los Estados Unidos sostienen que ambos Acuerdos han de leerse *in tandem* y que, juntos, crean un conjunto **nuevo** de derechos y obligaciones distintos de los derechos y obligaciones contenidos en la disposición del primer GATT. Los Estados Unidos recuerdan que el Órgano de Apelación formuló una determinación similar en el asunto *Brasil - Medidas que afectan al coco desecado*, según la cual, el Órgano de Apelación, citando al Grupo Especial, adujo lo siguiente:

"El artículo VI del GATT de 1994 y el Acuerdo sobre Subvenciones establecen entre los Miembros de la OMC un conjunto nuevo y distinto de derechos y obligaciones en relación con la aplicación de derechos compensatorios. [...] Los Acuerdos sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias no se limitan a imponer obligaciones adicionales sustantivas y de procedimiento a quienes apliquen medidas compensatorias, sino que esos Acuerdos, conjuntamente con el artículo VI, definen, aclaran y en algunos casos modifican el conjunto global de derechos y obligaciones de quienes recurran a la aplicación de esas medidas."³⁹⁹

6.46 Además, señalan los Estados Unidos, los negociadores del Acuerdo sobre Salvaguardias fueron precisos en su intención de que el artículo XIX se recogiera en el nuevo régimen establecido por el Acuerdo sobre Salvaguardias. Por esa razón, en el párrafo 1 a) del artículo 11 del Acuerdo sobre Salvaguardias se establece de la siguiente manera la relación entre el artículo XIX del GATT y el Acuerdo:

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

(Itálicas añadidas.) En opinión de los Estados Unidos, la frase "aplicadas de conformidad con el presente Acuerdo" es significativa en el sentido de que demuestra la intención de los negociadores de que el artículo XIX quede supeditado a los nuevos derechos y obligaciones creados por el Acuerdo sobre Salvaguardias. Ese propósito queda puesto aun más en evidencia cuando se compara el texto del párrafo 1 a) del artículo 11 con, por ejemplo, el texto del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias en el que **no** se refleja un propósito similar de supeditar el artículo VI del GATT al Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias. En efecto, el artículo 10 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias dispone lo siguiente:

Los Miembros tomarán todas las medidas necesarias para que la imposición de un derecho compensatorio sobre cualquier producto del territorio de cualquier Miembro importado en el territorio de otro Miembro esté *en conformidad con las disposiciones del artículo VI del GATT de 1994 y con los términos del presente Acuerdo*. (itálicas añadidas)

³⁹⁹ WT/DS22/AB/R (21 de febrero de 1997), página 19. (Subrayado en el original.)

6.47 Los Estados Unidos alegan que en el artículo 10 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias la expresión "en conformidad con" modifica a la vez el artículo VI del GATT y el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias, mientras que en el párrafo 1 a) del artículo 11 del Acuerdo sobre Salvaguardias, la expresión "de conformidad con" modifica solamente la expresión "el presente Acuerdo", a saber el Acuerdo sobre Salvaguardias. Por consiguiente, la lectura correcta del párrafo 1 a) del artículo 11 debe ser que una medida de salvaguardia ha de ser conforme al artículo XIX, que a su vez debe aplicarse de conformidad con el Acuerdo sobre Salvaguardias. En otras palabras, el artículo XIX se ha supeditado al Acuerdo sobre Salvaguardias, y las disposiciones del artículo XIX que siguen siendo válidas y eficaces son las que están en conformidad con el Acuerdo sobre Salvaguardias. Según los Estados Unidos, esta interpretación queda también confirmada por el hecho de que los negociadores del Acuerdo sobre Salvaguardias reiteraron manifiestamente en el artículo 2 cada una de las frases del párrafo 1 a) del artículo XIX **excepto** la relativa a la "evolución imprevista de las circunstancias" y a las obligaciones dimanantes del GATT. Como el Acuerdo sobre Salvaguardias es la interpretación definitiva del artículo XIX, las medidas de salvaguardia que cumplan los criterios establecidos en el Acuerdo sobre Salvaguardias cumplirán necesariamente los requisitos del artículo XIX.

4. Conclusión

6.48 En conclusión, los Estados Unidos piden respetuosamente al Grupo Especial que determine que la medida de salvaguardia aplicada por la Argentina a determinadas importaciones de calzado es incompatible con los artículos 2 y 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Además, la pretendida modificación introducida por la Argentina en su medida de salvaguardia, como mínimo, infringe el artículo 7 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

VII. ETAPA INTERMEDIA DE REEXAMEN

7.1 El Grupo Especial distribuyó su informe provisional a las partes el 21 de abril de 1999 y les informó que las solicitudes de revisión de aspectos concretos de los informes provisionales debían presentarse a más tardar el 5 de mayo de 1999. El 30 de abril de 1999, la Argentina pidió una prórroga de una semana del plazo para presentar observaciones sobre el informe provisional. El 3 de mayo de 1999, el Grupo Especial concedió una prórroga hasta el 10 de mayo de 1999.

7.2 El 10 de mayo de 1999, la Argentina y las Comunidades Europeas solicitaron al Grupo Especial que reexaminara, de conformidad con el párrafo 2 del artículo 15 del ESD, aspectos concretos del informe provisional. La Argentina solicitó la celebración de una nueva reunión con las partes, mientras que las Comunidades Europeas no consideraron necesaria esa reunión. El 20 de mayo de 1999 se celebró la reunión con las partes en la etapa intermedia de reexamen.

7.3 Las Comunidades Europeas presentaron varias observaciones concretas. Las observaciones sobre la sección titulada "La imposición de medidas de salvaguardia en el caso de una unión aduanera" se referían en particular a la descripción que hizo el Grupo Especial de la posición que adoptaron las Comunidades Europeas sobre esta cuestión y a la redacción concreta del razonamiento jurídico que interpreta la relación entre los artículos XIX y XXIV del GATT. Además, las Comunidades Europeas hicieron sugerencias de pequeños ajustes editoriales con respecto a las secciones sobre la norma de examen, el aumento de las importaciones y la aplicación de medidas de salvaguardia. Por otra parte, sugirieron que se modificara la caracterización hecha por el Grupo Especial de la razón por la cual las Comunidades Europeas formularon una alegación al amparo del artículo 5. Las Comunidades Europeas también criticaron la argumentación del Grupo Especial relativa a los motivos por los cuales se abstuvo de pronunciarse sobre la alegación de las CE contra la medida de salvaguardia provisional. En respuesta a estas observaciones, modificamos los párrafos 8.78, 8.79, 8.94, 8.287 y 8.292.

7.4 La Argentina presentó varias observaciones concretas sobre el informe provisional, que agrupó en tres grandes categorías: i) observaciones con respecto a la parte expositiva; ii) observaciones relativas a la sección titulada "antecedentes fácticos", que sirve de introducción a las constataciones y conclusiones del Grupo Especial; y iii) observaciones sobre la sección de las constataciones que se ocupan de las alegaciones formuladas por las CE al amparo de los artículos 2 y 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

7.5 i) Con respecto a la parte expositiva, la Argentina sugirió modificaciones de la relación de los acontecimientos con respecto a su presentación al Grupo Especial de todo el expediente de la investigación nacional (prueba documental ARG-21). Examinamos cuidadosamente estas sugerencias pero seguimos creyendo que la descripción de la secuencia de los acontecimientos que figura en los párrafos 4.37 a 4.39 es exacta. Introdujimos una frase en el párrafo 4.37 a sugerencia de la Argentina, y algunos cambios editoriales en dicho párrafo. La Argentina pidió además algunas modificaciones editoriales en las secciones que describen sus argumentos, incluidas las concernientes a "la imposición de medidas de salvaguardia en el caso de una unión aduanera", algunas de las cuales el Grupo Especial aceptó introducir en los párrafos 5.90, 5.97, 5.141, 5.269, 5.303 y 5.352. No obstante, el Grupo Especial no aceptó las propuestas de la Argentina de abreviar la descripción de determinadas respuestas dadas por las Comunidades Europeas a los argumentos formulados por la Argentina.

7.6 ii) En cuanto a la sección titulada "antecedentes fácticos", el Grupo Especial no aceptó el pedido de la Argentina de suprimir partes de esta sección introductoria a las constataciones porque constituyen una reseña precisa de los acontecimientos examinados por ambas partes con respecto al contexto de la presente diferencia.

7.7 iii) La crítica fundamental de la Argentina acerca de las constataciones relativas a las alegaciones formuladas por las CE al amparo de los artículos 2 y 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias fue que consideraba que el Grupo Especial había llevado a cabo un examen *de novo* de las determinaciones formuladas por la autoridad nacional con respecto al aumento de las importaciones, el daño grave y la relación de causalidad. La Argentina adujo que el examen del Grupo Especial debería haberse limitado a considerar si la Comisión Nacional de Comercio Exterior (CNCE) había evaluado en su informe los factores correctos y si tenía un fundamento razonable para su conclusión de que los efectos negativos sobre esos factores resultaban del aumento de las importaciones. La Argentina alegó que el Grupo Especial, en cambio, sustituyó esa evaluación por su propio juicio y procedió a identificar las tendencias y pruebas que consideraba más pertinentes. En opinión de la Argentina, el Grupo Especial pidió a la autoridad nacional que explicara por qué consideraba que determinadas pruebas eran convincentes, en lugar de preguntar, como correspondía, si las pruebas en general apoyaban el juicio de la CNCE, especialmente al solicitar a la Argentina que proporcionara un análisis completo de cualquier dato supuestamente "desfavorable" a la conclusión a la que llegó. La Argentina alegó que, al no proceder de esa forma, el Grupo Especial se excedió de sus facultades porque no le correspondía hacer una nueva ponderación de las pruebas. La Argentina sostuvo que correspondía a la autoridad nacional, por ser la instancia que juzga los hechos, ponderar todas las pruebas y llegar a una conclusión. Para la Argentina, incumbía al Grupo Especial determinar si el juicio de la autoridad nacional constituía una posible interpretación legítima de las pruebas, y no si era la interpretación correcta porque la norma basada en los principios del derecho internacional es básicamente "lo que no está prohibido está permitido".

7.8 Si bien reconocemos el principio general de interpretación "*in dubio mitius*"⁴⁰⁰ planteado por la Argentina, no compartimos lo que al parecer es la opinión de la Argentina de que en virtud del Acuerdo sobre Salvaguardias corresponde a la autoridad nacional elegir una de varias posibles interpretaciones de hecho o de derecho. En cambio, con respecto a las interpretaciones jurídicas, un tratado debe interpretarse, de conformidad con el artículo 31 de la Convención de Viena, con arreglo al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin. En virtud del Acuerdo sobre Salvaguardias, corresponde a la autoridad nacional explicar en forma adecuada sus conclusiones de hecho sobre la base de las pruebas contenidas en el expediente del caso, y son estas explicaciones a la luz de esas pruebas lo que hemos examinado de conformidad con nuestra norma de examen, que se explica en la sección VIII.E.3 de las constataciones. A este respecto, el Acuerdo sobre Salvaguardias es claro en cuanto a que la existencia del aumento de las importaciones, el daño grave o la amenaza de daño grave, y la relación de causalidad entre ambos, debe determinarse sobre la base de pruebas objetivas y cuantificables sobre todos los factores pertinentes que tengan relación con la situación de la rama de producción, incluidos factores distintos del aumento de las importaciones, que al mismo tiempo causen daño. El Acuerdo también es claro en el sentido de que el informe detallado del caso debe contener constataciones y conclusiones fundamentadas y demostrar la pertinencia de los factores examinados.

⁴⁰⁰ El Órgano de Apelación observó lo siguiente: el principio de interpretación *in dubio mitius*, ampliamente reconocido en el derecho internacional como "medio complementario de interpretación", se ha expresado en los términos siguientes: "El principio *in dubio mitius* se aplica para interpretar los tratados, por deferencia a los Estados soberanos. Si el significado de un término es ambiguo, ha de preferirse el significado que sea menos oneroso para la parte que asume una obligación, o que interfiera menos con la supremacía territorial y personal de una parte, o implique restricciones menos generales para las partes." Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Comunidades Europeas - Medidas que afectan a la carne y a los productos cárnicos (Hormonas)*, adoptado el 13 de febrero de 1998, párrafo 165, nota 154.

7.9 Consideramos que la alegación de la Argentina de que nuestras constataciones equivalen a un examen *de novo* del caso son infundadas. Estimamos que al examinar las alegaciones de las CE nos hemos atenido a nuestra decisión de no emprender un examen *de novo*. De conformidad con el artículo 11 del ESD⁴⁰¹, el grupo especial debe hacer una evaluación objetiva del asunto que se le ha sometido, que incluya una evaluación objetiva de los hechos. Al interpretar ese artículo, el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Ropa interior* constató que una política de total deferencia frente a las constataciones de las autoridades nacionales no podía asegurar una "evaluación objetiva" tal como lo prevé este artículo.⁴⁰² El Grupo Especial que se ocupó del asunto *Nueva Zelandia - Transformadores* también tuvo que examinar el argumento de Nueva Zelandia de que la determinación de "perjuicio importante" por la autoridad competente de Nueva Zelandia no podía ser analizada detalladamente por un grupo especial.⁴⁰³ El Grupo Especial que se ocupó de los *Transformadores* respondió que:

"la determinación de un perjuicio importante causado por importaciones objeto de dumping incumbía en primer lugar a las autoridades de la parte contratante importadora de que se tratara. No obstante, el Grupo Especial no pudo compartir la opinión de que tal determinación no podía ser analizada si otra parte contratante la cuestionaba. Por el contrario, el Grupo Especial estimó que si una parte contratante que se viera afectada por la determinación podía demostrar que la importación no podía de por sí causar un perjuicio importante a la rama de producción de que se tratara, esa parte contratante tenía derecho, de conformidad con las disposiciones pertinentes del Acuerdo General, en particular el artículo XXIII, a que sus representaciones se examinaran con comprensión, y, si finalmente no se llegaba a un arreglo satisfactorio, podía someter la cuestión a las Partes Contratantes, tal como lo había hecho Finlandia en este caso. Toda conclusión en otro sentido daría a los gobiernos una libertad completa y una discreción ilimitada para tomar decisiones respecto de casos de dumping sin que hubiera posibilidad alguna de examinar en el GATT las medidas adoptadas al respecto. Ello conduciría a una situación inadmisibles desde el punto de vista de la observancia de las normas y el mantenimiento del orden en las relaciones comerciales internacionales regidas por el Acuerdo General".⁴⁰⁴

7.10 Como se señala en el párrafo 8.119, el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Ropa interior*⁴⁰⁵ siguió un enfoque similar al desarrollado por el Grupo Especial que

⁴⁰¹ Artículo 11 del ESD: "[...] cada grupo especial deberá 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 éstos [...]".

⁴⁰² Informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Restricciones aplicadas a las importaciones de ropa interior de algodón y fibras sintéticas o artificiales (Estados Unidos - Ropa interior)*, (Reclamación presentada por Costa Rica), WT/DS24/R, adoptado el 25 de febrero de 1997, párrafo 7.10.

⁴⁰³ Informe del Grupo Especial sobre *Nueva Zelandia - Importaciones de transformadores eléctricos procedentes de Finlandia*, adoptado el 18 de julio de 1985, IBDD 32S/58.

⁴⁰⁴ *Ibid.*, párrafo 4.4.

⁴⁰⁵ Este Grupo Especial no consideró que su "examen sea un sustituto del procedimiento llevado a cabo por las autoridades investigadoras nacionales o por el OST [Órgano de Supervisión de los Textiles]. Más bien [...] la función de un Grupo Especial debe ser evaluar objetivamente el examen realizado por la autoridad investigadora nacional, en este caso el CITA. Prestamos especial atención al hecho de que en una serie de informes de grupos especiales en el contexto de derechos antidumping y subvenciones/medidas compensatorias se ha aclarado que no es el papel de los grupos especiales emprender un examen *de novo*. A nuestro juicio, la

entendió en el asunto *Nueva Zelandia - Transformadores*. Estamos de acuerdo con esta declaración de los grupos especiales que se ocuparon de *Nueva Zelandia - Transformadores* y *Estados Unidos - Ropa interior* y así lo indicamos en los párrafos 8.118 y 8.119 de nuestras constataciones. En consecuencia, consideramos que, si bien corresponde en primer lugar a la autoridad nacional del país importador llevar a cabo una investigación en materia de salvaguardia y formular una determinación, en nuestras constataciones debemos considerar las objeciones planteadas por las Comunidades Europeas a las determinaciones hechas por la CNCE. En nuestra opinión, en virtud del artículo 11 del ESD debemos realizar una evaluación de las alegaciones y los hechos del caso que se nos han sometido, dado que las determinaciones en materia de salvaguardia formuladas por una autoridad nacional pueden ser analizadas por un grupo especial si otro Miembro las cuestiona (párrafo 8.118).

7.11 En nuestro examen, seguimos el criterio establecido por los grupos especiales que se ocuparon de los asuntos *Estados Unidos - Ropa interior* y *Estados Unidos - Camisas y blusas* (párrafos 8.119-8.120) que sostuvieron que "la evaluación objetiva debe comprender un examen que permita determinar si la [autoridad nacional] había examinado todos los hechos pertinentes que tenía ante sí (incluidos aquellos que podían haberla apartado de una determinación afirmativa [...]), si se había dado una explicación adecuada de la forma en que los hechos en su totalidad apoyaban la determinación formulada y, en consecuencia, si esa determinación era compatible con las obligaciones internacionales del [Miembro afectado]".⁴⁰⁶

7.12 Según este criterio, un elemento esencial del examen por un grupo especial de una investigación nacional consiste en evaluar si "se [ha] dado una explicación adecuada de la forma en que los hechos en su totalidad apoyan la determinación formulada". Esta norma de examen es diferente de un examen *de novo* por parte de un grupo especial de una investigación nacional y la determinación formulada. Como se indica en los párrafos 8.205-8.207, en nuestra opinión, para determinar si *una explicación es adecuada* en su totalidad hay que examinar la relación lógica entre dos puntos de referencia, a saber, los hechos de un caso tal como han sido reunidos por una autoridad nacional, por una parte, y la determinación en materia de salvaguardia formulada por esa autoridad, por la otra. Al examinar este caso no hemos puesto en tela de juicio los hechos tal como fueron determinados por la autoridad nacional; en realidad, las Comunidades Europeas no impugnaron los hechos reunidos y compilados por la CNCE, sino que alegaron que las determinaciones formuladas no podían deducirse lógicamente de los hechos tal como se reflejaban en el expediente de la investigación establecido por la CNCE. Como consecuencia de estas alegaciones de las CE, era necesario, para la evaluación objetiva que debíamos realizar, determinar si la explicación dada por la autoridad nacional al evaluar los hechos que se le sometieron apoyaba en forma adecuada las conclusiones a las que había llegado con respecto a las condiciones decisivas (a saber, i) el aumento

misma consideración se aplica a los grupos especiales que actúan en el contexto del ATV, pues se les requerirá, como en el contexto de casos relativos a derechos antidumping y/o subvenciones/medidas compensatorias, que examinen la compatibilidad de la determinación adoptada por una autoridad investigadora nacional que imponga una restricción con las disposiciones pertinentes de los instrumentos jurídicos pertinentes de la OMC, en este caso, el ATV". *Estados Unidos - Ropa interior*, op. cit., párrafo 7.12.

⁴⁰⁶ El Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Ropa interior* también observó en la nota 18 al párrafo 7.13 a ese informe lo siguiente: "Este enfoque es en gran parte compatible con el adoptado por los informes de los grupos especiales citados en la nota de pie de página 16 (*Corea - Derechos antidumping sobre las importaciones de resinas poliacetálicas procedentes de los Estados Unidos*, adoptado el 27 de abril de 1993, IBDD 40S/238; *Estados Unidos - Imposición de derechos antidumping a las importaciones de salmón del Atlántico fresco y refrigerado procedentes de Noruega*, adoptado el 27 de abril de 1994; *Iniciación por los Estados Unidos de una investigación en materia de derechos compensatorios respecto de determinados productos de madera blanda para construcción procedentes del Canadá*, adoptado el 3 de junio de 1987, IBDD 34S/220), aunque cabe señalar que la norma de examen fue expresada en términos ligeramente distintos en cada uno de los informes antes mencionados."

de las importaciones, ii) el daño grave o la amenaza del mismo y iii) la existencia de una relación de causalidad) y la determinación en materia de salvaguardia que había formulado. El examen de la *adecuación* de una explicación no puede consistir simplemente en aceptar al pie de la letra la explicación presentada por una autoridad nacional; requiere un proceso de evaluación del razonamiento seguido por la autoridad nacional en su determinación, a la luz de los argumentos expuestos por el Miembro reclamante y de las respuestas del Miembro demandado. Además, para que una explicación sea adecuada en su totalidad debe proporcionar motivos suficientes con respecto a la forma en que las conclusiones se deducen de los hechos del caso, incluidos aquellos hechos que parecerían ir en detrimento de esas conclusiones.

7.13 La Argentina alega además que el Grupo Especial creó un nuevo concepto al exigir que para cada uno de los factores del análisis del daño es necesario elaborar una explicación razonable que vincule los datos a la conclusión correspondiente a cada uno de esos factores por separado. En opinión de la Argentina es suficiente cumplir la norma establecida en el Acuerdo sobre Salvaguardias de que la autoridad nacional examine la totalidad de los datos.

7.14 En el párrafo 8.123, observamos que el texto del párrafo 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias exige expresamente la evaluación de "todos los factores pertinentes de carácter objetivo y cuantificable que tengan relación con la situación de esa rama de producción", en particular aquellos que allí se indican. También observamos que, a pesar de la falta de una prescripción expresa de carácter similar en el Acuerdo sobre los Textiles y el Vestido (ATV), los grupos especiales que se ocuparon de los asuntos *Estados Unidos - Ropa interior* y *Estados Unidos - Camisas y blusas* resolvieron que cada uno de los factores de daño mencionados en el párrafo 4 del artículo 6 del ATV debían ser considerados por la autoridad nacional. En nuestra opinión, para evaluar la forma en que los hechos *en su totalidad* apoyan la determinación formulada es necesario que la autoridad nacional vincule, a través de una explicación adecuada, *cada uno de los factores pertinentes* en el sentido del párrafo 2 a) del artículo 4 a la determinación general, incluso cuando esos factores parezcan ir en detrimento de esa determinación. Estimamos que en nuestro examen de las alegaciones formuladas por las CE al amparo de los artículos 2 y 4 no hemos hecho nada más que determinar si se había analizado uno de los factores identificados y si el expediente de la investigación, llevada a cabo por la autoridad nacional, contenía explicaciones adecuadas con respecto a la forma en que cada uno de los factores de daño pertinentes apoyaba o era compatible con la determinación general formulada.

7.15 La Argentina sostiene además que en virtud del Acuerdo sobre Salvaguardias las autoridades nacionales tienen amplia discrecionalidad con respecto a la forma de realizar una investigación en esa materia. En consecuencia, no existe ninguna prescripción concreta con respecto a la metodología que haya de utilizarse para calcular los aumentos de las importaciones o al grado de detalle con que deba examinarse cualquier factor, en la medida en que el enfoque sea razonable y no esté en conflicto con las prescripciones específicas previstas en el Acuerdo. En opinión de la Argentina, el Grupo Especial ha impuesto en varios casos normas y prescripciones que no tienen fundamento en el Acuerdo.

7.16 En este contexto, recordamos que en el párrafo 8.120 apoyamos la declaración formulada por el Grupo Especial en el asunto *Estados Unidos - Camisas y blusas*, cuya argumentación fue la siguiente:

"Esto no significa que el Grupo Especial interpreta que el ATV impone al Miembro importador un método determinado para la reunión de datos o para la consideración y ponderación de todos los factores económicos pertinentes sobre los cuales el Miembro importador decidirá si es necesario adoptar una limitación de salvaguardia. La importancia relativa de cada factor particular, incluidos aquellos enumerados en el

párrafo 3 del artículo 6 del ATV, debe ser evaluada por cada Miembro a la luz de las circunstancias de cada caso.⁴⁰⁷

7.17 En principio estamos de acuerdo con la Argentina en que el Acuerdo sobre Salvaguardias deja un margen de discrecionalidad a la autoridad nacional para elegir la metodología que utilizará para llevar a cabo su investigación, en particular con respecto a la reunión de los datos y a la ponderación de la importancia relativa de todos los factores económicos pertinentes, a condición de que se dé una explicación adecuada de la forma en que los hechos en conjunto apoyan la determinación formulada. No obstante, la yuxtaposición de datos y conclusiones sin un razonamiento adecuado que los vincule no basta con arreglo a los términos del Acuerdo sobre Salvaguardias.

7.18 No consideramos que sea incorrecta la duración del período de investigación elegido por la Argentina para calcular si hubo o no aumento de las importaciones, y tampoco consideramos que lo sean el año en que comienza y el año en que termina ese período (1991 a 1995) escogidos por la CNCE. Tampoco consideramos que sea problemático *per se* con arreglo al Acuerdo sobre Salvaguardias un análisis entre puntas de un determinado período de investigación. Sin embargo, a la luz de lo prescrito en el párrafo 2 a) del artículo 4 en el sentido de que se evalúen "el ritmo y la cuantía del aumento de las importaciones", consideramos que los datos correspondientes únicamente a las puntas del período de investigación no bastan, sino que se requiere también el análisis de las tendencias de las importaciones durante todo el período de investigación (párrafo 8.159). En una situación fáctica donde la variación en un año del comienzo y del fin de un período de investigación dio lugar a resultados sustancialmente diferentes y en la que las tendencias intermedias de disminución de las importaciones tuvieron un carácter más que temporal, estimamos que es insuficiente un mero análisis entre las puntas del período para demostrar un aumento de las importaciones en cantidad como lo exige el artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Tomamos nota además de la declaración de la Argentina de que determinadas partes del expediente, en algunos casos ni siquiera citadas expresamente por las autoridades, eran sin embargo de su conocimiento y debía suponerse que habían sido examinadas por la autoridad administradora. A este respecto, recordamos nuestra conclusión, compatible con los informes de grupos especiales anteriores que se han mencionado *supra*, de que la autoridad nacional del Miembro importador tiene la obligación de examinar, en el momento de su determinación, por lo menos todos los factores enumerados en el párrafo 2 a) del artículo 4 y publicar un informe en el que se enuncien, de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3, las constataciones y las conclusiones fundamentadas a que haya llegado sobre todas las cuestiones pertinentes de hecho y de derecho. No podemos hacer nuestra una teoría según la cual debería suponerse que determinadas partes de un informe de más de 10.000 páginas, en ausencia de una fundamentación adecuada en el informe publicado sobre la investigación, han sido examinadas por la autoridad nacional al formularse determinación.

7.19 Con respecto a la publicación del informe en el que se enuncian las constataciones y las conclusiones fundamentadas, la Argentina también destacó que el Informe Técnico constituye una parte integrante del Acta 338, y que estos documentos no pueden separarse uno de otro. En consecuencia, la posición de la Argentina es que ambos documentos constituyen el informe publicado por la Argentina en el que se enuncian las constataciones y las conclusiones fundamentadas a que ha llegado la autoridad competente sobre todas las cuestiones pertinentes de hecho y de derecho. Observamos que la Argentina basa principalmente su argumentación en el Acta 338. También recordamos las declaraciones que formulamos en los párrafos 8.126-8.128 en el sentido de que consideramos que el Acta 338 constituye el documento más importante, pero que también tomamos en consideración el Informe Técnico cuando ese informe contenía información más específica e

⁴⁰⁷ Informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Medidas que afectan a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India (Estados Unidos - Camisas y blusas)*, adoptado el 23 de mayo de 1997, párrafo 7.52.

información adicional. No obstante, observamos que la consideración de los datos en bruto de la investigación en el expediente de más de 10.000 páginas parecía tener menos importancia dado que el contenido había sido organizado y resumido por la CNCE en el Acta 338 y en el Informe Técnico. Sin embargo, de conformidad con las observaciones formuladas por la Argentina, modificamos la parte final del párrafo 8.128.

7.20 Además, la Argentina señaló determinados argumentos de hecho y de derecho que estimaba que el Grupo Especial debía haber examinado. En opinión de la Argentina, el hecho de no referirse a estos argumentos, o de relegarlos a las notas de pie de página o a las observaciones finales, sería equivalente a una denegación de la debida equidad procesal. A este respecto recordamos que el Órgano de Apelación caracterizó una alegación de que un grupo especial no había realizado una "evaluación objetiva" en el sentido del artículo 11 del ESD como una alegación muy grave.⁴⁰⁸ En opinión del Órgano de Apelación, cabría decir que un grupo especial no ha cumplido este deber básico si desestimara o distorsionara deliberadamente un hecho o un elemento de prueba⁴⁰⁹, si al evaluar los hechos que tiene ante sí demostrara "una negligencia grave debida a mala fe"⁴¹⁰, o un "error monumental que pone en duda la buena fe del grupo especial"⁴¹¹, "o si hiciera caso omiso arbitrariamente o distorsionara manifiestamente las pruebas".⁴¹² En el contexto de otros casos con una gran densidad de hechos -similares al que tenemos ante nosotros- el Órgano de Apelación observó: "No es realista esperar que el grupo especial mencione todas las declaraciones de los expertos que le asesoran, por lo que se le debe conceder un considerable margen de discreción en el momento de determinar cuáles son las declaraciones que conviene refleje explícitamente."⁴¹³ En el asunto *Corea - Impuestos a las bebidas alcohólicas*, el Órgano de Apelación también declaró que "no se trata de un error [...] el hecho de que el grupo especial no haya asignado a las pruebas la importancia que una de las partes estima que debería haberles asignado".⁴¹⁴ A la luz de estas consideraciones, estimamos que al hacer nuestra evaluación del asunto que se nos ha presentado hemos asegurado la equidad fundamental y el debido proceso a ambas partes.

7.21 En particular, la Argentina hizo observaciones concretas sobre la descripción de los hechos y la evaluación, por parte del Grupo Especial, de la suficiencia de la explicación de la CNCE con respecto a los factores específicos de daño. Como respuesta a estas observaciones, modificamos el párrafo 8.173, en la sección relativa a la "producción". Con respecto a las "ventas", modificamos los párrafos 8.175 y 8.180, y añadimos los párrafos 8.177 y 8.181. En lo que respecta a la "productividad" añadimos un texto a los párrafos 8.183 y 8.211. En relación con las "ganancias y pérdidas" añadimos información al cuadro relativo a los "indicadores contables" (párrafo 8.188) y modificamos o abreviamos el examen de las ganancias y pérdidas contenido en la sección sobre "diferencias en los datos", especialmente en lo que respecta al análisis del punto de equilibrio, en el

⁴⁰⁸ Informe del Órgano de Apelación sobre *Comunidades Europeas - Medidas que afectan a la importación de determinados productos avícolas (Comunidades Europeas - Productos avícolas)* adoptado el 23 de julio de 1998, párrafo 133.

⁴⁰⁹ Informe del Órgano de Apelación sobre *Comunidades Europeas - Hormonas*, párrafo 139.

⁴¹⁰ Informe del Órgano de Apelación sobre *Comunidades Europeas - Hormonas*, párrafo 138.

⁴¹¹ Informe del Órgano de Apelación sobre *Comunidades Europeas - Hormonas*, párrafo 133.

⁴¹² Informe del Órgano de Apelación sobre *Comunidades Europeas - Hormonas*, párrafo 145.

⁴¹³ Informe del Órgano de Apelación sobre *Comunidades Europeas - Hormonas*, párrafo 138.

⁴¹⁴ Informe del Órgano de Apelación sobre *Corea - Impuestos a las bebidas alcohólicas (Corea - Bebidas alcohólicas)*, adoptado el 17 de febrero de 1999, párrafo 164.

párrafo 8.224. En respuesta a las observaciones de la Argentina concernientes al factor "empleo" no consideramos necesario introducir ningún ajuste. A raíz de una observación sobre la participación en el mercado de las importaciones, también modificamos la nota 551.

7.22 En lo que respecta a la forma en que la CNCE trató los datos correspondientes al año 1996, la Argentina declaró que los datos correspondientes a ese año extraídos de los cuestionarios eran incompletos, al menos en lo que respecta los indicadores financieros, porque los peticionarios presentaron su solicitud de una medida de salvaguardia en octubre de 1996. Recordamos nuestra consideración, en el párrafo 8.213, de que la Argentina debería haber tenido en cuenta los datos correspondientes a 1996 como un factor pertinente en el sentido del párrafo 2 a) del artículo 4, en la medida en que esos datos fueron reunidos durante la investigación y están contenidos en el expediente de la CNCE sobre este caso. En la alternativa, la autoridad nacional debería haber dado una explicación suficiente de los motivos por los que tal consideración de los datos disponibles con respecto a 1996 por la autoridad nacional era innecesaria o no tenía importancia dadas las circunstancias particulares de este caso. Sin embargo, de ninguna manera dimos a entender que la autoridad nacional tenía la obligación de actualizar constantemente su colección de datos. Tampoco consideramos que nuestra declaración sea incompatible con nuestra aceptación de la elección por la Argentina de un período de investigación comprendido entre 1991 y 1995. Más concretamente, modificamos la nota 540 para identificar hasta qué punto la CNCE disponía de los datos correspondientes a 1996 en el expediente de la investigación con respecto a determinados factores de daño.

7.23 La Argentina criticó además que las constataciones que figuraban en el párrafo 8.163 solamente mencionaran la decisión preliminar en el sentido de que se refería al impacto de la imposición de los DIEM sobre las importaciones a partir de 1993, pero no mencionaran que la determinación final de la CNCE también establecía que las importaciones habían disminuido después de 1993 debido a la imposición de los DIEM. Incorporamos la nota 529 para hacer referencia en ese aspecto a la determinación final de la CNCE. De cualquier modo, independientemente de que la Argentina haya planteado este argumento sólo en el informe preliminar o lo haya hecho también en el informe final, no puede sostenerse que una *amenaza de aumento de las importaciones* equivalga a una *amenaza de daño grave*. Reiteramos nuestra consideración (párrafo 8.283) de que el Acuerdo sobre Salvaguardias exige que haya un aumento cuantitativo de las importaciones *reales* (en términos absolutos o en relación con la producción interna) como uno de los requisitos previos para imponer una medida de salvaguardia, y que una amenaza de importaciones adicionales como tal es insuficiente para formular una constatación de amenaza de daño grave.

7.24 La Argentina también alegó que el Grupo Especial no hizo referencia a un "elemento clave" de la decisión de la CNCE con respecto a la relación de causalidad, a saber, la correlación específica de las tendencias crecientes de las importaciones en el sector del calzado en 1991-1993 con las declinaciones del producto interno bruto (PIB) correspondiente al calzado en el mismo período. En opinión de la Argentina, este argumento fue reforzado por las declinaciones comparativas en el PIB correspondiente al calzado argentino frente a los aumentos del PIB argentino del sector manufacturero en su totalidad. La Argentina también señaló que los aumentos de las importaciones que tuvieron lugar en 1991 y 1992 fueron mucho más altos en el sector del calzado que en las importaciones globales que ingresaron a la Argentina durante el mismo período. Reflejamos este argumento en el párrafo 8.231, pero seguimos creyendo que los aumentos de las importaciones sectoriales por encima del promedio y las declinaciones del PIB sectorial por encima del promedio *per se* no justifican necesariamente la imposición de medidas de salvaguardia en sectores económicos cuyos resultados son inferiores a los resultados de la economía nacional en general. Estimamos que es necesario establecer una relación de causalidad a partir de un análisis del impacto del aumento de las importaciones sobre los factores de daño identificados en el Acuerdo sobre Salvaguardias.

7.25 En lo que respecta a la cuestión de si la frase "en condiciones tales" del párrafo 1 del artículo 2 exige que las autoridades lleven a cabo un análisis de los precios, nos remitimos a nuestro examen y conclusión indicados en el párrafo 8.249 y siguientes en el sentido de que esta frase no constituye un requisito legal específico de un análisis de precios, y que los productos pueden competir sobre otras bases distintas de los precios, enumeradas en el párrafo 8.251. Recordamos, sin embargo, como se refleja en el párrafo 8.254, que aunque en nuestra opinión el párrafo 1 del artículo 2 no exige que se realicen análisis de los precios, en este caso la presunta venta de las importaciones a precios más bajos constituía un fundamento importante para la constatación de la relación de causalidad por parte de la Argentina. En consecuencia, era necesario que la CNCE reuniera y analizara los datos en apoyo de esta constatación. Sin embargo, observamos que en la investigación no se desarrollaron ni se analizaron datos sobre los precios de las importaciones y que la Argentina comunicó al Grupo Especial que las referencias que se hacían en la determinación final a "importaciones de menor valor" tenían que ver con la subfacturación y no con la venta a precios inferiores (párrafos 8.258-8.262). En ausencia de pruebas o de una evaluación de los precios de las importaciones, llegamos a la conclusión de que la CNCE no explicó en forma adecuada cómo había podido inferir que las importaciones a precios más bajos habían tenido un efecto perjudicial sobre la rama de producción nacional.

VIII. CONSTATAACIONES

A. ANTECEDENTES FÁCTICOS

8.1 En el presente asunto examinamos la impugnación por las Comunidades Europeas de las medidas de salvaguardia provisional y definitiva adoptadas por la Argentina para limitar las importaciones de calzado. Los antecedentes recientes de la actuación de la Argentina en relación con las importaciones de calzado comprenden diversas medidas y acontecimientos.

8.2 El 31 de diciembre de 1993 se introdujeron, en virtud de la Resolución 1696/93, derechos de importación específicos mínimos ("DIEM") respecto de determinadas importaciones de calzado. Inicialmente, se previó la posibilidad de que la medida fuera objeto de una prórroga única, no renovable, de seis meses. Sin embargo, la medida se prorrogó varias veces. La última prórroga tuvo lugar el 7 de enero de 1997 en virtud de la Resolución 23/97.⁴¹⁵

8.3 El 4 de octubre de 1996, los Estados Unidos solicitaron la celebración de consultas en el asunto *Argentina - Medidas que afectan a las importaciones de calzado, textiles, prendas de vestir y otros artículos*⁴¹⁶ ("*Argentina - Textiles y prendas de vestir*"). La solicitud de los Estados Unidos se refería a los DIEM aplicados al calzado y otros productos y a las presuntas infracciones de los artículos II, VII, VIII y X del GATT.⁴¹⁷

8.4 El 25 de octubre de 1996, la Cámara de la Industria del Calzado ("CIC") pidió a la Comisión Nacional de Comercio Exterior ("CNCE") de la Subsecretaría de Comercio Exterior (la "Subsecretaría") del Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos ("MEYOSP") que iniciara una investigación sobre salvaguardias con respecto al calzado.

8.5 El 14 de febrero de 1997, el Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos de la Argentina revocó, mediante la Resolución 225/97, los DIEM aplicados al calzado. El mismo día, la CNCE inició una investigación en materia de salvaguardias e impuso al calzado medidas provisionales en forma de derechos específicos mínimos (Resolución 226/97, de 14 de febrero de 1997).

8.6 El 21 de febrero de 1997⁴¹⁸, la Argentina notificó al Comité de Salvaguardias de la OMC, en virtud del apartado a) del párrafo 1 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias, la iniciación del proceso de investigación y los motivos del mismo, así como su intención de aplicar una medida de salvaguardia provisional. La medida de salvaguardia provisional entró en vigor⁴¹⁹ el 25 de febrero

⁴¹⁵ Informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Argentina - Medidas que afectan a las importaciones de calzado, textiles, prendas de vestir y otros artículos* (WT/DS56), adoptado el 22 de abril de 1997, párrafo 2.4.

⁴¹⁶ WT/DS56.

⁴¹⁷ El 23 de abril de 1997, las **Comunidades Europeas** solicitaron la celebración de consultas en relación con las mismas medidas (WT/DS77).

⁴¹⁸ "Notificación en virtud del apartado a) del párrafo 1 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias relativa a la iniciación de un proceso de investigación y a los motivos del mismo" y "Notificación en virtud del párrafo 4 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias antes de la adopción de una medida de salvaguardia provisional prevista en el artículo 6" (G/SG/N/6/ARG/1, G/SG/N/7/ARG/1) distribuidas a los Miembros de la OMC el 25 de febrero de 1997. El 5 de marzo de 1997, la Argentina añadió un suplemento a esas notificaciones (G/SG/N/6/ARG/1/Suppl.1, G/SG/N/7/ARG/1/Suppl.1), que se distribuyó a los Miembros de la OMC el 18 de marzo de 1997.

⁴¹⁹ Boletín Oficial de la República Argentina N° 28.592, de 24 de febrero de 1997.

de 1997. El mismo día el OSD estableció el Grupo Especial conforme a la solicitud de los Estados Unidos en el asunto *Argentina - Medidas que afectan a las importaciones de calzado, textiles, prendas de vestir y otros artículos*.

8.7 Posteriormente, el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Argentina - Textiles y prendas de vestir* decidió no formular una determinación respecto de los DIEM aplicados al calzado que se habían revocado el 14 de febrero de 1997. Las Comunidades Europeas participaron en calidad de tercero en las actuaciones del Grupo Especial.

8.8 El 25 de julio de 1997, la Argentina notificó al Comité de Salvaguardias, de conformidad con el apartado b) del párrafo 1 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias, la determinación de la existencia de daño grave formulada por la CNCE.⁴²⁰

8.9 El 1º de septiembre de 1997, la Argentina notificó al Comité de Salvaguardias, en virtud del apartado c) del párrafo 1 del artículo 12 y de la nota 2 del artículo 9 del Acuerdo sobre Salvaguardias, la intención de las autoridades argentinas de aplicar una medida de salvaguardia definitiva.⁴²¹

8.10 De conformidad con el párrafo 3 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias, las Comunidades Europeas y la Argentina celebraron consultas el 9 de septiembre de 1997.⁴²²

8.11 El 12 de septiembre de 1997, la Argentina impuso a las importaciones de calzado una medida de salvaguardia definitiva (Resolución 987/97) en forma de derechos específicos mínimos, con efecto a partir del 13 de septiembre de 1997.⁴²³ La medida tiene una validez de tres años (contados a partir de la entrada en vigor de la medida de salvaguardia provisional el 25 de febrero de 1997), y prevé su liberalización el 1º de mayo de 1998, el 16 de diciembre de 1998 y el 1º de agosto de 1999.

8.12 Sin embargo, el artículo 9 de la Resolución 987/97⁴²⁴ estipula que si durante el primer año siguiente a la aplicación de la medida definitiva las importaciones aumentan en más del 30 por ciento

⁴²⁰ Notificación en virtud del apartado b) del párrafo 1 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias relativa a la constatación de existencia de daño grave o amenaza de daño grave a causa del aumento de las importaciones (G/SG/N/8/ARG/1), distribuida el 21 de agosto de 1997.

⁴²¹ G/SG/N/10/ARG/1 y G/SG/N/11/ARG/1, de fecha 15 de septiembre de 1997 y G/SG/N/10/ARG/1/Corr.1, G/SG/N/11/ARG/1/Corr.1, de fecha 18 de septiembre de 1997.

⁴²² De conformidad con el párrafo 5 del artículo 12, el resultado de esas consultas se notificó al Comité de Salvaguardias el 10 de septiembre de 1997.

⁴²³ Boletín Oficial de la República Argentina N° 28.729.

⁴²⁴ Artículo 9 de la Resolución 987/97: "La Secretaría de Industria, Comercio y Minería realizará un seguimiento de las importaciones totales y del plan de reajuste que establece los compromisos asumidos por la peticionaria.

a) A tal efecto el Secretario de Industria, Comercio y Minería elaborará un informe para determinar si existe un aumento de las importaciones sujetas a medidas de salvaguardia y aquellas originarias de los países cubiertos por el artículo 9, párrafo 1, del Acuerdo sobre Salvaguardias. En dicho informe se compararán las importaciones totales medidas en pares del período septiembre 1997-agosto 1998 con sus similares correspondientes al período de doce (12) meses inmediatos anteriores a septiembre de 1997. El Ministro de Economía y Obras y Servicios Públicos evaluará el informe del Secretario de Industria, Comercio y Minería y, si el aumento de las importaciones supera el treinta por ciento (30%), podrá dejar sin efecto la liberalización prevista para el período comprendido entre el 30 de diciembre de 1998 y el 31 de julio de 1999, en cuyo caso regirá la medida vigente a ese momento hasta el 31 de julio de 1999, manteniéndose para el resto del período de

con respecto al año anterior, el Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos podrá dejar sin efecto el cronograma de liberalización previsto por un período de seis meses y prorrogar en consecuencia la medida de salvaguardia.

8.13 El 26 de septiembre de 1997, la medida de salvaguardia definitiva fue notificada al Comité de Salvaguardias por la Argentina⁴²⁵ y por el Uruguay en su calidad de Estado miembro representante de la Presidencia del MERCOSUR.⁴²⁶

8.14 El 3 de abril de 1998⁴²⁷, las Comunidades Europeas presentaron una solicitud de celebración de consultas con la Argentina en el marco del párrafo 1 del artículo XXII del GATT, con el título *Argentina - Medidas de salvaguardia impuestas a las importaciones de calzado*.

8.15 El 22 de abril de 1998, el OSD adoptó los informes del Grupo Especial y del Órgano de Apelación sobre el asunto *Argentina - Textiles y prendas de vestir* (WT/DS56) en los que se declaró que los derechos de importación específicos mínimos aplicados por la Argentina a diversos productos textiles y prendas de vestir eran incompatibles con el artículo II del GATT "porque el régimen de los DIEM, por su estructura y diseño, da como resultado, respecto de una determinada gama de precios de importación en cualquier categoría arancelaria pertinente a la que se aplique, la percepción de derechos de aduana que exceden del tipo consolidado del 35 por ciento *ad valorem* de la Lista de la Argentina".⁴²⁸

8.16 Las consultas en el asunto *Argentina - Medidas de salvaguardia impuestas a las importaciones de calzado* (DS 121) se celebraron el 24 de abril de 1998 pero no dieron lugar a una solución satisfactoria de la cuestión.

8.17 El 28 de abril de 1998, la Argentina promulgó, de conformidad con el artículo 9 de la Resolución 987/97, la Resolución 512/98⁴²⁹, que modifica la medida de salvaguardia definitiva posponiendo la liberalización prevista.

vigencia de la medida de salvaguardia el cronograma de liberalización previsto en el anexo I de la presente Resolución."

⁴²⁵ La Resolución 987/97 se distribuyó a los Miembros el 10 de octubre de 1997 (G/SG/N/10/ARG/1/Suppl.1 y G/SG/N/11/ARG/1/Suppl.1).

⁴²⁶ G/SG/N/10/ARG/1/Suppl.2 y G/SG/N/11/ARG/1/Suppl.2, de 22 de octubre de 1997.

⁴²⁷ WT/DS121/1, de fecha 8 de abril de 1998.

⁴²⁸ Informe del Órgano de Apelación en el asunto *Argentina - Textiles y prendas de vestir* (WT/DS56/AB/R), adoptado el 22 de abril de 1997, párrafo 87 a).

⁴²⁹ Resolución 512/98: Modificación de la Resolución N° 987/97, que dispuso el cierre de una investigación por salvaguardias para las operaciones de importación de calzado, en lo referente al cronograma de liberalización (prueba documental CE-28):

Artículo 1: Modifícase el cronograma de liberalización establecido en el Anexo I de la Resolución ... N° 987[97], de fecha 10 septiembre de 1997, de acuerdo al nuevo cronograma que como Anexo I forma parte de la presente resolución.

Artículo 2: "La Secretaría ... realizará un seguimiento de las importaciones ..."

8.18 El 10 de junio de 1998⁴³⁰, las Comunidades Europeas solicitaron el establecimiento de un grupo especial. El 23 de julio de 1998 el OSD estableció este Grupo Especial, cuya composición se determinó el 15 de septiembre de 1998.

8.19 El 16 de noviembre de 1998, la Argentina publicó la Resolución 1506/98 que preveía otra modificación de la medida de salvaguardia definitiva inicial.⁴³¹ El artículo 2 de la Resolución 1506/98 prevé una nueva prórroga del cronograma de liberalización e introduce un régimen de contingentes arancelarios.

8.20 El 7 de diciembre de 1998, la Argentina publicó la Resolución 837/98⁴³² por la que se pone en aplicación la Resolución 1506/98 mediante la reglamentación de la adjudicación y distribución de cupos trimestrales en el marco del sistema de contingentes arancelarios introducido por esta última Resolución.

(a) "A tal efecto deberá realizarse un análisis que permita conocer la evolución de las importaciones desde la fecha de aplicación de la medida de salvaguardia y comparar las mismas con las cantidades importadas en un período representativo anterior. ...".

En base al resultado de estas evaluaciones, el Secretario ... deberá presentar un informe al Ministerio ... sobre la conveniencia del mantenimiento del cronograma de liberalización establecido, tal cual se ha previsto en el Anexo I de la presente resolución."

⁴³⁰ WT/DS121/3, de fecha 11 de junio de 1998.

⁴³¹ Resolución 1506/98 (prueba documental CE-32):

Artículo 1: "Modifícase el cronograma de liberalización establecido en el Anexo I de la Resolución del Ministerio ... N° 512 de fecha 24 abril de 1998, modificatoria de la Resolución del Ministerio ... N° 987 de fecha 10 septiembre de 1997, de acuerdo al nuevo cronograma de liberalización que se establece en el Anexo I que ... forma parte integrante de la presente Resolución."

Artículo 2: "Establécese una *restricción cuantitativa* a las importaciones de calzado que se despachan a plaza por las posiciones arancelarias de la Nomenclatura Común del MERCOSUR ... de conformidad a los niveles que se detallan en el Anexo II que ... forma parte integrante de la presente Resolución." (íttlicas añadidas)

Artículo 4: "Las importaciones de calzado que excedan el nivel de cantidad de pares fijado en el artículo 2 serán gravadas con el nivel de Derechos Específicos Mínimos de la medida de salvaguardia que se describe en el Anexo I de la presente Resolución, cuyo artículo 1 modifica a la Resolución ... N° 512 de fecha 24 abril de 1998, modificatoria de la Resolución ... N° 987 de fecha 10 de septiembre de 1997, incrementado en un cien por ciento (100%) tal como se detalla en el Anexo III que ... forma parte integrante de la presente Resolución."

⁴³² Resolución 837/98: Establécese la modalidad a implementar para la adjudicación y distribución de los cupos trimestrales para la importación de calzado, fijados por el Anexo II de la Resolución N° 1506/98 (prueba documental CE-35):

Artículo 1: "La asignación de los cupos trimestrales para la importación de calzado, establecidos por el Anexo II de la Resolución ... 1506/98, estará a cargo de la Dirección General de Aduanas ... "

Artículo 4: "En ningún caso se podrá superar el veinticinco por ciento (25%) del cupo total trimestral asignado a cada posición arancelaria y por importador."

B. ALEGACIONES

8.21 Las Comunidades Europeas alegan que la medida de salvaguardia provisional y definitiva constituye un incumplimiento de las obligaciones que corresponden a la Argentina en virtud del Acuerdo sobre Salvaguardias y del GATT. Las Comunidades Europeas alegan que se han infringido las siguientes disposiciones:

- el artículo XIX del GATT de 1994 (en particular por la inexistencia de una "evolución imprevista de las circunstancias");

y las siguientes disposiciones del Acuerdo sobre Salvaguardias:

- el artículo 2 (especialmente la obligación de determinar en una investigación que se dan ciertas condiciones, así como la obligación de no discriminación);
- el artículo 4 (en particular, la obligación de evaluar todos los factores pertinentes y de demostrar la existencia de una relación de causalidad);
- el artículo 5 (especialmente el requisito de que sólo se apliquen medidas para prevenir o reparar el daño grave);
- el artículo 6 (en particular, la obligación de demostrar la existencia de "circunstancias críticas"); y
- el artículo 12 (especialmente las obligaciones de notificación).

C. MANDATO DEL GRUPO ESPECIAL Y ALCANCE DE LAS MEDIDAS EN LITIGIO

1. **Derechos específicos mínimos (DIEM)**

8.22 La CE sostiene que el Grupo Especial anterior que se ocupó del asunto *Argentina - Textiles y prendas de vestir* (DS 56)⁴³³ debería haber examinado la compatibilidad con la OMC de los DIEM aplicados al calzado, pero no pide que este Grupo Especial declare que esos DIEM son incompatibles con la OMC. La Argentina pide al Grupo Especial que no tenga en cuenta las alegaciones formuladas por las Comunidades Europeas respecto de los DIEM aplicados al calzado. Dado que los DIEM impuestos al calzado se revocaron el 14 de febrero de 1997, que no se identificaron expresamente en la solicitud de establecimiento de este Grupo Especial, y que las Comunidades Europeas no formulan ninguna reclamación al respecto, consideramos que no hay fundamento para dictar una resolución en relación con esos derechos.

2. **Modificaciones subsiguientes de la medida de salvaguardia definitiva**

8.23 Las Comunidades Europeas alegan que las Resoluciones 512/98, 1506/98 y 837/98 están comprendidas en el mandato de este Grupo Especial, pues la medida de salvaguardia definitiva (Resolución 987/97) estaba enumerada en su solicitud de establecimiento de un grupo especial y sigue todavía en vigor, aunque modificada.

⁴³³ Informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Argentina - Medidas que afectan a las importaciones de calzado, textiles, prendas de vestir y otros artículos*, adoptado el 22 de abril de 1998, WT/DS56/R, párrafos 6.14 y 6.15.

8.24 La Argentina responde que la Resolución 512/98, de 28 de abril de 1998, la Resolución 1506/98, de 16 de noviembre de 1998 y la Resolución 837/98, de 4 de diciembre de 1998, relativas a la modificación del cronograma de liberalización de la medida de salvaguardia definitiva, no están comprendidas en el mandato de este Grupo Especial pues la solicitud de establecimiento del mismo presentada por las CE sólo menciona expresamente la Resolución 226/97, de 14 de febrero de 1997, por la que se impone una medida provisional, y la Resolución 987/97, de 12 de septiembre de 1997, por la que se impone una medida definitiva.

8.25 En respuesta a la pregunta del Grupo Especial de cómo concilia la Argentina sus argumentos de que las Resoluciones 512/98 y 1506/98 se fundamentan y derivan del artículo 9 de la Resolución 987/97, por un lado, y de que esas resoluciones están fuera del alcance del mandato del Grupo Especial porque son medidas nuevas, la Argentina indica que no se refiere a dos medidas nuevas. En opinión de la Argentina, se trata de modificaciones previstas de la medida adoptada en virtud de la Resolución 987/97, pero que no están comprendidas en el mandato de este Grupo Especial.

8.26 En opinión de las CE, la propia Argentina ha admitido que las resoluciones subsiguientes constituyen una simple aplicación del artículo 9 de la Resolución 987/97 y que, por lo tanto, forman parte integrante de la medida de salvaguardia definitiva. En consecuencia, se trata de modificaciones de la Resolución 987/97 y no de medidas de salvaguardia nuevas. Las Comunidades Europeas señalan además que, a diferencia del asunto *Guatemala - Cemento*⁴³⁴ en el que México hizo referencia a una investigación antidumping pero omitió identificar la medida antidumping definitiva en su solicitud de establecimiento de un grupo especial, las Comunidades Europeas han identificado la medida de salvaguardia definitiva en su solicitud de establecimiento de este Grupo Especial.

8.27 Antes de abordar estas cuestiones, recordamos que el párrafo 2 del artículo 6 del ESD exige que en las peticiones de establecimiento de grupos especiales se identifiquen tanto "las medidas concretas en litigio" como los "fundamentos de derecho de la reclamación" (o "alegaciones"). Observamos que la parte pertinente de la solicitud de establecimiento de este Grupo Especial presentada por las CE dice lo siguiente:

"En virtud de la Resolución 226/97, publicada en el Boletín Oficial de la República Argentina N° 28592 de 24 de febrero de 1997, la Argentina impuso una medida de salvaguardia provisional en forma de derechos específicos mínimos sobre las importaciones de calzado con efecto desde el 25 de febrero de 1997. En virtud de la Resolución 987/97, publicada en el Boletín Oficial de la República Argentina N° 28729 de 12 de septiembre de 1997, la Argentina impuso una medida de salvaguardia definitiva en forma de derechos específicos mínimos sobre las importaciones de calzado con efecto a partir del 13 de septiembre de 1997."⁴³⁵

8.28 En el caso *Guatemala - Cemento*, el Órgano de Apelación abordó recientemente en forma detallada las cuestiones relativas al mandato previsto en el artículo 7 del ESD y a los requisitos de especificidad establecidos en el párrafo 2 del artículo 6 del ESD:

"[L]a función de un grupo especial es examinar "el asunto sometido al OSD". [...] Aunque por sí mismo el artículo 7 del ESD no arroja más luz sobre el sentido del término "cuestión", si se lee esta disposición conjuntamente con el párrafo 2 del artículo 6 del ESD, resulta claro el sentido preciso de las palabras "cuestión" o

⁴³⁴ Informe del Órgano de Apelación en el asunto *Guatemala - Investigación antidumping sobre el cemento Portland procedente de México* (WT/DS60/AB/R), adoptado el 25 de noviembre de 1998, párrafo 86.

⁴³⁵ WT/DS121/3, distribuido el 11 de junio de 1998.

"asunto". El párrafo 2 del artículo 6 especifica las condiciones para que un Miembro reclamante pueda someter una "cuestión" al OSD: para que se establezca un grupo especial que examine su reclamación, es necesario que el Miembro formule por escrito una petición de establecimiento de un grupo especial. La petición de establecimiento del grupo especial, además de ser el documento presentado al OSD que permite a éste establecer un grupo especial, es generalmente el documento identificado en el mandato del grupo especial como documento que determina la "cuestión" sometida al OSD."⁴³⁶

8.29 Por consiguiente, como cuestión preliminar, hemos de cerciorarnos de cuáles son las "medidas" que se han especificado de conformidad con las prescripciones del párrafo 2 del artículo 6 del ESD de tal forma que estén comprendidas en nuestro mandato.

8.30 Al examinar las objeciones de la Argentina a la inclusión de las Resoluciones 512/98, 1506/98 y 837/98 en el mandato de este Grupo Especial, recordamos que en el asunto *Brasil - Coco desecado*⁴³⁷, el Órgano de Apelación declaró lo siguiente:

"El mandato de un grupo especial es importante por dos motivos. En primer lugar, el mandato cumple un importante objetivo en cuanto al debido proceso, a saber, proporciona a las partes y a los terceros información suficiente con respecto a las reclamaciones que se formulan en la diferencia con miras a darles la oportunidad de responder a los argumentos del reclamante. En segundo lugar, establece la competencia del Grupo Especial al definir las reclamaciones concretas planteadas en la diferencia."⁴³⁸

8.31 La solicitud de establecimiento del Grupo Especial en esta diferencia identificó claramente las medidas provisional y definitiva aplicadas por la Argentina al calzado como las medidas en litigio en la presente diferencia. Las Comunidades Europeas no discuten el hecho evidente de que las resoluciones subsiguientes que modificaron la medida de salvaguardia definitiva no se mencionaron expresamente en la solicitud de establecimiento del Grupo Especial. La cuestión, entonces, consiste en saber si las modificaciones subsiguientes de una medida definitiva que no se mencionan expresamente en esa solicitud están comprendidas en los términos del párrafo 2 del artículo 6 del ESD, es decir, que "las medidas concretas en litigio" deben identificarse en la solicitud de establecimiento de un grupo especial.

⁴³⁶ Informe del Órgano de Apelación en el asunto *Guatemala - Cemento*, párrafo 72.

⁴³⁷ Informe del Órgano de Apelación en el asunto *Brasil - Medidas que afectan al coco desecado* (WT/DS22/AB/R), adoptado el 20 de marzo de 1997, página 25.

⁴³⁸ Informe del Órgano de Apelación en el asunto *Brasil - Coco desecado*, página 25. En ese asunto el Órgano de Apelación también hizo referencia a los siguientes informes de grupos especiales: *Estados Unidos - Imposición de derechos antidumping a las importaciones de salmón del Atlántico fresco y refrigerado procedentes de Noruega*, adoptado el 27 de abril de 1994, IBDD 41S/248, párrafo 229; *Estados Unidos - Imposición de derechos compensatorios a las importaciones de salmón del Atlántico fresco y refrigerado procedentes de Noruega*, adoptado el 28 de abril de 1994, IBDD 41S/644, párrafo 212; *Estados Unidos - Denegación del trato de nación más favorecida con respecto al calzado, distinto del de caucho, procedente del Brasil*, IBDD 39S/150, adoptado el 19 de junio de 1992, párrafo 6.2; *CE - Imposición de derechos antidumping a las importaciones de hilados de algodón procedentes del Brasil*, adoptado el 30 de octubre de 1995, IBDD 42S/17, párrafo 456.

8.32 El Grupo Especial que se ocupó del asunto *Comunidades Europeas - Bananos III*⁴³⁹ trató la cuestión de las medidas que debían considerarse comprendidas en el mandato de un grupo especial a la luz de las prescripciones del párrafo 2 del artículo 6 y el artículo 7 del ESD. La solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por el Ecuador, Guatemala, Honduras, México y los Estados Unidos, en el asunto *Comunidades Europeas - Bananos III*, dice lo siguiente:

"Las Comunidades Europeas mantienen un régimen para la importación, venta y distribución de bananos establecido por el Reglamento 404/93 (DO L 47 de 25 de febrero de 1993, página 1) y por legislación, reglamentos y medidas administrativas posteriores, incluyendo aquellas que se derivan de las disposiciones del Acuerdo Marco sobre Bananos, que aplican, complementan y enmiendan dicho régimen."

8.33 Por lo tanto, en la solicitud de establecimiento del grupo especial en el asunto *Comunidades Europeas - Bananos III*, se identificó el "reglamento básico de las CE en litigio" y, además, se hizo referencia en términos generales a "legislación, reglamentos y medidas administrativas posteriores [...] que aplican, complementan y enmiendan [el] régimen [de las CE para el banano]". El Grupo Especial que se ocupó del asunto *Comunidades Europeas - Bananos III* consideró que, a efectos del párrafo 2 del artículo 6, esa referencia era suficiente para abarcar toda la legislación comunitaria relativa a la importación, venta y distribución de bananos porque, aunque no se enunciaran expresamente las medidas que impugnaban los reclamantes, estaban adecuadamente identificadas.⁴⁴⁰ El Órgano de Apelación convino en que la solicitud de establecimiento del Grupo Especial "identifica las medidas concretas en litigio de forma suficiente para cumplir las prescripciones del párrafo 2 del artículo 6".⁴⁴¹

8.34 En la presente diferencia, las objeciones de procedimiento formuladas por la Argentina se refieren a las modificaciones de la medida de salvaguardia definitiva, situación bastante similar a la de la "legislación, reglamentos y medidas administrativas posteriores [...] que aplican, complementan y enmiendan [el] régimen [de las CE para el banano], considerados comprendidos en el ámbito del mandato de ese Grupo Especial. Si existe una diferencia entre el asunto *Comunidades Europeas - Bananos III* y el asunto que tenemos ante nosotros, ésta reside en el hecho de que el régimen comunitario aplicable al banano abarcaba docenas de reglamentos posteriores que aplicaron pero también complementaron y enmendaron el Reglamento 404/93 inicial, por el que se establece la organización común de mercados en el sector del plátano. En el asunto que tenemos ante nosotros, sin embargo, las resoluciones subsiguientes modifican la forma jurídica de la medida de salvaguardia definitiva o la forma en que se aplica, sin que se haya modificado la investigación en materia de salvaguardias realizada al comienzo, que sigue siendo el fundamento de las medidas de salvaguardia definitivas.

8.35 Recordamos además que el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Japón - Películas*⁴⁴² examinó ciertas medidas que no se habían enumerado en la solicitud de establecimiento del Grupo Especial para que estuvieran comprendidas en su mandato porque se trataba de "medidas de

⁴³⁹ Informe del Grupo Especial en el asunto *Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos* (WT/DS27/R), adoptado el 25 de septiembre de 1997, párrafo 7.35; informe del Órgano de Apelación en el asunto *Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos* (WT/DS27/AB/R), adoptado el 25 de septiembre de 1997, párrafo 142.

⁴⁴⁰ Informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Comunidades Europeas - Bananos III*, párrafo 7.27.

⁴⁴¹ Informe del Órgano de Apelación en el asunto *Comunidades Europeas - Bananos III*, párrafo 140.

⁴⁴² Informe del Grupo Especial en el asunto *Japón - Medidas que afectan a las películas y el papel fotográfico de consumo* (WT/DS44/R), adoptado el 22 de abril de 1998, párrafo 10.8.

aplicación" basadas en una ley marco básica, identificada expresamente en la solicitud de establecimiento del Grupo Especial, que especificaba la forma y delimitaba el posible contenido y alcance de esas medidas de aplicación. De ello deducimos que se puede decir que una medida jurídica, que no se haya indicado expresamente en la solicitud de establecimiento de un grupo especial pero que guarde una relación directa con una medida que se haya descrito específicamente en esa solicitud, se ha identificado lo suficiente como para satisfacer las prescripciones del párrafo 2 del artículo 6. A este respecto, coincidimos con el Grupo Especial que examinó el asunto *Japón - Películas* cuando declara que pueden considerarse cumplidas las prescripciones del párrafo 2 del artículo 6 en el caso de una medida que sea subsidiaria de una medida identificada expresamente o que tenga una relación tan estrecha con ella que pueda considerarse razonablemente que la parte demandada ha tenido suficiente conocimiento del alcance de las reclamaciones formuladas por la parte reclamante.⁴⁴³ En el asunto *Japón - Películas*, el razonamiento del Grupo Especial fue el siguiente:

"Esos dos elementos clave -relación estrecha y conocimiento- están interrelacionados: sólo podrá tenerse suficiente conocimiento de una "medida" si ésta es subsidiaria de otra "medida" identificada expresamente o guarda una estrecha relación con ella. Por ejemplo, a nuestro parecer, si en la solicitud de establecimiento de un grupo especial se especifica una ley marco básica cuyo objeto está estrictamente delimitado y en la que se prevén "medidas" de aplicación, cabe considerar, en circunstancias apropiadas, que esas "medidas" de aplicación están de hecho incluidas en la solicitud de establecimiento del grupo especial a los efectos del párrafo 2 del artículo 6."⁴⁴⁴

8.36 Por consiguiente, el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Japón - Películas* excluyó de su mandato las medidas basadas en una ley marco de amplio alcance⁴⁴⁵ pero incluyó medidas estrechamente relacionadas y subsidiarias, basadas en una ley marco que tenía un objeto delimitado en forma estricta y que delegaba expresamente facultades para adoptar medidas de aplicación.⁴⁴⁶

8.37 En el asunto que tenemos ante nosotros, las tres resoluciones subsiguientes en litigio son modificaciones de la medida de salvaguardia definitiva inicial y se basan directamente en ésta (en particular en el artículo 9 de la Resolución 987/97) en una forma que, a nuestro parecer, representa una situación análoga a la de las medidas de aplicación basadas en una ley marco que especifica su forma, contenido y alcance. El artículo 9⁴⁴⁷ deja claro que la Resolución 987/97 y la medida de

⁴⁴³ Informe del Grupo Especial en el asunto *Japón - Películas*, párrafo 10.10.

⁴⁴⁴ Informe del Grupo Especial en el asunto *Japón - Películas*, párrafo 10.8.

⁴⁴⁵ En el asunto *Japón - Películas* el Grupo Especial consideró que el Reglamento N° 1 (Obligación de notificar los contratos internacionales) de la Comisión de Comercio Leal del Japón (JFTC), de 1971, no estaba comprendido en su mandato porque la Ley Antimonopolio japonesa expresamente enunciada es una ley de alcance tan amplio que no podía considerarse que el demandado tuviera conocimiento de ese Reglamento.

⁴⁴⁶ En el asunto *Japón - Películas* el Grupo Especial consideró que la Notificación 17 de la JFTC sobre premios a las empresas, de 1967, y la Notificación 5 de la JFTC sobre premios a los clientes, de 1977, estaban comprendidas en el ámbito de su mandato porque la Ley de Premios japonesa expresamente enunciada es una ley de alcance concreto que autoriza a la JFTC, en virtud de su artículo 3, a limitar el uso de premios, cuando lo considere necesario, por motivos de protección de los clientes.

⁴⁴⁷ El artículo 9 de la Resolución 987/97 dispone lo siguiente: "[...] El Ministerio [...] evaluará el informe del Secretario [...] y, si el aumento de las importaciones supera el 30 por ciento, podrá dejar sin efecto la liberalización prevista para el período comprendido entre el 30 de diciembre de 1998 y el 31 de julio de 1999, en cuyo caso regirá la medida vigente a ese momento hasta el 31 de julio de 1999, manteniéndose para el resto del período de vigencia de la medida de salvaguardia [definitiva] el cronograma de liberalización previsto en el anexo I de la presente Resolución. [...]".

salvaguardia definitiva impuesta en virtud de la misma siguen en vigor, es decir, que las resoluciones posteriores no la han, en modo alguno, revocado o sustituido. Más bien, esas resoluciones simplemente han modificado determinados aspectos de la medida definitiva aplicada inicialmente (es decir, suspendieron su cronograma de liberalización y modificaron su forma, convirtiéndola de un derecho específico en un contingente arancelario) dentro de los parámetros establecidos en la propia medida de salvaguardia definitiva inicial. Prueba de ello es el hecho de que, en primer lugar, las Resoluciones 512/98 y 1506/98 se caracterizan expresamente por "modificar" la "medida de salvaguardia" de conformidad con el artículo 9 de la Resolución 987/97 y, en segundo lugar, en la Resolución 837/98 se indica que ésta se limita a implementar el régimen de cupos arancelarios trimestrales introducido por la Resolución 1506/98. Por tanto, es evidente que el marco jurídico establecido en la propia "medida de salvaguardia definitiva" sigue en vigor, aunque ulteriormente se haya modificado su forma de aplicación específica.⁴⁴⁸ Esta situación puede diferenciarse claramente, por ejemplo, de la situación anterior a la presente diferencia en la que se revocaron los DIEM aplicados al calzado y fueron sustituidos por una medida totalmente nueva y jurídicamente distinta (aunque la forma sea la misma), a saber, la medida de salvaguardia en litigio.

8.38 En los informes del Grupo Especial y del Órgano de Apelación en el asunto *Australia - Medidas que afectan a la importación de salmón*⁴⁴⁹, encontramos que una medida no expresamente mencionada en la solicitud de establecimiento de un grupo especial puede, sin embargo, estar comprendida en su mandato. En su solicitud de establecimiento del Grupo Especial, el Canadá identificó como la(s) medida(s) en litigio "las medidas del Gobierno de Australia que prohíben la importación de salmón fresco, refrigerado o congelado [...] [entre las que] figura la Proclamación de Cuarentena N° 86A, de fecha 19 de febrero de 1975, así como sus posteriores enmiendas o modificaciones".⁴⁵⁰ A lo largo del asunto, el reclamante hizo referencia a la Proclamación de Cuarentena N° 86A, así como a las denominadas "Condiciones de 1988"⁴⁵¹ y las denominadas "Prescripciones de 1996"⁴⁵², relativas a una prescripción de termotratamiento, y a la denominada "Decisión de 1996", que prohibía las importaciones de salmón fresco procedente de América del Norte.⁴⁵³ El Órgano de Apelación estimó que no podía considerarse que las "Condiciones de 1988" y las "Prescripciones de 1996" estuvieran comprendidas en el mandato de ese Grupo Especial porque no se referían a una prohibición de las importaciones de salmón fresco sino a una prescripción de termotratamiento aplicable al salmón ahumado y a las huevas de salmón. Al mismo tiempo, el Órgano de Apelación consideró que, en cambio, la "Decisión de 1996" estaba comprendida en el mandato del Grupo Especial porque se refería a una prohibición de las importaciones. De esa constatación del Órgano de Apelación se desprende que las medidas jurídicas no enunciadas

⁴⁴⁸ Por ejemplo, la Resolución 837/98 pone en aplicación la Resolución 1506/98 y, por lo tanto, es claramente subsidiaria de ésta. Del mismo modo, las Resoluciones 512/98 y 1506/98 modifican la Resolución 987/97 y, por lo tanto, son claramente subsidiarias de ésta, que sigue siendo la base jurídica y establece los parámetros de la medida de salvaguardia definitiva.

⁴⁴⁹ Informe del Grupo Especial e informe del Órgano de Apelación en el asunto *Australia - Medidas que afectan a la importación de salmón* (WT/DS/18/R y WT/DS/18/AB/R), adoptados el 6 de noviembre de 1998.

⁴⁵⁰ WT/DS/18/2, de fecha 10 de marzo de 1997.

⁴⁵¹ Condiciones para la importación de carne y huevas de salmónidos en Australia.

⁴⁵² Prescripciones para la importación por particulares de cantidades de carne de salmónido ahumada.

⁴⁵³ La denominada "Decisión de 1996" dispone que "teniendo en cuenta la política del Gobierno australiano en materia de cuarentena, así como las obligaciones internacionales contraídas por Australia, no se autoricen, por razones de cuarentena, las importaciones de productos de salmónidos". Informe del Órgano de Apelación en el asunto *Australia - Salmón*, párrafos 90 a 105.

expresamente, que puedan modificar la forma jurídica pero confirmen en cuanto al fondo la medida anterior identificada en la solicitud de establecimiento del grupo especial (en este caso, la Proclamación QP86A), pueden estar comprendidas en el mandato de un grupo especial.

8.39 El caso más reciente en el que el Órgano de Apelación trató extensamente la cuestión del mandato de los grupos especiales es el asunto *Guatemala - Investigación antidumping sobre el cemento Portland procedente de México*. En ese asunto, México solicitó el establecimiento de un grupo especial "que examine la compatibilidad de la investigación antidumping del Gobierno de Guatemala contra las importaciones guatemaltecas de cemento Portland procedentes de México con las obligaciones de Guatemala [...] contenidas en el Acuerdo Antidumping". Aunque México no identificó ninguna medida antidumping provisional o definitiva en su solicitud, ese grupo especial se abstuvo de desestimar el caso. El Órgano de Apelación declaró que el Grupo Especial había incurrido a ese respecto en error, por entender que, "según el Grupo Especial, bastaría, de hecho, conforme al párrafo 2 del artículo 6 del ESD, que en la solicitud de establecimiento de un grupo especial se identificaran únicamente los "fundamentos de derecho de la reclamación", sin identificar la "medida concreta en litigio".⁴⁵⁴ El Órgano de Apelación indicó que "el Grupo Especial sólo hubiera estado facultado para examinar las reclamaciones de México acerca de la iniciación y realización de la investigación en el presente caso si en la solicitud de establecimiento del Grupo Especial se hubiera identificado debidamente como "medida concreta en litigio", en el sentido del párrafo 2 del artículo 6 del ESD, una medida antidumping pertinente".⁴⁵⁵ Por consiguiente, conforme al Órgano de Apelación en el asunto *Guatemala - Cemento*, las medidas que deben identificarse en un asunto antidumping pueden ser la medida provisional, la medida definitiva o la aceptación de un compromiso en materia de precios.

8.40 En la diferencia que tenemos ante nosotros, aunque la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por las CE menciona el número de las Resoluciones (226/97 y 987/97) que impusieron las medidas provisional y definitiva, respectivamente, así como la publicación de las correspondientes promulgaciones en el Boletín Oficial de la Argentina, consideramos que la solicitud presentada por las CE identifica fundamentalmente y de manera inequívoca las medidas provisional y definitiva (y no sólo las citadas resoluciones y promulgaciones propiamente dichas). En nuestra opinión, es la identificación de esas medidas (y no la mera indicación del número de las resoluciones y el lugar de su promulgación en el Boletín Oficial) lo que constituye el elemento realmente pertinente a efectos del párrafo 2 del artículo 6 del ESD. Por lo tanto, consideramos que lo más pertinente para nuestro mandato son las medidas provisional y definitiva en cuanto al fondo y no en cuanto a su forma jurídica inicial o modificada. A nuestro parecer, esta opinión está en conformidad con las constataciones del Órgano de Apelación en el asunto *Guatemala - Cemento*.

8.41 Además, parece que una interpretación según la cual esas resoluciones subsiguientes se considerarían medidas separadas e independientes de la medida de salvaguardia definitiva y, por lo tanto, excluidas de nuestro mandato, sería contraria al párrafo 3 del artículo 3 del ESD. Tal interpretación podría permitir una situación en la que un asunto sometido al OSD para su rápida solución no se resolviera cuando el demandado modificara la forma jurídica de la medida por medio de un instrumento separado pero estrechamente relacionado con ella, aun cuando la medida en litigio siguiera siendo esencialmente igual en cuanto al fondo. De esa manera, los Miembros siempre podrían estar en situación de ventaja con respecto a cualquier procedimiento de solución de diferencias de la OMC porque, en una situación como ésta, el Miembro reclamante podría, de hecho, estar impugnando un "blanco móvil", y los acontecimientos ya podrían haberse adelantado a las conclusiones del Grupo Especial y del Órgano de Apelación cuando éstas se presentaran al OSD y fueran adoptadas por éste.

⁴⁵⁴ Informe del Órgano de Apelación en el asunto *Guatemala - Cemento*, párrafo 69.

⁴⁵⁵ Informe del Órgano de Apelación en el asunto *Guatemala - Cemento*, párrafo 81.

8.42 Estas consideraciones son particularmente pertinentes cuando, como en el asunto que tenemos ante nosotros, la cuestión fundamental que debe examinar el Grupo Especial es si la investigación y la determinación en materia de salvaguardia que están en litigio podían constituir el fundamento jurídico de *cualquier* medida de salvaguardia, y no sólo de la medida definitiva inicial en particular o de las modificaciones subsiguientes en litigio. A nuestro parecer, se podría eludir la vigilancia multilateral de las investigaciones y determinaciones en materia de salvaguardia si, en una diferencia de esa índole, la constatación de que no había fundamento jurídico para una medida de salvaguardia no pudiera, por motivos de procedimiento, tener ningún efecto de reparación con respecto a la medida de salvaguardia definitiva en la forma jurídica que tuviese en ese momento, simplemente porque la medida definitiva (aunque, en sustancia, siguiera teniendo el mismo fundamento y la misma identidad jurídicos iniciales) hubiese sido modificada de una forma u otra con respecto a su forma jurídica inicial.

8.43 Por último, recordamos los importantes objetivos en cuanto al debido proceso que cumple el mandato de un grupo especial, como lo subrayó el Órgano de Apelación en el asunto *Brasil - Coco desecado*.⁴⁵⁶ Entre otras cosas, el mandato proporciona a las partes y a los terceros información con respecto a las reclamaciones y a las medidas en litigio en la diferencia, con miras a darles la oportunidad de responder a las alegaciones del reclamante. Habida cuenta de que la cuestión principal que se nos plantea es si la investigación y las constataciones en materia de salvaguardias en litigio pueden servir de fundamento jurídico para una medida de salvaguardia, y no sólo para determinada forma jurídica particular de la medida de salvaguardia definitiva inicial tal como se ha identificado en la solicitud de establecimiento del grupo especial, en nuestra opinión el examen de la medida de salvaguardia definitiva en su forma jurídica inicial, pero también en sus modificaciones jurídicas subsiguientes a través de las Resoluciones 512/98, 1506/98 y 837/98, no podía en modo alguno privar a la Argentina o a los terceros de su derecho a una información adecuada y al debido proceso en lo que respecta a las alegaciones de las Comunidades Europeas en la presente diferencia. En este contexto, recordamos la declaración del Órgano de Apelación en el asunto *Comunidades Europeas - Equipo informático* de que no podía ver "como afectó la supuesta falta de precisión de los términos 'equipo para redes locales' y 'ordenadores personales con capacidad multimedia' en la solicitud de establecimiento de un grupo especial a los derechos de defensa de las Comunidades Europeas en el curso de las actuaciones del Grupo Especial. Dado que el desconocimiento de las medidas en litigio no afectó a la capacidad de las Comunidades Europeas para defenderse, no consideramos que el Grupo Especial haya infringido la norma fundamental del debido proceso".⁴⁵⁷ De la misma manera, en el presente caso, la capacidad de la Argentina para defenderse no se ha visto afectada por el desconocimiento de qué medidas eran motivo de preocupación para las Comunidades Europeas.

8.44 De hecho, para que esas modificaciones constituyan medidas de salvaguardia nuevas, tendrían que basarse en una nueva investigación, y se tendrían que cumplir las condiciones necesarias para poder volver a aplicar una medida de salvaguardia, incluido el período de no aplicación previsto en el párrafo 5 del artículo 7. A este respecto, observamos que la propia Argentina considera que, desde el punto de vista sustantivo, las resoluciones subsiguientes están basadas en la misma investigación en materia de salvaguardias que la medida de salvaguardia definitiva inicialmente aplicada (Resolución 987/98), pero alega al mismo tiempo que, desde el punto de vista del procedimiento, esas

⁴⁵⁶ Informe del Órgano de Apelación en el asunto *Brasil - Medidas que afectan al coco desecado* (WT/DS22/AB/R), adoptado el 20 de marzo de 1997, página 25.

⁴⁵⁷ Informe del Órgano de Apelación en el asunto *Comunidades Europeas - Clasificación aduanera de determinado equipo informático*, WT/DS62/AB/R, WT/DS67/AB/R, WT/DS68/AB/R, adoptado el 22 de junio de 1998, párrafo 70.

modificaciones subsiguientes no están comprendidas en nuestro mandato.⁴⁵⁸ Observamos además que la Argentina no alega que esas modificaciones constituyan prórrogas de la medida de salvaguardia en el sentido de los párrafos 2 y 4 del artículo 7.

8.45 No queremos insinuar aquí que el párrafo 2 del artículo 6 del ESD podría permitir la ampliación del mandato del grupo especial en la primera comunicación del reclamante o incluso después. Evidentemente, no se respetarían los principios del debido proceso y de la información suficiente si la parte reclamante estuviese facultada para incorporar, en una etapa ulterior de las actuaciones del grupo especial, nuevas medidas o alegaciones a la reclamación inicial contenida en su solicitud de establecimiento del grupo especial. Pero ésta no es la situación a la que se refiere la presente diferencia porque, a nuestro parecer (y también al parecer de ambas partes), las resoluciones subsiguientes no constituyen medidas de salvaguardia totalmente nuevas en el sentido de que se hayan basado en una investigación diferente en materia de salvaguardia, sino que constituyen modificaciones de la forma jurídica de la medida definitiva inicial, que sigue vigente en cuanto al fondo y es el objeto de la reclamación.

8.46 A la luz de esas consideraciones, estimamos que nuestro mandato incluye las medidas de salvaguardia provisional y definitiva aplicadas por la Argentina al calzado, en su forma jurídica inicial (Resoluciones 226/97 y 987/97), así como en sus formas de aplicación modificadas posteriormente (Resoluciones 512/98, 1506/98 y 837/98).

D. LA RECLAMACIÓN CON ARREGLO AL ARTÍCULO XIX DEL GATT DE 1994 Y "LA EVOLUCIÓN IMPREVISTA DE LAS CIRCUNSTANCIAS"

8.47 Las Comunidades Europeas presentan un reclamación separada, con arreglo al apartado a) del párrafo 1 del artículo XIX del GATT, con respecto al hecho de que la Argentina no examinara si las tendencias de importación de los productos sometidos a investigación eran consecuencia de "la evolución imprevista a las circunstancias" y "efecto de las obligaciones, incluidas las concesiones arancelarias, contraídas por una parte contratante [en el GATT]". Puesto que las concesiones arancelarias y otras obligaciones son un elemento adicional de la "evolución imprevista a las circunstancias", se deduce necesariamente, a juicio de las Comunidades Europeas, que la liberalización del comercio *per se* no puede constituir dicha evolución imprevista a las circunstancias. Las Comunidades Europeas sostienen que la liberalización del comercio de la Argentina en el marco del MERCOSUR y de la OMC constituía una política comercial consciente y que el gran incremento de las importaciones se produjo "a raíz de la apertura económica que comenzó en 1989-90".⁴⁵⁹ En consecuencia, las Comunidades Europeas llegan a la conclusión de que el incremento de las importaciones de calzado no puede considerarse como una "evolución imprevista a las circunstancias", según el sentido del apartado a) del párrafo 1 del artículo XIX del GATT, debido a que los aumentos de las importaciones tienen que ser resultado de otra evolución imprevista de las circunstancias.

8.48 La Argentina se opone a la teoría de las Comunidades Europeas de que el criterio de la "evolución imprevista a las circunstancias" se aplica a la medida de salvaguardia adoptada con arreglo a los Acuerdos de la OMC. En primer lugar, la Argentina sostiene que existe un conflicto en cuanto al criterio de "evolución imprevista a las circunstancias" entre el artículo XIX y el Acuerdo sobre Salvaguardias de la OMC y que, con arreglo a la Nota interpretativa general al Anexo 1A del Acuerdo por el que se establece la OMC, prevalece éste último. La Argentina sostiene que, de no ser así,

⁴⁵⁸ Respuesta de la Argentina a la pregunta 35 del Grupo Especial, véase el párrafo 4.11 de la parte expositiva.

⁴⁵⁹ G/SG/N/8/ARG/1, prueba documental CE-16, página 4.

no habría podido prever el alcance del incremento de las importaciones de calzado que fue resultado de los programas de liberalización mencionados por las Comunidades Europeas.

8.49 El apartado a) del párrafo 1 del artículo XIX del GATT, relativo a "Medidas de salvaguardia de urgencia" dice lo siguiente:

"Si, como consecuencia de *la evolución imprevista de las circunstancias y por efecto las obligaciones, incluídas las concesiones arancelarias, contraídas por una parte contratante en virtud del presente Acuerdo*, las importaciones de un producto en el territorio de esta parte contratante 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, dicha parte contratante podrá, en la medida y durante el tiempo que sean necesarios para prevenir o reparar ese daño, suspender total o parcialmente la obligación contraída con respecto a dicho producto o retirar o modificar la concesión." (énfasis añadido)

El párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias de la OMC dice:

"Un Miembro sólo podrá aplicar una medida de salvaguardia a un producto si dicho Miembro ha determinado, con arreglo a las disposiciones enunciadas *infra*, que las importaciones de ese producto en su territorio han aumentado en tal cantidad, en términos absolutos o en relación con la producción nacional, y se realizan en condiciones tales que causan o amenazan causar un daño grave a la rama de producción nacional que produce productos similares o directamente competidores." (se omite la nota a este párrafo)

8.50 Si bien es cierto que el Acuerdo sobre Salvaguardias incorpora en gran medida y elabora en mayor detalle las condiciones para la aplicación de medidas de salvaguardia previstas en el artículo XIX del GATT, existe por lo menos una diferencia. No aparece en el Acuerdo sobre Salvaguardias, la condición prescrita en el artículo XIX de que las medidas de salvaguardia no podrán imponerse a menos que el aumento de las importaciones, del cual se presume que causa o amenaza causar un daño grave, se produzca como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias y por efecto a las obligaciones contraídas por un Miembro.

8.51 Tomamos nota de que las partes interesadas, así como algunas terceras partes, han tratado con cierto detalle las siguientes cuestiones: i) si las disposiciones del Acuerdo sobre Salvaguardias prevalecen sobre el criterio de la "evolución imprevista a las circunstancias" del artículo XIX del GATT porque se encuentran en conflicto entre sí, ii) si todos los requisitos del artículo XIX (en particular el criterio de "evolución imprevista a las circunstancias") están implícitos en las disposiciones del Acuerdo sobre Salvaguardias⁴⁶⁰, y iii) si los requisitos del artículo XIX del GATT y del Acuerdo sobre Salvaguardias deben cumplirse de manera acumulativa. Las partes parecen estar de acuerdo en que, desde que entraron en vigor los Acuerdos de la OMC, las medidas de salvaguardia ya no pueden imponerse en virtud de la aplicación exclusiva del artículo XIX del GATT por sí mismo.

8.52 Comenzamos nuestro análisis examinando si alguna disposición del nuevo Acuerdo sobre Salvaguardias trata la relación existente entre el Acuerdo sobre Salvaguardias y el artículo XIX del GATT. A este respecto, observamos que en el artículo 1 del Acuerdo sobre Salvaguardias se prescribe:

⁴⁶⁰ Comunicación de los Estados Unidos en calidad de tercero, véase la parte descriptiva, sección VI.C.1 d).

"El presente Acuerdo establece normas para la aplicación de medidas de salvaguardia, entendiéndose por éstas las medidas previstas en el artículo XIX del GATT de 1994."

El apartado a) del párrafo 1 del artículo 11 del Acuerdo sobre Salvaguardias, relativo a "Prohibición y eliminación de determinadas medidas", establece que:

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

8.53 A la luz de estas disposiciones, debemos interpretar las frases "disposiciones [...] de dicho artículo [XIX] aplicadas de conformidad con el presente Acuerdo", "aplicación de medidas de salvaguardia", o sea "las medidas previstas en el artículo XIX del GATT". De conformidad con las "normas usuales de interpretación del derecho internacional público" a que se hace referencia en el párrafo 2 del artículo 3 del ESD, es decir, los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, consideramos apropiado plantear estas cuestiones habida cuenta del sentido corriente, el contexto y el objetivo y propósito del Acuerdo sobre Salvaguardias, el artículo XIX del GATT y, en la medida de lo pertinente, de la Nota interpretativa general al Anexo 1A del Acuerdo sobre la OMC.

8.54 El sentido corriente del término aplicación puede definirse como "la puesta en relación de una declaración general o figurativa, una teoría, principio, etc., para que influya sobre una cuestión"; "la aplicabilidad en un determinado caso", "pertinencia", "la aportación de algo para que influya prácticamente en una cuestión", "poner en ejecución práctica".⁴⁶¹ Esas descripciones del sentido corriente de aplicación entrañan que el hecho de llevar a la práctica una teoría o principio, es decir la medida de salvaguardia según el significado del artículo XIX, requieren el cumplimiento y la ejecución de las normas y procedimientos detallados del Acuerdo sobre Salvaguardias al introducir o mantener las medidas de salvaguardia.

8.55 Observamos a este respecto que en el artículo 1 del Acuerdo sobre Salvaguardias no se hace referencia a la aplicación del artículo XIX como tal. El artículo se refiere más bien a la aplicación de medidas de salvaguardia, que luego se definen como las medidas previstas en el artículo XIX. Sin embargo, en el artículo 11 se dice claramente que "tales medidas [de urgencia]" deben ser conformes a las disposiciones del artículo XIX "aplicadas de conformidad con el presente Acuerdo [sobre Salvaguardias]". A nuestro juicio, esto indica que la aplicación de medidas de salvaguardia según el significado del artículo XIX requiere -a partir de la entrada en vigor del Acuerdo sobre Salvaguardias- la conformidad con los requisitos y condiciones de este último Acuerdo. Aunque todas las disposiciones del artículo XIX del GATT siguen coexistiendo legalmente con el Acuerdo sobre Salvaguardias en el marco del compromiso único de los Acuerdos de la Ronda Uruguay, toda ejecución de las medidas de salvaguardia según el significado del artículo XIX supone la aplicación de las disposiciones del Acuerdo sobre Salvaguardias y, por consiguiente, el cumplimiento de las mismas.

8.56 Para decirlo de otra manera, creemos que la elección de la palabra *aplicación* parece entrañar que las normas para imponer las medidas de salvaguardia previstas en el artículo XIX del GATT y las reglas para imponer las medidas de salvaguardia derivadas del Acuerdo sobre Salvaguardias deben leerse conjuntamente y han llegado a estar intrínsecamente vinculadas, si es que no son inseparables a partir de la entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC. Si bien el Acuerdo sobre Salvaguardias no

⁴⁶¹ *The New Shorter Oxford English Dictionary on Historical Principles*, Oxford (1993) página 100.

invalida ni reemplaza el artículo XIX, que permanece en vigor como parte del GATT, las condiciones originales contenidas en el artículo XIX deben leerse habida cuenta de las disposiciones específicas del Acuerdo sobre Salvaguardias que se negociaron ulteriormente y son mucho más específicas. Las disposiciones de dicho Acuerdo hacen que la norma original del artículo XIX forme parte de todo el nuevo ordenamiento jurídico de la OMC y tenga aplicación en la práctica.

8.57 En tal sentido, recordamos que el caso *Brasil - Coco desecado* estuvo centrado en la relación existente entre el artículo VI del GATT y el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias como bases para la aplicación de medidas compensatorias. En otras palabras, el caso se refería a una situación análoga a la presente diferencia. En el caso *Brasil - Coco desecado*⁴⁶², el Órgano de Apelación observó que:

"La relación entre el GATT de 1994 y los demás Acuerdos sobre el comercio de mercancías incluidos en el Anexo 1A es compleja y debe examinarse caso por caso. Aunque las disposiciones del GATT de 1947 se incorporaron al GATT de 1994 y se convirtieron en una parte del mismo, *no constituyen la suma total de los derechos y obligaciones de los Miembros de la OMC con respecto a determinado asunto*. Por ejemplo, con respecto a las subvenciones a los productos agropecuarios, los artículos II, VI y XVI del GATT de 1994 por sí solos no representan el total de los derechos y obligaciones de los Miembros de la OMC. El *Acuerdo sobre la Agricultura* y el *Acuerdo sobre Subvenciones reflejan la manifestación más reciente de los Miembros de la OMC en cuanto a su derecho de obligaciones* concernientes a las subvenciones a la agricultura."⁴⁶³ (énfasis añadido)

El Órgano de Apelación en *Brasil - Coco desecado* también hizo suya la declaración del Grupo Especial en el sentido de que:

"Los Acuerdos sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias⁴⁶⁴ *no se limitan a imponer obligaciones adicionales sustantivas y de procedimiento* a quienes apliquen medidas compensatorias, sino que esos Acuerdos conjuntamente con el artículo VI, *definen, aclaran y en algunos casos modifican el conjunto global de derechos y obligaciones* de quienes recurran a la aplicación de esas medidas."⁴⁶⁵ (énfasis añadido)

8.58 Habida cuenta el razonamiento expuesto por el Grupo Especial y el Órgano de Apelación en el caso *Brasil - Coco desecado*, consideramos que debe interpretarse que el artículo XIX del GATT y el Acuerdo sobre Salvaguardias constituyen *a fortiori* un *conjunto inseparable* de derechos y disciplinas que deben considerarse conjuntamente. Por consiguiente, llegamos a la conclusión de que no debe entenderse que el artículo XIX del GATT representa todos los derechos y obligaciones de los Miembros de la OMC, sino más bien que el Acuerdo sobre Salvaguardias, al aplicar las disciplinas del artículo XIX del GATT, refleja la manifestación más reciente de los Miembros de la OMC sobre sus derechos y obligaciones en materia de salvaguardia. Por lo tanto, debe entenderse que el Acuerdo

⁴⁶² Informe del Órgano de Apelación sobre *Brasil - Medidas que afectan al coco desecado*, AB-1996-4, WT/DS22/AB/R, adoptado el 20 de marzo de 1997, página 16.

⁴⁶³ Órgano de Apelación sobre *Brasil - Medidas que afectan al coco desecado*, WT/DS22/R, adoptado el 20 de marzo de 1997, párrafo 227.

⁴⁶⁴ El plural se refiere al Acuerdo sobre Subvenciones de la Ronda de Tokio y al Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias de la Ronda Uruguay.

⁴⁶⁵ Informe del Grupo Especial sobre *Brasil - Coco desecado*, párrafo 246.

sobre Salvaguardias *define, aclara y en algunos casos modifica* todo el conjunto de derechos y obligaciones de los Miembros con respecto a las medidas de salvaguardia en su forma actual. Por la misma razón, y habida cuenta del principio de interpretación efectiva de los tratados, debe, a nuestro juicio, tener un sentido, la *omisión deliberada* del criterio de evolución imprevista de las circunstancias en el nuevo acuerdo (que, con esta excepción, transpone, refleja y refina en mayor detalle las condiciones esenciales para la aplicación de medidas de salvaguardia que figuran en el artículo XIX del GATT).

8.59 También encontramos apoyo para esta interpretación de los artículos 1 y 11 del Acuerdo sobre Salvaguardias en el contexto inmediato de dichas disposiciones. En el artículo 10 se define la delimitación temporal de la aplicabilidad del artículo XIX del GATT de 1947 y el nuevo Acuerdo sobre Salvaguardias, y se prescribe que:

"Los Miembros pondrán fin a todas las medidas de salvaguardia adoptadas al amparo del artículo XIX del GATT de 1947 que estén vigentes en la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC a más tardar ocho años después de la fecha en que se hayan aplicado por primera vez o cinco años después de la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC, si este plazo expirase después."

8.60 Esta disposición, leída en conjunción con los artículos 1 y 11 del Acuerdo sobre Salvaguardias fortalece, a nuestro juicio, la interpretación de que las medidas de salvaguardia con arreglo al artículo XIX del GATT -cuya redacción es idéntica al artículo XIX del GATT de 1947- no pueden *aplicarse*, es decir, ser puestas en efecto o llevadas a la práctica, a menos que sean *conformes*, es decir que cumplan, con los requisitos y condiciones del Acuerdo sobre Salvaguardias.

8.61 En lo que respecta al objetivo y al propósito del Acuerdo sobre Salvaguardias, señalamos que en su preámbulo se reconoce como objetivo del Acuerdo sobre Salvaguardias "la necesidad de *aclarar y reforzar* las disciplinas del GATT de 1994, y concretamente los artículo XIX (Medidas de urgencia sobre la importación de productos determinados)," así como el propósito de "*restablecer el control multilateral* sobre las salvaguardias y de suprimir las medidas que escapen a tal control,"⁴⁶⁶ y que, a estos efectos, "se requiere un *acuerdo global*, aplicable a todos los Miembros y basado en los principios fundamentales del GATT de 1994".⁴⁶⁷

8.62 Así pues, el objetivo del Acuerdo sobre Salvaguardias es "aclarar y reforzar" las disciplinas del artículo XIX.⁴⁶⁸ La idea misma de un nuevo acuerdo que aclare disciplinas existentes es que esto entraña cierto grado de refinamiento o modificación, como ocurre en este caso con respecto a la omisión deliberada del criterio de *evolución imprevista de las circunstancias*.

8.63 También se recoge en el preámbulo, como uno de los propósitos fundamentales del Acuerdo sobre Salvaguardias, la necesidad de "restablecer el control multilateral sobre las salvaguardias y suprimir las medidas que escapen a tal control". En este párrafo del preámbulo se pone de relieve la gran falta de disciplina en cuanto a las medidas de salvaguardia que existía en las relaciones comerciales internacionales antes de la Ronda Uruguay. El restablecimiento del control multilateral entraña un nuevo equilibrio de los derechos y obligaciones que, en algunos casos, modifica todo el

⁴⁶⁶ Segundo párrafo del preámbulo.

⁴⁶⁷ Cuarto párrafo del preámbulo.

⁴⁶⁸ El término *aclarar* puede entenderse como "hacer claro o evidente al entendimiento, suprimir la complejidad, la ambigüedad, la obscuridad, eliminar la ignorancia, la mala interpretación o el error de alguna cosa, volver transparente". *The New Shorter Oxford English Dictionary on Historical Principles*, Oxford (1993), página 411.

conjunto de derechos y obligaciones resultante de las negociaciones de la Ronda Uruguay. De una parte, se aplican condiciones nuevas, más claras y estrictas a la imposición de medidas de salvaguardia y se prescribe la prohibición explícita de adoptar medidas de zona gris a fin de limitar toda elusión. De otra parte, existen disposiciones que permiten condiciones más flexibles, tales como el párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo sobre Salvaguardias, en que se prescribe una excepción explícita por la que se posterga la aplicación del derecho de los Miembros afectados a suspender el otorgamiento de concesiones equivalentes después de haberse aplicado una medida de salvaguardia. Puede interpretarse que la omisión deliberada del criterio de evolución imprevista de las circunstancias en el nuevo Acuerdo sobre Salvaguardias corresponde a esta última categoría.

8.64 Es posible señalar que esta interpretación del propósito del Acuerdo sobre Salvaguardias, en particular con respecto a la omisión del criterio de evolución de las circunstancias imprevistas, refleja tan sólo el estado actual de la práctica de solución de diferencias en materia de medidas de salvaguardia con respecto a este criterio desde el caso de *los Sombreros de Fieltró* de 1951.⁴⁶⁹ Los miembros del Grupo de Trabajo (con excepción de los Estados Unidos) en dicho caso acordaron, desde una perspectiva general:

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

Sin embargo, el mismo Grupo de Trabajo, llegó a la conclusión, con respecto al caso particular que tenía ante sí, de que:

"el hecho de haber cambiado la moda no constituía una "evolución imprevista de las circunstancias" en el sentido del artículo XIX, pero que no era razonable esperar que las autoridades estadounidenses en 1947 pudieran haber previsto los efectos de las circunstancias especiales que concurrían en este caso, y en particular el grado en que la evolución de la moda había afectado la situación de la competencia, por lo que podía considerarse que se cumplía la condición exigida en el artículo XIX en el sentido de que el aumento de las importaciones fuese atribuible a la evolución imprevista de las circunstancias y al efecto de las concesiones arancelarias".

8.65 Probablemente sea razonable decir que la interpretación de la "evolución imprevista de las circunstancias" en ese caso hizo que resultara más fácil para los gobiernos que utilizaban medidas de salvaguardia cumplir con dicha condición. Sin embargo, se ha sostenido que en el caso de *los Sombreros de Fieltró* es posible interpretar, que no se aplica la condición de la evolución imprevista en las circunstancias proscrita en el apartado a) del párrafo 1 del artículo XIX del GATT de 1947.⁴⁷⁰ Si bien esta afirmación tiene cierto valor explicativo, naturalmente no es del todo exacto desde una perspectiva jurídica, puesto que la práctica de la solución de diferencias no puede aumentar ni disminuir los derechos y obligaciones de los signatarios de un tratado internacional. Sería un error partir del supuesto que un solo informe del Grupo de Trabajo de los primeros años de aplicación del GATT de 1947 puede tener efectos jurídicos sobre el texto del artículo XIX del GATT. Este principio era cierto con arreglo al GATT de 1947 y se ha integrado explícitamente en el marco de los Acuerdos de la OMC, por ejemplo en el párrafo 2 del artículo 19 del ESD. Por consiguiente, no es

⁴⁶⁹ Informe del Grupo de Trabajo sobre *Retirada por los Estados Unidos de una concesión arancelaria al amparo del artículo XIX del GATT*, GATT/CP/106, adoptado el 22 de octubre de 1951.

⁴⁷⁰ Jackson, John H., *World Trade and the Law of GATT*, Indianápolis (1969), página 560 y siguientes.

posible suponer que la práctica prevaleciente de la no observancia de la condición de la evolución imprevista de las circunstancias en las investigaciones sobre salvaguardia durante las décadas transcurridas desde que se adoptó el informe del Grupo de Trabajo en el caso de *los Sombreros de Fieltró* podría tener por efecto modificar los derechos y obligaciones de las Partes Contratantes del GATT de 1947 o modificar el texto del GATT en cuanto forma parte de los Acuerdos de la OMC.

8.66 No sería realista suponer que la práctica de no observancia de la condición de la evolución imprevista de las circunstancias no se conocía al negociarse el nuevo Acuerdo sobre Salvaguardias durante la Ronda Uruguay. Si el Acuerdo sobre Salvaguardias hubiera tenido por objetivo y propósito aclarar y reforzar las disciplinas del artículo XIX y restablecer el control multilateral sobre las medidas de salvaguardia también con respecto a la condición de la evolución imprevista a las circunstancias, la necesidad de normas claras, definiciones detalladas y procedimientos perfeccionados en relación con esta condición hubiera tenido especial importancia. Para decirlo de otra manera, si el fortalecimiento de la condición de la evolución imprevista de las circunstancias hubiera sido uno de los objetivos del nuevo Acuerdo sobre Salvaguardias, podía esperarse que se encontrarían disposiciones detalladas al respecto en el nuevo Acuerdo, en vez de procederse a una omisión deliberada de dicho criterio. En tal sentido, cabe recordar que en el cuarto párrafo del preámbulo sobre el Acuerdo sobre Salvaguardias se reconoce el propósito de elaborar:

"un acuerdo global, aplicable a todos los Miembros y basado en los principios fundamentales del GATT de 1994 [...]".

8.67 Parece que los negociadores tenían la intención de que el nuevo Acuerdo sobre Salvaguardias abarcara globalmente el campo de aplicación de las medidas de salvaguardia y decidieron deliberadamente no incluir el criterio de la evolución imprevista de las circunstancias en el nuevo acuerdo general. Como resultado de ello, puesto que debemos interpretar el hecho de que el nuevo Acuerdo sobre Salvaguardias no haga una sola referencia explícita a la condición de la evolución imprevista a las circunstancias, el cumplimiento de los requisitos enunciados y las condiciones prescritas en el Acuerdo sobre Salvaguardias debe ser suficiente para aplicar las medidas de salvaguardia conforme al sentido del artículo XIX del GATT.

8.68 Al llegar a esta conclusión, deseamos poner de relieve que la cuestión que tiene ante sí este Grupo Especial no consiste verdaderamente en saber si el criterio de la evolución de circunstancias imprevistas del artículo XIX se encuentra en conflicto abierto⁴⁷¹ -en el sentido de ser mutuamente exclusivo o mutuamente incompatible, *quod non*- con el párrafo 1 del artículo 2 o con cualquier otra disposición del Acuerdo sobre Salvaguardias. A este respecto, recordamos la declaración hecha en el Grupo Especial *Indonesia - Automóviles* de que en el derecho internacional existe una presunción contraria al conflicto.⁴⁷² Sin embargo, si se debe asumir que existe un conflicto, la Nota interpretativa

⁴⁷¹ El informe más reciente de un órgano de apelación que trata el concepto de "*conflicto*" es el relativo al caso *Guatemala - Cemento*. Sin embargo, en el caso *Guatemala - Cemento*, el Órgano de Apelación abordó la cuestión de la relación existente entre las disposiciones especiales o adicionales en materia de solución de diferencias del Acuerdo Antidumping contenidos en el Anexo 1A del *Acuerdo sobre la OMC* y el ESD integrado en el Anexo 2 del *Acuerdo sobre la OMC*, mientras que la presente diferencia se refiere a la relación entre las disposiciones sustantivas de un acuerdo del Anexo 1A y el GATT de 1994.

⁴⁷² Informe del Grupo Especial sobre *Indonesia - Determinadas medidas que afectan a la industria del automóvil* (WT/DS54/R, WT/DS55/R, WT/DS59/R, WT/DS64/R), adoptado el 23 de julio de 1998, dice, en su párrafo 14.28: "En el derecho internacional para que haya un conflicto entre dos tratados, es necesario que concurren tres circunstancias. En primer lugar, es necesario que las partes en los tratados en cuestión sean las mismas. En segundo lugar, los tratados deben tener el mismo objeto sustantivo; de lo contrario, no habría posibilidad de conflicto. En tercer lugar, las disposiciones deben estar en contradicción, en el sentido de que deben imponer obligaciones que se excluyan mutuamente. [...] La presunción contraria al conflicto resulta

general al Anexo 1A del Acuerdo por el que se establece la OMC resolvería la cuestión en el sentido de que las disposiciones del Acuerdo sobre Salvaguardias deben prevalecer sobre el artículo XIX del GATT, en el grado en que haya conflicto.⁴⁷³

8.69 A la luz de estas consideraciones, nuestra conclusión es que las investigaciones sobre salvaguardia efectuadas y las medidas de salvaguardia aplicadas después de entrados en vigor los Acuerdos de la OMC que cumplan los requisitos del nuevo Acuerdo sobre Salvaguardias cumplen los requisitos del artículo XIX del GATT. En consecuencia, no consideramos que exista ningún fundamento para tratar las reclamaciones de las CE con arreglo al artículo XIX del GATT por separado y en forma aislada de las disposiciones del Acuerdo sobre Salvaguardias.

E. RECLAMACIONES EN VIRTUD DEL ACUERDO SOBRE SALVAGUARDIAS

8.70 En las secciones siguientes se abordan las reclamaciones en virtud de los artículos 2, 4, 5, 6 y 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Al tratar las reclamaciones con arreglo a los artículos 2 y 4, examinaremos, entre otras cosas: i) si el artículo 2 (y la nota al párrafo 1 del artículo 2) permiten incluir las importaciones del MERCOSUR en la investigación, al tiempo que se aplican medidas de salvaguardia en forma exclusiva contra las importaciones no procedentes de países del MERCOSUR, ii) el alcance de la industria nacional y de los productos comprendidos en la investigación, iii) la norma apropiada para el examen por este Grupo Especial, iv) si existían importaciones en mayores cantidades en términos absolutos o relativos, v) el examen del análisis del daño sufrido por la Argentina, y vi) el examen del análisis de la relación de causalidad efectuado por la Argentina.

8.71 A continuación trataremos: i) la reclamación relativa a la aplicación de las medidas de salvaguardia según el sentido del artículo 5, ii) la aplicación de medidas de salvaguardia provisionales en el sentido del artículo 6 y iii) las reclamaciones relativas a los requisitos de notificación previstos en el artículo 12.

1. La imposición de medidas de salvaguardia en el caso de una unión aduanera

8.72 Una de las principales alegaciones de las CE contra la investigación de salvaguardia de la Argentina es que las autoridades argentinas llevaron a cabo un análisis de las importaciones, la existencia del daño y la relación de causalidad basándose en estadísticas sobre todas las importaciones, es decir procedentes de los países del MERCOSUR así como de terceros países, y luego aplicaron las medidas de salvaguardia sólo contra las importaciones que provenían de terceros países no pertenecientes al MERCOSUR. Las Comunidades Europeas no impugnan en principio la exclusión de las importaciones del MERCOSUR de la aplicación de la medida de salvaguardia siempre que, sin embargo, también estén excluidas las importaciones del MERCOSUR de los análisis del "aumento de las importaciones", el "daño grave" y la "relación de causalidad". Las Comunidades Europeas sostienen que la Argentina no puede, de manera compatible con el Acuerdo sobre Salvaguardias, incluir a las importaciones procedentes del MERCOSUR en los análisis de la

especialmente reforzada en los casos en que las mismas partes conciertan acuerdos distintos, por cuanto, a falta de prueba en contrario, hay que presumir que las partes pretenden ser coherentes consigo mismas."

⁴⁷³ Nota interpretativa general: "En caso de *conflicto* entre una disposición del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 y una disposición de otro Acuerdo incluido el Anexo 1A del Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial del Comercio [...], prevalecerá, en el grado en que haya conflicto, la disposición del otro Acuerdo."

existencia del daño y la relación de causalidad y luego excluir a esas mismas importaciones de la aplicación de las medidas de salvaguardia resultantes.⁴⁷⁴

8.73 La Argentina responde que las Comunidades Europeas proponen usar una metodología para los análisis de la existencia del daño y la relación de causalidad en el caso de una unión aduanera en la cual se suponen obligaciones del Acuerdo sobre Salvaguardias que en realidad no figuran explícitamente en dicho Acuerdo. A juicio de la Argentina, el derecho internacional público permite que un país soberano adopte una de las varias posibles interpretaciones dentro de la latitud que permite la forma en que se ha redactado la disposición de un tratado. La Argentina basa su argumentación relativa a la interpretación del derecho de tratados en los informes del Órgano de Apelación en el caso *Comunidades Europeas - Equipo informático*⁴⁷⁵ y en el caso *India - Patentes*.⁴⁷⁶

8.74 En particular, la Argentina sostiene que los artículos 2 y 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias sólo se refieren al concepto de "*importaciones*" sin ninguna otra limitación o aclaración y que en la nota al artículo 2 se pone de relieve la falta de un entendimiento común sobre la aplicación de medidas de salvaguardia en el caso de una unión aduanera. La Argentina interpreta la tercera oración de la nota⁴⁷⁷ en el sentido de que sólo las "*condiciones*" existentes en ese Estado Miembro de la unión aduanera deben tenerse en cuenta en la investigación de salvaguardia. Para la Argentina esto significa que todas las importaciones provenientes de fuentes de la región o de fuera de la región pueden tenerse en consideración al evaluar las "condiciones existentes en ese Estado Miembro" debido a que en la nota no se prohíbe explícitamente la inclusión de importaciones procedentes de dentro de la unión aduanera en los análisis de la existencia del daño o la relación de causalidad.

8.75 Al examinar las cuestiones relativas a la aplicación de medidas de salvaguardia en el caso de una unión aduanera, la cuestión fundamental de la diferencia que tenemos ante nosotros es si se permitía a la Argentina, con arreglo al Acuerdo sobre Salvaguardias, tener en cuenta las importaciones procedentes del MERCOSUR en el análisis de los factores del daño y de un vínculo causal entre el aumento de las importaciones y la existencia o amenaza de daño grave que se presumía, y si, al mismo tiempo, le estaba permitido excluir a los países del MERCOSUR de la aplicación de la medida de salvaguardia impuesta.

⁴⁷⁴ Las importaciones del MERCOSUR representaron, por ejemplo, en 1991, sólo 1,90 millones de pares de un total de 8,86 millones de pares importados (es decir, el 21,4 por ciento) y en 1995, alrededor de una cuarta parte del total de las importaciones, es decir 5,83 de 19,84 millones de pares. No obstante, en 1996 correspondió al MERCOSUR la mayor proporción (55,7 por ciento) del total de importaciones de 13,47 millones de pares, es decir 7,5 millones de pares (en comparación con 5,97 millones de pares procedentes de terceros países).

⁴⁷⁵ "La finalidad de la interpretación de los tratados con arreglo al artículo 31 de la *Convención de Viena* es determinar la intención *común* de las partes. Esta intención *común* no puede establecerse basándose en las "expectativas", subjetivas y determinadas unilateralmente, de *una* de las partes en un tratado." Informe del Órgano de Apelación sobre *Comunidades Europeas - Clasificación aduanera de determinado equipo informático* (WT/DS62, 67, 68/AB/R), párrafo 84.

⁴⁷⁶ El Órgano de Apelación también afirmó lo siguiente: "El deber del intérprete de un tratado es examinar las palabras de éste para determinar las intenciones de las partes. Esto ha de hacerse de conformidad con los principios de interpretación de los tratados establecidos en el artículo 31 de la *Convención de Viena*. Pero esos principios de interpretación ni exigen ni aprueban que se imputen al tratado palabras que no existen en él o que se trasladen a él conceptos que no se pretendía recoger en él." Informe del Órgano de Apelación sobre el caso *India - Protección mediante patente de los productos farmacéuticos y los productos químicos para la agricultura* (WT/DS50/AB/R), párrafo 45.

⁴⁷⁷ Es decir, que cuando "se aplique una medida de salvaguardia en nombre de un Estado Miembro, todos los requisitos para la determinación de la existencia o amenaza de daño grave se basarán en las condiciones existentes en ese Estado Miembro y la medida se limitará a éste".

a) Artículo 2 y nota al párrafo 1 del artículo 2

8.76 Observamos que en el artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias se establecen los requisitos básicos para la aplicación de las medidas de salvaguardia:

"Artículo 2

Condiciones

1. Un Miembro¹ sólo podrá aplicar una medida de salvaguardia a un producto si dicho Miembro ha determinado, con arreglo a las disposiciones enunciadas *infra*, que las importaciones de ese producto en su territorio han aumentado en tal cantidad, en términos absolutos o en relación con la producción nacional, y se realizan en condiciones tales que causan o amenazan causar un daño grave a la rama de producción nacional que produce productos similares o directamente competidores.
2. Las medidas de salvaguardia se aplicarán al producto importado independientemente de la fuente de donde proceda."

La nota 1 al párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias dice lo siguiente:

"Una unión aduanera podrá aplicar una medida de salvaguardia como entidad única o en nombre de un Estado miembro. Cuando una unión aduanera aplique una medida de salvaguardia como entidad única, todos los requisitos para la determinación de la existencia o amenaza de daño grave de conformidad con el presente Acuerdo se basarán en las condiciones existentes en la unión aduanera considerada en su conjunto. *Cuando se aplique una medida de salvaguardia en nombre de un Estado miembro, todos los requisitos para la determinación de la existencia o amenaza de daño grave se basarán en las condiciones existentes en ese Estado miembro y la medida se limitará a éste.* Ninguna disposición del presente Acuerdo prejuzga la interpretación de la relación que existe entre el artículo XIX y el párrafo 8 del artículo XXIV del GATT de 1994." (énfasis añadido)

8.77 Abordamos en primer lugar el argumento de la Argentina sobre la nota del párrafo 1 del artículo 2, en el sentido de que en dicha nota se pone de relieve la falta de un entendimiento entre los Miembros en cuanto a la aplicación de las medidas de salvaguardia en el caso de una unión aduanera y que la referencia de dicha nota a "las condiciones existentes en ese Estado Miembro y la medida se limitará a éste" no prohíbe explícitamente incluir en los análisis de la existencia del daño o la relación de causalidad de las importaciones procedentes del interior de una unión aduanera. Consideramos que este argumento está de acuerdo con el sentido corriente del artículo 2 y de su nota, así como con su contexto, habida cuenta de su objetivo y propósito.

8.78 Según el sentido corriente del texto de la nota al párrafo 1 del artículo 2, en el caso medidas impuestas por de una unión aduanera hay dos opciones para aplicar medidas de salvaguardia, es decir, i) como entidad única o ii) en nombre de un Estado miembro. En la segunda opción, cuando se trata de aplicar una medida de salvaguardia en nombre de un Estado miembro, en la tercera oración de la nota se establecen dos condiciones, a saber, i) "todos los requisitos para la determinación de la existencia o amenaza de daño grave se basarán en las condiciones existentes en ese Estado miembro" y ii) "la medida se limitará a éste".

8.79 En consecuencia, la nota ofrece también dos opciones para llevar a cabo *investigaciones* de salvaguardia en el caso de medidas que ha de aplicar una unión aduanera, a saber, i) sobre la base de la unión aduanera, o ii) sobre la base de determinado Estado miembro. La presente diferencia está claramente centrada en torno a la segunda opción. La Argentina señala con razón que, como resultado de ello, los requisitos para determinar el aumento de las importaciones, la existencia del daño grave y la relación de causalidad deben basarse en las "condiciones existentes en [ese Estado miembro]". Estamos de acuerdo con la Argentina en que esta frase no parece impedir que la autoridad investigadora de dicho Estado miembro incluya las importaciones procedentes de otros Estados miembros de la unión aduanera en cuestión en los análisis del daño y la relación de causalidad. En consecuencia, no cabe duda que la segunda opción permite que la Argentina tenga en cuenta las importaciones procedentes de todas las fuentes, inclusive del interior del "MERCOSUR", en su investigación de salvaguardia.

8.80 El argumento de las CE que si se impone una medida de salvaguardia sólo a las importaciones procedentes de fuentes ajenas al MERCOSUR, los análisis de la existencia o amenaza del daño y la relación de causalidad deben limitarse asimismo a las importaciones que no proceden de países del MERCOSUR. En otras palabras, a juicio de las CE, debe existir un *paralelismo* entre, de una parte, la *investigación* que tiene por consecuencia la aplicación y, de otra parte la *aplicación* de las medidas de salvaguardia.

8.81 La cuestión que se plantea a continuación es saber si el sentido corriente del texto de la nota ofrece alguna orientación en cuanto *a quién*⁴⁷⁸ puede aplicarse una medida de salvaguardia. Observamos que en la primera parte de la tercera oración de la nota se vinculan las "condiciones existentes en ese Estado Miembro" al examen de los "requisitos" para la determinación de la existencia o amenaza de daño grave. Por consiguiente, la primera parte de la tercera oración de la nota trata en manera explícita toda la cuestión de *por quién*, y sobre la base de qué condiciones, pueden ser aplicadas las medidas de salvaguardia, pero no *a quién* pueden aplicarse dichas medidas. En consecuencia, la primera parte de esta oración deja esta cuestión sin resolver.

8.82 La última parte de la tercera oración de la nota dice que "la medida se limitará a [ese Estado Miembro]". A nuestro juicio, el requisito de limitar la medida "a ese Estado Miembro" deja en claro que, sobre la base de una investigación que se refiere específicamente a un Estado Miembro, la unión aduanera puede imponer medidas de salvaguardia sólo en nombre de dicho Estado Miembro, pero no como si se hubiera comprobado para toda la unión aduanera la relación de causalidad del daño grave. En ese caso, se aplicarían las disposiciones contenidas en la segunda oración de la nota. En otras palabras, la última parte de la tercera oración de la nota significa que el único mercado que puede estar protegido por una medida de salvaguardia es el mercado que fue objeto de la investigación. Así pues, esta parte de la oración se refiere sólo a *por quién*, y no *a quién* puede ser impuesta una medida de salvaguardia. Por lo tanto, esta disposición deja también sin resolver la cuestión de si existe un requisito de imponer dichas medidas de salvaguardia ya sea i) contra todas las fuentes de suministro, inclusive los demás Estados Miembros de una unión aduanera, o ii) exclusivamente contra terceros países abastecedores.

8.83 En consecuencia, sobre la base del análisis del sentido corriente del texto de la nota al párrafo 1 del artículo 2, llegamos a la conclusión de que la nota no se refiere a *a quién* sino más bien a *por quién* puede ser aplicada una medida de salvaguardia. Por lo tanto, el sentido corriente de dicha nota no aclara la cuestión de si la medida de salvaguardia puede aplicarse a todas las importaciones o puede ser aplicada exclusivamente a las importaciones procedentes de terceros países.

⁴⁷⁸ Para facilitar el examen, utilizamos la expresión "a quién" para que signifique "a las importaciones procedentes de qué fuentes de suministro".

8.84 Examinamos a continuación si el contexto de la nota indica que puede permitirse que un Miembro incluya las importaciones procedentes del interior de una unión aduanera en sus análisis de determinación de la existencia o amenaza del daño y de la relación de causalidad, al mismo tiempo que excluye a dichas importaciones de la aplicación de la medida de salvaguardia. El contexto inmediato del párrafo 1 del artículo 2 y de la nota al mismo es el párrafo 2 del artículo 2, en el cual se prescribe que "las medidas de salvaguardia se aplicarán al producto importado independientemente de la fuente de donde proceda," es decir, sobre la base del principio de trato de nación más favorecida. El sentido corriente del párrafo 2 del artículo 2 parece entrañar que, como resultado de una investigación relativa a un determinado Estado miembro, las medidas de salvaguardia tienen que imponerse sobre una base no discriminatoria contra productos procedentes de todas las fuentes de abastecimiento, independientemente de si provienen de dentro o de fuera de la unión aduanera. La Argentina sostiene que la nota 1 al párrafo 1 del artículo 2 debe interpretarse también como una excepción al párrafo 2 del artículo 2 y, por consiguiente, considerarse que las uniones aduaneras están exentas del requisito del trato NMF. Sin embargo, tenemos en cuenta el hecho de que la nota se insertó después de la palabra "Miembro" en el primer párrafo del artículo 2. Por ello resulta evidente que se refiere exclusivamente a la cuestión de quién puede imponer una medida, y no a los países abastecedores que pueden ser afectados por ella. Para que la nota tenga un sentido más amplio, los redactores tendrían que haberla puesto después del título del artículo 2, o en ambos párrafos de dicho artículo. El hecho de que no lo hicieran debe tener un sentido y ha de tenerse presente en nuestra interpretación.

8.85 No compartimos, por lo tanto, el punto de vista de la Argentina en el sentido de que la relación existente entre el párrafo 2 del artículo 2 y la nota al párrafo 1 del artículo 2 consiste en la relación entre una disposición general y una excepción. En consecuencia, llegamos a la conclusión de que la nota no constituye una excepción del principio NMF contenido en el párrafo 2 del artículo 2. En tal sentido, observamos que cuando el Acuerdo sobre Salvaguardias establece una excepción lo hace en términos claros y explícitos. Por ejemplo, en el artículo 9, con cargo a ciertos umbrales y limitaciones, se exime a las importaciones de los países en desarrollo Miembros de la aplicación de medidas de salvaguardia cuando el daño y la relación de causalidad reflejan plenamente los efectos de esas importaciones procedentes de países en desarrollo.⁴⁷⁹

8.86 Si una unión aduanera impone medidas de salvaguardia sobre la base de una investigación realizada en toda la unión aduanera en tanto que entidad única contra terceros países (situación a que se refiere la segunda oración de la nota), la medida se aplicaría necesariamente sólo a los abastecedores de terceros países, puesto que todos los demás serían parte de la rama de producción nacional. Por el contrario, en la situación a que se refiere la tercera oración de la nota, cuando la investigación se ha llevado a cabo en nombre de un solo Estado, y cuando se determina que el daño grave o la amenaza del mismo han sido causados por importaciones procedentes de fuentes tanto de dentro como de fuera de la región, no advertimos que nada impida a una unión aduanera aplicar una medida de salvaguardia a las importaciones procedentes de todas estas fuentes de conformidad con el párrafo 2 del artículo 2, es decir, no sólo las importaciones de terceros países, sino a las importaciones intrarregionales procedentes de otros Estados miembros de la unión aduanera.

8.87 Este resultado confirma la interpretación de que las dos opciones ofrecidas por la nota al párrafo 1 del artículo 2, leída conjuntamente con el párrafo 2 del artículo 2, entrañan un *paralelismo* entre el alcance de la *investigación* de salvaguardia y el alcance de la *aplicación* de las medidas de salvaguardia. Por consiguiente, habida cuenta del contexto de la nota al párrafo 1 del artículo 2, la investigación en nombre de un determinado Estado miembro en la cual se compruebe la existencia o

⁴⁷⁹ La excepción del artículo 9 está sujeta a condiciones. Sólo se aplica a los países en desarrollo Miembros cuya participación en el mercado del Miembro importador no exceda el 3 por ciento, siempre que los países en desarrollo Miembros no representen en conjunto más del 9 por ciento de las importaciones totales del producto en cuestión.

amenaza de un daño grave, basándose en las importaciones procedentes de todas las fuentes, sólo puede llevar a aplicar medidas de salvaguardia sobre una base NMF contra todas las fuentes de suministro, tanto intrarregional como extrarregional, de una unión aduanera. Por la misma razón, una investigación de toda una unión aduanera sólo puede tener por consecuencia aplicar medidas de salvaguardia contra todas las fuentes de suministro extrarregional y no puede justificar la aplicación de medidas de salvaguardia contra algunas o todas las fuentes de suministro intrarregional, puesto que, en dicho contexto, éstas formarían parte de la rama de producción nacional.

8.88 Por último examinamos estas disposiciones a la luz del objetivo y el propósito del Acuerdo sobre Salvaguardias. Recordamos que en el preámbulo del Acuerdo⁴⁸⁰ se reconoce, entre otras cosas, como objetivo del Acuerdo sobre Salvaguardias la necesidad de aclarar y reforzar las disciplinas del GATT (en particular el artículo XIX). También se subraya que el propósito del Acuerdo es restablecer el control multilateral sobre las salvaguardias y suprimir las medidas que escapen a tal control. A nuestro parecer, a fin de dar sentido a este objetivo y propósito, se deben interpretar y aplicar estrictamente las disciplinas establecidas en el Acuerdo sobre Salvaguardias. De otra manera, no se podría lograr el fortalecimiento de las disciplinas, el restablecimiento del control multilateral y la eliminación de las denominadas medidas de "zona gris". En el preámbulo⁴⁸¹ se reconoce además que "se requiere un acuerdo global, aplicable a todos los Miembros y basado en los principios fundamentales del GATT". Creemos que estos "principios fundamentales" comprenden también el principio de nación más favorecida que, de conformidad con el párrafo 2 del artículo 2, rige la aplicación de medidas de salvaguardia a los productos procedentes de todas las fuentes de suministro.

8.89 Consideramos que, en caso de aceptarse la posición de la Argentina en cuanto a la interpretación del artículo 2 y de la nota al párrafo 1 del artículo 2, no sería posible alcanzar los objetivos de fortalecer las disciplinas relativas a las medidas de salvaguardia, restablecer el control multilateral y eliminar las medidas que escapen a tal control, por las razones que se exponen a continuación. Si, de una parte, sobre la base de una investigación en que se tengan en cuenta las importaciones procedentes de terceros países que causan (o amenazan causar) daño grave a la rama de producción nacional en toda la unión aduanera, una unión aduanera decide imponer medidas de salvaguardia en tanto que entidad única, de conformidad con la segunda oración de la nota, dicha investigación tendría por consecuencia la aplicación de medidas de salvaguardia tan sólo contra las importaciones procedentes de terceros países. Si, de otra parte, una autoridad nacional de salvaguardia lleva a cabo una investigación referida a un determinado Estado miembro, teniendo en cuenta el daño grave que han causado o amenazan causar las importaciones procedentes de otros Estados miembros de la unión aduanera, así como las importaciones procedentes de terceros países, pero los Miembros de la unión aduanera han convenido en no aplicar medidas de salvaguardia entre ellos, con arreglo a los métodos de la Argentina dicha investigación llevaría otra vez a aplicar medidas de salvaguardia fundamentalmente idénticas sólo contra las importaciones procedentes de terceros países. No estamos convencidos de que, en vista de las normas detalladas del Acuerdo sobre Salvaguardias sobre, por ejemplo, el aumento de las importaciones, la existencia del daño grave, la relación de causalidad y el nivel de las medidas de salvaguardia permitidas, dos investigaciones de salvaguardia fundamentalmente distintas, es decir una de toda una unión aduanera y la otra de un determinado Estado miembro, tendrían esencialmente el mismo resultado, es decir, la aplicación exclusiva de medidas de salvaguardia contra las importaciones de terceros países.

8.90 Creemos que, con nuestra lectura del párrafo 1 del artículo 2 y de la nota al mismo, conjuntamente con el párrafo 2 del artículo 2, así como con el objetivo y propósito del Acuerdo sobre Salvaguardias, cobran sentido a todas las partes de estas disposiciones y ninguna de ellas resulta redundante o inútil.

⁴⁸⁰ Párrafo 2.

⁴⁸¹ Párrafo 4.

8.91 En consecuencia, aplicando el artículo 31 de la Convención de Viena, hemos interpretado el artículo 2 (y la nota al párrafo 1 del artículo 2), a la luz de su sentido corriente, su contexto, y el objetivo y propósito del Acuerdo sobre Salvaguardias, con miras a determinar el alcance y la naturaleza de las obligaciones relativas al uso de las medidas de salvaguardia en el caso de una unión aduanera. Sobre la base de este análisis, llegamos a la conclusión de que una investigación en nombre de un determinado Estado miembro en la que se compruebe la existencia de un daño grave o de la amenaza del mismo causados por las importaciones procedentes de todas las fuentes no puede servir de base para aplicar una medida de salvaguardia tan sólo a las importaciones procedentes de fuentes de suministro de terceros países.

8.92 Llegamos a esta conclusión sobre el artículo 2 de la nota al párrafo 1 del artículo 2 sin haber examinado todavía las posibles consecuencias del artículo XXIV del GATT. Estas cuestiones se tratan a continuación.

b) Artículo XXIV del GATT

8.93 La Argentina pone de relieve que en la última oración de la nota al párrafo 1 del artículo 2 se dice explícitamente que no existe un acuerdo convenido sobre la relación entre el artículo XIX y el artículo XXIV del GATT. La Argentina alega que no podía aplicar medidas de salvaguardia contra las importaciones procedentes de otros países del MERCOSUR porque se lo prohibía el artículo XXIV, así como la legislación secundaria del MERCOSUR. Con respecto al artículo XXIV del GATT, la Argentina subraya que el artículo XIX del GATT no está enumerado en el inciso i) del apartado a) ni en el apartado b) del párrafo 8 del artículo XXIV del GATT entre las excepciones al requisito de eliminar los derechos de aduana y las demás reglamentaciones comerciales restrictivas con respecto a lo esencial de los intercambios comerciales de los productos originarios de los territorios constitutivos de una unión aduanera o una zona de libre comercio. Por lo tanto, a juicio de la Argentina, resulta incompatible con el propósito del párrafo 8 del artículo XXIV del GATT aplicar medidas de salvaguardia en el marco de la unión aduanera del MERCOSUR.

8.94 Las Comunidades Europeas sostienen que el párrafo 8 del artículo XXIV del GATT no prohíbe que se mantenga la posibilidad de aplicar medidas de salvaguardia dentro de uniones aduaneras o zonas de libre comercio, ya sea durante el período de transición que lleva a su formación, o después de haberse establecido. Las Comunidades Europeas sostienen que las medidas de salvaguardia constituyen un instrumento excepcional de urgencia, de carácter temporal, limitadas a un producto determinado, y que como tales no afectan al establecimiento ni a la naturaleza de una unión aduanera o de una zona de libre comercio. En virtud del artículo XXIV del GATT, los miembros de una unión aduanera o de una zona de libre comercio pueden decidir si, al aplicar una medida de salvaguardia con arreglo al artículo XIX del GATT de 1994 y al Acuerdo sobre Salvaguardias, eximirán de la misma a otros miembros de la unión aduanera o de la zona de libre comercio.

8.95 Recordamos en tal sentido que la última oración de la nota al párrafo 1 del artículo 2 prescribe que:

"Ninguna disposición del presente Acuerdo [sobre Salvaguardias] prejuzga la interpretación de la relación que existe entre el artículo XIX y el párrafo 8 del artículo XXIV del GATT de 1994".

8.96 Al tratar esta cuestión, observamos que en el párrafo 8 del artículo XXIV⁴⁸² del GATT sobre "Uniones aduaneras y zonas de libre comercio" se define que, a los efectos de aplicación del GATT, se entenderá por unión aduanera la sustitución de dos o más territorios aduaneros por un solo territorio aduanero. En los incisos i) y ii) del apartado a) y en el apartado b) del párrafo 8 del artículo XXIV se prescribe que -en el grupo de territorios aduaneros que formen una unión aduanera o una zona de libre comercio- se eliminarán los derechos de aduana y las demás reglamentaciones comerciales restrictivas (excepto las autorizadas en virtud de los artículos XI, XII, XIII, XIV, XV y XX) con respecto a *lo esencial de los intercambios comerciales* entre dos territorios constitutivos. Esas excepciones a la prohibición de "las demás reglamentaciones comerciales restrictivas" no comprenden el artículo XIX. La práctica de las partes contratantes del GATT de 1947 y de los Miembros de la OMC no es concluyente en cuanto a la cuestión de la aplicación o el mantenimiento de las medidas de salvaguardia entre los territorios constitutivos de una unión aduanera o una zona de libre comercio. De hecho, muchos acuerdos por los que se establece zonas de libre comercio o uniones aduaneras permiten la posibilidad de aplicar medidas de salvaguardia al comercio intrarregional, mientras que en unos cuantos acuerdos de integración nacional se prohíbe explícitamente la aplicación de medidas de salvaguardia intrarregionales una vez que se haya completado la formación de una de estas zonas de integración.

8.97 Aunque es evidente que en la lista de excepciones contenida en el párrafo 8 del artículo XXIV del GATT no figura el artículo XIX, consideramos que ese párrafo por sí mismo no prohíbe necesariamente aplicar medidas de salvaguardia entre los territorios constitutivos de una unión aduanera o una zona de libre comercio durante su formación o una vez que éstas se hayan establecido. Una justificación que suele aducirse con frecuencia para mantener o introducir cláusulas de salvaguardia en las zonas de integración regional es el argumento de que la obligación del párrafo 8 del artículo XXIV en el sentido de eliminar todos los derechos de aduana y las demás reglamentaciones comerciales restrictivas se aplica sólo a "*lo esencial*" de los intercambios comerciales pero no necesariamente a "*todos*" los intercambios comerciales entre los territorios constitutivos. Puede responderse que, para todos los efectos prácticos, es improbable que la aplicación de medidas de salvaguardia a determinadas categorías de productos similares o directamente competidores afecte un volumen del comercio que ponga en peligro la liberalización de "*lo esencial de los intercambios comerciales*" entre los territorios constitutivos de una unión aduanera. Pero la fuerza de este argumento depende sobre todo de la medida en que se apliquen en la práctica

⁴⁸² "A los efectos de aplicación del presente Acuerdo:

- a) Se entenderá por unión aduanera, la sustitución de dos o más territorios aduaneros por un solo territorio aduanero, de manera:
 - i) que los derechos de aduana y las demás reglamentaciones comerciales restrictivas (excepto, en la medida en que sea necesario, las restricciones autorizadas en virtud de los artículos XI, XII, XIII, XIV, XV y XX) sean eliminados con respecto a lo esencial de los intercambios comerciales entre los territorios constitutivos de la unión, o, al menos, en lo que concierne lo esencial de los intercambios comerciales de los productos originarios de dichos territorios; y
 - ii) que, a reserva de las disposiciones del párrafo 9, cada uno de los miembros de la unión aplique al comercio con los territorios que no están comprendidos en ella derechos de aduana y demás reglamentaciones del comercio que, en sustancia, sean idénticos;
- b) se entenderá por zona de libre comercio, un grupo de dos o más territorios aduaneros entre los cuales se eliminan los derechos de aduana y las demás reglamentaciones comerciales restrictivas (excepto, en la medida en que sea necesario, las restricciones autorizadas en virtud de los artículos XI, XII, XIII, XIV, XV y XX) con respecto a lo esencial de los intercambios comerciales de los productos originarios de los territorios constitutivos de dicha zona de libre comercio."

las medidas de salvaguardia. Por consiguiente, no excluimos la posibilidad de que un uso amplio de las medidas de salvaguardia en el marco de las zonas de integración regional durante períodos prolongados pueda ser contrario al requisito de liberalizar "lo esencial de los intercambios comerciales" dentro de la zona de integración regional. A nuestro parecer, la omisión expresa del artículo XIX del GATT de las listas de excepciones que figuran en el párrafo 8 del artículo XXIV del GATT, leídas conjuntamente con el requisito de eliminar todos los derechos de aduana y las demás reglamentaciones comerciales restrictivas "con respecto a lo esencial de los intercambios comerciales" dentro de una unión aduanera, deja abiertas ambas posibilidades, es decir la abolición de la posibilidad de aplicar una medida de salvaguardia por los Estados miembros de una unión aduanera así como el mantenimiento a la misma.

8.98 En la alternativa, aun si se supone que el mantenimiento de las cláusulas de salvaguardia intrarregionales entre los Estados miembros de uniones aduaneras o de zonas de libre comercio es difícil de conciliar con la forma en que está redactado el párrafo 8 del artículo XXIV del GATT (es decir, la omisión del artículo XIX de la lista de excepciones), recordamos que en el artículo XXIV del GATT no se exige que se complete de inmediato el establecimiento de una unión aduanera o una zona de libre comercio con la plena integración del comercio intrarregional y el cumplimiento inmediato de todos los requisitos previstos en el artículo XXIV del GATT. Durante un "plazo razonable", que no deberá ser superior a 10 años salvo en casos excepcionales⁴⁸³, los acuerdos provisionales tendientes al establecimiento *gradual* de una unión aduanera o una zona de libre comercio están permitidos con arreglo al artículo XXIV. En el caso del tratado MERCOSUR, el hecho de no lograrse durante un tiempo la plena integración de "lo esencial de los intercambios comerciales" debido al mantenimiento de las cláusulas de salvaguardia intrarregionales sería todavía justificable en virtud de este estatuto *de transición* de la unión aduanera. En consecuencia, mientras se completa la integración en el MERCOSUR, los requisitos del artículo XXIV obligarían a la Argentina a aplicar medidas de salvaguardia exclusivamente contra terceros países.

8.99 Tampoco cabe, a nuestro parecer, ninguna duda de que la letra y el espíritu del párrafo 8 del artículo XXIV del GATT permiten a los Estados miembros de una unión aduanera ponerse de acuerdo en torno a la eliminación de la posibilidad de imponer medidas de salvaguardia entre los territorios constitutivos. También el Acuerdo sobre Salvaguardias faculta a cada Miembro a convenir con los demás Miembros, en el marco de una unión aduanera, a renunciar a la posibilidad de imponer medidas de salvaguardia a los territorios constitutivos con miras a completar la sustitución de dos o más territorios aduaneros por un solo territorio aduanero, conforme a lo previsto en el párrafo 8 del artículo XXIV del GATT. Sin embargo, aun si aceptamos la interpretación común de las partes en el sentido de que está prohibido aplicar medidas de salvaguardia entre los Estados Miembros del MERCOSUR⁴⁸⁴, la Argentina y el MERCOSUR no quedan sin recurso alguno. En efecto, cuando una unión aduanera como el MERCOSUR ha decidido, como cuestión de política, no utilizar las medidas de salvaguardia en el plano interno, esa unión aduanera mantiene la opción de aplicar medidas de salvaguardia por intermedio de la unión aduanera como entidad única. En consecuencia, nuestra interpretación del artículo XXIV, leído conjuntamente con el artículo 2 y la nota al párrafo 1 del artículo 2 no privaría en modo alguno a una unión aduanera de su derecho a imponer medidas de salvaguardia como entidad única.

8.100 La Argentina sostiene además que es práctica de los Estados Unidos, con arreglo a la cláusula de salvaguardia del artículo 202 de la Ley de Comercio de los Estados Unidos de 1964, formular determinaciones de la existencia del daño sobre la base de las importaciones globales, al tiempo que es posible, conforme el artículo 802 del TLCAN, excluir, con cargo a ciertas condiciones, a las

⁴⁸³ Entendimiento relativo a la interpretación del artículo XXIV del GATT de 1994, párrafo 3.

⁴⁸⁴ Respuesta de las CE a la pregunta 1 del Grupo Especial, véase la parte descriptiva, párrafo 5.132.

importaciones de otros países del TLCAN de la aplicación de las medidas de salvaguardia.⁴⁸⁵ Señalamos que no está previsto en nuestro mandato formular cualesquiera determinaciones en cuanto a la compatibilidad o incompatibilidad con las normas de la OMC de las disposiciones sobre salvaguardia del TLCAN, o de ciertas determinaciones de salvaguardia basadas en ellas. Recordamos, sin embargo, que el MERCOSUR es una unión aduanera, mientras que el TLCAN es un acuerdo de libre comercio, y que la nota al párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias se refiere sólo a la interpretación regional en la forma de una unión aduanera. En estas condiciones, consideramos que los argumentos relativos al capítulo 8 del TLCAN en general, y al caso *Gluten de Trigo* en particular, no son pertinentes en la presente diferencia.

8.101 A la luz de lo que antecede, no estamos de acuerdo con el argumento de que, en el caso que tenemos ante nosotros, el párrafo 8 del artículo XXIV del GATT prohíba a la Argentina aplicar medidas de salvaguardia a todas las fuentes de suministro, es decir, a terceros países así como a otros Estados Miembros del MERCOSUR.

8.102 Por consiguiente, habida cuenta del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias y el artículo XXIV del GATT, llegamos a la conclusión de que en el caso de una unión aduanera la aplicación de una medida de salvaguardia sólo a fuentes de suministro de terceros países no puede justificarse sobre la base de una investigación de un determinado Estado Miembro que comprueba la existencia o amenaza de un daño grave causado por las importaciones procedentes de todas las fuentes de suministro tanto internas como externas a una unión aduanera.

8.103 Continuamos nuestro análisis de las reclamaciones de las CE porque, sin examinar a fondo la investigación de la Argentina, no sería posible comprobar si ésta constituye la base jurídica para la aplicación de una medida de salvaguardia. En las secciones siguientes examinamos, en consecuencia, si la investigación de salvaguardia ha establecido las condiciones esenciales con arreglo al Acuerdo sobre Salvaguardias para imponer una medida de salvaguardia, es decir, i) el aumento de las importaciones en tales cantidades, ii) la existencia o amenaza de daño grave y iii) la existencia de una relación de causalidad entre estos dos criterios, aun si se tienen en cuenta las importaciones procedentes de todas las fuentes de suministro.

2. Antecedente de la investigación

a) La rama de producción nacional

8.104 En el informe de la Argentina sobre su investigación se indica que la industria argentina del calzado está compuesta por una gran cantidad de fabricantes de pequeño, mediano y gran tamaño.⁴⁸⁶ Según la Argentina, los tres principales fabricantes representan el 35 por ciento de la producción nacional, mientras que el 65 por ciento restante se haya atomizado en unos 1.500 fabricantes. Una característica importante de la industria es la gran utilización de la subcontratación de ciertas etapas del proceso productivo. También existen acuerdos contratos de licencia de abastecimiento con firmas extranjeras a fin de producir calzado con marcas internacionales para el mercado nacional.

8.105 La industria nacional argentina, representada por la Cámara de la Industria del Calzado o CIC, presentó una solicitud para que se iniciara una investigación de salvaguardia el 26 de octubre de 1996 de conformidad con las disposiciones del Decreto 1059/96, en virtud del cual se aplica el Acuerdo sobre Salvaguardias de la OMC en el ordenamiento jurídico argentino. La Cámara de Producción y Comercio Internacional de Calzado y Afines, o CAPCICA, que representa los

⁴⁸⁵ La Argentina menciona concretamente el caso *Gluten de Trigo*, véase la parte descriptiva, párrafo 5.97.

⁴⁸⁶ G/SG/N/8/ARG/1, página 16 y siguientes.

productores-importadores y a los importadores, se opuso a la solicitud de aplicación de medidas de salvaguardia.⁴⁸⁷

8.106 Recordemos que la Argentina declara que la CIC representa más del 71 por ciento de la industria nacional del calzado.⁴⁸⁸ Tomamos nota de que las Comunidades Europeas no han impugnado estas cifras y que no han puesto en tela de juicio que los solicitantes de la investigación de salvaguardia de la Argentina representan *una proporción importante* de la industria nacional del calzado⁴⁸⁹, según el sentido del apartado c) del párrafo 1 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.⁴⁹⁰

8.107 A los efectos de recabar información mediante cuestionarios, la Comisión Nacional del Comercio Exterior o CNCE dividió a la industria nacional en tres categorías según el número de trabajadores empleados, es decir, a) empresas grandes (más de 100 trabajadores), b) empresas medianas (entre 41 y 100 trabajadores) y c) empresas pequeñas (menos de 41 trabajadores). Los importadores se clasificaron en categorías según el valor de sus importaciones⁴⁹¹, es decir, a) importadores grandes (más de 1 millón de dólares EE.UU.), y b) importadores medianos y pequeños (entre 100.000 y 1 millón de dólares EE.UU.). Se recibieron 60 cuestionarios de los productores nacionales⁴⁹² y 69 de los importadores.⁴⁹³ La Argentina indica que los resultados fueron verificados por la CNCE.

b) Los productos de calzado

8.108 La investigación de salvaguardia de la Argentina, así como las medidas de salvaguardia provisionales y definitivas, se refirieron a los productos de calzado comprendidos en las siguientes posiciones arancelarias de la Nomenclatura Común MERCOSUR: 6401.10.00, 6401.91.00, 6401.92.00, 6401.99.00, 6402.12.00, 6402.19.00, 6402.20.00, 6402.30.00, 6402.91.00, 6402.99.00, 6403.12.00, 6403.19.00, 6403.20.00, 6403.30.00, 6403.40.00, 6403.51.00, 6403.59.00, 6403.91.00, 6403.99.00, 6404.11.00, 6404.19.00, 6404.20.00, 6405.10.10, 6405.10.20, 6405.10.90, 6405.20.00, 6405.90.00. Para una descripción de estas partidas arancelarias, véase el anexo [I], *infra*.

⁴⁸⁷ G/SG/N/8/ARG/1, página 4; Nike Argentina S.A. y RBK Argentina S.A. y también se presentaron a su carácter de importadores.

⁴⁸⁸ La CIC señaló que, junto con sus equivalentes de las provincias de Córdoba y Santa Fe, constituye la Federación Argentina de la Industria del Calzado y Afines, FAICA, que representa al 85 por ciento de la industria nacional.

⁴⁸⁹ La otra asociación en cuestión, es decir la CAPCICA, representa a los importadores o a los productores-importadores.

⁴⁹⁰ Apartado c) del párrafo 1 del artículo 4: "[...] se entenderá por 'rama de producción nacional' el conjunto de los productores de los productos similares o directamente competidores que operen dentro del territorio de un Miembro o aquellos cuya producción conjunta de productos similares o directamente competidores constituya una *proporción importante* de la producción nacional total de esos productos". (énfasis añadido)

⁴⁹¹ Durante el período de enero a noviembre de 1996, lapso para el cual en ese momento se tenía información por importador. (Véase el documento G/SG/N/8/ARG/1, página 8.)

⁴⁹² Veinticuatro de compañías grandes y medianas y 36 de compañías pequeñas en un esquema simplificado del tipo de elección múltiple.

⁴⁹³ Acta N° 338 de la CNCE, Determinación final de la existencia de daño de la CNCE, prueba documental ARG-2, página 5.

8.109 El promedio ponderado medio de los aranceles⁴⁹⁴ para estas categorías de productos en 1995 fue del 28 por ciento para el calzado procedente de terceros países no pertenecientes al MERCOSUR⁴⁹⁵, y del 12 por ciento para el calzado de países que integran el MERCOSUR.⁴⁹⁶

8.110 En la investigación, la Cámara de la Industria del Calzado (CIC) alegó que "hay solamente un producto, el calzado", debido a su alto grado de sustituibilidad, tanto por el lado de la demanda como por el de la oferta, lo cual confirma la necesidad de analizar el sector en su conjunto.⁴⁹⁷ Los productores sostuvieron que, por el lado de la oferta, cualquier productor podía eventualmente variar el tipo de calzado que fabricaba y que la industria argentina, considerada como un todo, producía casi todos los tipos de calzado.

8.111 Los importadores, por el contrario, argumentaron que el nombre de marca y de imagen del producto eran las características más importantes por lo menos en el caso del calzado deportivo de performance de alta tecnología. Los importadores sostenían que no existía ningún producto fabricado en el país que pudiera considerarse "similar o directamente competidor" del calzado de performance importado con nombre de marca, por ejemplo el calzado Nike o Reebok (con excepción de la producción de las filiales locales). En la alternativa, los importadores sugirieron que la CNCE dividiera los productos de calzado sobre la base de la nomenclatura arancelaria en categorías de productos muy reducidas.

8.112 La CNCE, en su recolección de datos, decidió segmentar al calzado en varios grupos "que tuvieran cierta homogeneidad desde el punto de vista de las condiciones competitivas, es decir, para los cuales existiera dentro de cada uno mayor sustituibilidad tanto de oferta como de demanda que entre productos de distintos grupos", observando asimismo que existían pruebas de un cierto grado de especialización en diversos tipos de calzado de parte de las empresas que conformaban la industria. Por consiguiente, la CNCE reconoció la utilidad de segmentar el mercado a los efectos de la investigación: "aun dentro de una investigación unitaria, es necesario diferenciar el grado en que pueden hallarse afectados por las importaciones distintos segmentos de la industria". Los cinco tipos de calzado respecto a los cuales la CNCE recabó datos fueron:

- i) calzado deportivo de performance;
- ii) zapatillas no de performance;
- iii) calzado exclusivo de mujer;
- iv) calzado de vestir y/o casual;
- v) otros.⁴⁹⁸

8.113 Eventualmente, sin embargo, la CNCE llegó a la conclusión de que existía un solo tipo de productos similares o directamente competidores -todo el calzado (con exclusión de las botas de

⁴⁹⁴ G/SG/N/8/ARG/1, página 11.

⁴⁹⁵ A nivel de las posiciones arancelarias, cinco partidas correspondían al 20 por ciento, tres al 28 por ciento y las demás del 17 al 29 por ciento.

⁴⁹⁶ Los derechos fueron del cero por ciento para 13 posiciones que, en 1995, representaba un 39 por ciento de todas las importaciones del Brasil, el Paraguay y el Uruguay, mientras que el 61 por ciento restante tuvo un arancel del 20 por ciento.

⁴⁹⁷ G/SG/N/8/ARG/1, página 13.

⁴⁹⁸ Es decir, todo el calzado no comprendido en las categorías anteriores, por ejemplo: alpargatas, zapatos de seguridad, ojotas, botas de lluvia, pantuflas, botas náuticas, botas de montar, botas de pescar y sandalias de hombre y unisex.

esquí)- debido al grado suficiente de sustituibilidad entre los productos en el lado de la oferta⁴⁹⁹ y en el de la demanda.⁵⁰⁰

8.114 Las Comunidades Europeas no impugnan esta determinación de "productos similares o directamente competidores" como tales. Las Comunidades Europeas sostienen, más bien, que, habiendo adoptado un planteamiento de segmentación de productos a los efectos de recabar datos, la Argentina está obligada a seguirlo en todo momento durante su análisis de la existencia del daño y a probar la existencia del daño grave en todos los segmentos en los cuales debían aplicarse salvaguardias.

8.115 La Argentina responde que la CNCE utilizó la segmentación de productos a los efectos de reunir la información pertinente y luego llevó a cabo el análisis de la existencia del daño en la industria del calzado en su totalidad. En consecuencia, no era necesario un examen de la información desagregada en el caso de todos los distintos factores de la existencia del daño con respecto a los cinco tipos de productos.

8.116 Tratamos más adelante la cuestión de saber si la Argentina debía haber llevado a cabo su análisis de la existencia del daño y de la relación de causalidad de manera agregada o desagregada, en la sección E.4 a). En vista de que las Comunidades Europeas no han impugnado la determinación de la Argentina del producto similar o directamente competidor, no debemos ocuparnos de si esta determinación cumplía con el requisito del párrafo 1 del artículo 2 en el sentido de que existía un grado suficiente de competencia entre los grupos de productos en toda la gama de productos de calzado que son objeto de la presente diferencia.⁵⁰¹

3. Norma de examen

a) No procede un examen *de novo*

8.117 Antes de considerar en detalle las alegaciones relativas a las constataciones de la Argentina con respecto al daño y a la relación de causalidad, debemos considerar la norma de examen que se aplicará. En nuestra opinión, no estamos facultados para conducir un examen *de novo* de la investigación en materia de salvaguardias realizada por la autoridad nacional. Más bien, debemos determinar si la Argentina se ha atendido a sus obligaciones multilaterales en el marco del Acuerdo

⁴⁹⁹ "Por el lado de la demanda, la Comisión concluyó que existe una amplia gama de tipos, precios, calidades, usos y marcas de calzado que si bien no compiten fuertemente en casos de diferencias extremas, sí lo hacen entre conjuntos cercanos; por lo tanto, si bien la definición del calzado como una "cobertura protectora del pie" es una simplificación, adquiere una gran significación cuando se incorpora la sustituibilidad entre distintos calzados." (G/SG/N/8/ARG/1, página 15.)

⁵⁰⁰ "Por el lado de la oferta, la Comisión ha concluido que también es significativo el concepto de "industria del calzado", pues si bien existe una especialización notoria de los fabricantes en distintos segmentos de mercado, comparten varios factores críticos que posibilitan la reasignación de recursos, la reespecialización y deslizamientos competitivos significativos. Es así como la mano de obra es reasignable en un alto grado entre distintas líneas de productos, lo mismo que una buena parte de los equipos y las materias primas." (G/SG/N/8/ARG/1, página 15.)

⁵⁰¹ Observamos que la cuestión de si los productos extranjeros son "similares o directamente competitivos" a los efectos de las normas de la OMC, debe hacerse con arreglo a los distintos casos y las distintas disposiciones. En tal sentido, consideramos pertinentes los criterios del lado de la demanda y del lado de la oferta en que se basa la Argentina, es decir, las características físicas y técnicas, el uso de los consumidores, la percepción de los consumidores y los fabricantes, el proceso de producción, las plantas de producción y mano de obra, las marcas comerciales, la calidad, los canales comerciales, la sustituibilidad entre los diversos tipos de calzado, la posibilidad de reasignación de recursos, la reespecialización y los deslizamientos competitivos significativos.

sobre Salvaguardias, como lo examinamos en los párrafos 8.205-8.207, al formular su conclusión positiva de la existencia de daño y de la relación de causalidad en la investigación sobre el calzado.

8.118 Este enfoque es compatible con los informes de los grupos especiales que examinaron investigaciones nacionales en el contexto del *Acuerdo de la Ronda de Tokio relativo a la Aplicación del Artículo VI del GATT ("Acuerdo Antidumping")* y el *Acuerdo de la Ronda de Tokio relativo a la Interpretación y Aplicación de los Artículos VI, XVI y XXIII del GATT ("Acuerdo sobre Subvenciones")* y el *Acuerdo de la OMC sobre los Textiles y el Vestido ("ATV")*. El Grupo Especial que se ocupó del asunto *Nueva Zelandia - Importaciones de transformadores eléctricos procedentes de Finlandia*⁵⁰² opinó que la determinación de un perjuicio importante causado por importaciones objeto de dumping si bien incumbía en primer lugar a las autoridades del país importador, tales determinaciones podían ser analizadas por un grupo especial si otra parte contratante las cuestionaba.⁵⁰³ El Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Imposición de derechos antidumping a las importaciones de salmón procedentes de Noruega* concluyó que no debía emprender un examen *de novo* de las pruebas examinadas por la autoridad nacional investigadora.⁵⁰⁴

8.119 El Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Ropa interior*⁵⁰⁵ adoptó este enfoque observando, sin embargo, que no consideraba que su

"examen sea un sustituto del procedimiento llevado a cabo por las autoridades investigadoras nacionales o por el OST. Más bien, a nuestro juicio, la función de un Grupo Especial debe ser evaluar objetivamente el examen realizado por la autoridad investigadora nacional, en este caso el CITA. Prestamos especial atención al hecho de que en una serie de informes de grupos especiales en el contexto de derechos antidumping y subvenciones/medidas compensatorias se ha aclarado que *no es el papel de los grupos especiales emprender un examen de novo*."⁵⁰⁶ A nuestro juicio, la misma consideración se aplica a los grupos especiales que actúan en el contexto del ATV, pues se les requerirá, como en el contexto de casos relativos a derechos antidumping y/o subvenciones/medidas compensatorias, que examinen la compatibilidad de la determinación adoptada por una autoridad investigadora nacional que imponga una restricción con las disposiciones pertinentes de los instrumentos jurídicos pertinentes de la OMC, en este caso, el ATV. [...]"⁵⁰⁷ (itálicas añadidas)

⁵⁰² Informe del Grupo Especial *Nueva Zelandia - Importaciones de transformadores eléctricos procedentes de Finlandia*, adoptado el 18 de julio de 1985, IBDD 32S/58.

⁵⁰³ Informe del Grupo Especial *Nueva Zelandia - Transformadores*.

⁵⁰⁴ Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Imposición de derechos antidumping a las importaciones de salmón, fresco y refrigerado, procedente de Noruega*, ADP/87, de fecha 30 de noviembre de 1992, párrafo 494, páginas 157 y 158.

⁵⁰⁵ Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Restricciones aplicadas a las importaciones de ropa interior de algodón y fibras sintéticas o artificiales*, adoptado el 25 de febrero de 1997 (WT/DS24/R).

⁵⁰⁶ Véanse, entre otros, *Corea - Derechos antidumping sobre las importaciones de resinas poliacetálicas procedentes de los Estados Unidos*, adoptado el 27 de abril de 1993, IBDD 40S/238-315; *Estados Unidos - Imposición de derechos antidumping a las importaciones de salmón del Atlántico fresco y refrigerado procedente de Noruega*, adoptado el 27 de abril de 1994; *Estados Unidos - Iniciación de una investigación en materia de derechos compensatorios respecto de determinados productos de madera blanda para construcción procedentes del Canadá*, adoptado el 3 de junio de 1987, IBDD 34S/220.

⁵⁰⁷ *Estados Unidos - Ropa interior*, op. cit., párrafo 7.12.

En consecuencia, el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Ropa interior* decidió,

"de conformidad con el artículo 11 del ESD, formular una evaluación objetiva del Informe publicado por las autoridades estadounidenses [...] que, como las partes en la diferencia han acordado, constituye precisamente el ámbito del asunto que tiene ante sí el Grupo Especial, pero sin emprender un examen *de novo*. [...] la evaluación objetiva debe comprender un examen que permita determinar si el CITA había examinado todos los hechos pertinentes que tenía ante sí (incluidos aquellos que podían apartarlo de una determinación afirmativa con arreglo a la segunda frase del párrafo 2 del artículo 6 del ATV), si se había dado una explicación adecuada de la forma en que los hechos en su totalidad apoyaban la determinación formulada y, en consecuencia, si esa determinación era compatible con las obligaciones internacionales de los Estados Unidos".⁵⁰⁸

8.120 El Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Camisas y blusas* también afirmó que

"Esto no significa que el Grupo Especial interpreta que el ATV impone al Miembro importador un método determinado para la reunión de datos o para la consideración y ponderación de todos los factores económicos pertinentes sobre los cuales el Miembro importador decidirá si es necesario adoptar una limitación de salvaguardia. La importancia relativa de cada factor particular, incluidos aquellos enumerados en el párrafo 3 del artículo 6 del ATV, debe ser evaluada por cada Miembro a la luz de las circunstancias de cada caso."⁵⁰⁹

8.121 Estos antiguos informes de grupos especiales del GATT y de la OMC dejan claramente establecido que los grupos especiales que examinan investigaciones nacionales en el contexto de la aplicación de derechos antidumping y compensatorios, así como medidas de salvaguardia en el marco del ATV, se han abstenido de emprender un examen *de novo* de las pruebas examinadas por la autoridad nacional.

b) Consideración de "todos los factores pertinentes"

8.122 La Argentina aduce que el requisito establecido en el apartado a) del párrafo 2 del artículo 4 de evaluar "todos los factores pertinentes de carácter objetivo y cuantificable que tengan relación con la situación de esa rama de producción" implica una obligación de evaluar factores sólo en la medida en que sean *pertinentes*, pero no una obligación de *examinar todos y cada uno* de los factores. A ese respecto, la Argentina cuestiona que se invoquen precedentes en los casos que se refieren al examen de una determinación realizada por una autoridad nacional (por ejemplo, *Estados Unidos - Ropa interior*, *Estados Unidos - Camisas y blusas*, *Nueva Zelandia - Transformadores*, *Estados Unidos - Derechos antidumping a las importaciones de salmón procedentes de Noruega*) en el marco de los Acuerdos de la Ronda de Tokio, tanto el Acuerdo Antidumping como el de Subvenciones, así como el Acuerdo de la OMC sobre los Textiles y el Vestido (ATV), alegando que esos asuntos no se referían al examen de investigaciones en materia de salvaguardias en el marco del Acuerdo sobre Salvaguardias. Las Comunidades Europeas sostienen que el apartado a) del párrafo 2 del artículo 4 implica para la autoridad nacional la prescripción de investigar al menos todos los factores enumerados en ese artículo.

⁵⁰⁸ *Estados Unidos - Ropa interior*, op. cit., párrafo 7.13.

⁵⁰⁹ Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India*, 6 de junio de 1997, WT/DS33/R, párrafo 7.52.

8.123 Observamos, en primer lugar, que el texto del apartado a) del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias requiere explícitamente la evaluación de "todos los factores pertinentes", en particular, los enumerados en ese artículo. En segundo lugar, el párrafo 4 del artículo 6 del ATV⁵¹⁰ no contiene ese requisito expresamente indicado y reconoce que "ninguno de estos factores [...] constituye necesariamente un criterio decisivo". Sin embargo, los grupos especiales que se ocuparon de *Estados Unidos - Ropa interior* y *Estados Unidos - Camisas y blusas*, resolvieron que la autoridad nacional debía considerar todos y cada uno de los factores de daño mencionados en el párrafo 4 del artículo 6 del ATV. Con respecto a la obligación de evaluar "todos los factores pertinentes", consideramos pertinentes estos antiguos informes de grupos especiales. En consecuencia, de conformidad con el texto del Acuerdo sobre Salvaguardias y con la práctica anterior, consideramos que se requiere una evaluación de todos los factores enumerados en el apartado a) del párrafo 2 del artículo 4.

8.124 Habida cuenta de que las partes acuerdan que no es procedente un examen *de novo*, y parecen también compartir en términos generales nuestra opinión acerca de la norma de examen apropiada⁵¹¹, también nosotros decidimos no emprender un examen *de novo* de la prueba examinada por las autoridades nacionales de la Argentina. Por consiguiente, nuestro examen se limitará a una evaluación objetiva, de conformidad con el artículo 11 del ESD, de si la autoridad nacional ha considerado todos los hechos pertinentes, incluido un examen de cada factor enumerado en el apartado a) del párrafo 2 del artículo 4, de si el informe publicado sobre la investigación contiene una explicación suficiente sobre la forma en la cual los hechos respaldan la determinación efectuada, y, en consecuencia, si la determinación efectuada es compatible con las obligaciones de la Argentina en el marco del Acuerdo sobre Salvaguardias. Observamos que ésta fue la norma de examen aplicada por el Grupo Especial en *Estados Unidos - Ropa interior*, con la cual estamos de acuerdo.

c) Informe de la Argentina sobre el "análisis detallado del caso" enunciando sus "constataciones y [...] conclusiones fundamentadas"

8.125 En el curso de las presentes actuaciones, la Argentina presentó al Grupo Especial una prueba documental en la que figuraba el expediente completo, de más de 10.000 páginas, de su investigación. La Argentina indicó que consideraba esa documentación de importancia fundamental para que el Grupo Especial adoptase una decisión relativa a la compatibilidad de la determinación con las normas de la OMC. La Argentina afirma que sin el expediente completo de la investigación, el Grupo Especial no hubiera tenido a su disposición todos los elementos pertinentes como base para zanjar la presente diferencia. La Argentina también presentó una lista indicando los pasajes del expediente completo que consideraba particularmente pertinentes a esta diferencia.

8.126 En nuestra opinión, de conformidad con la norma de examen indicada *supra* y aplicada a los hechos de esta diferencia en particular, nuestro examen debe centrarse en el "análisis detallado del caso objeto de investigación" publicado y en el "informe en el que se enuncien las constataciones y las conclusiones fundamentadas" publicado, previstos respectivamente en el apartado c) del párrafo 2 del

⁵¹⁰ Párrafo 4 del artículo 6 del ATV: "[...] Se determinará a qué Miembro o Miembros debe atribuirse el perjuicio grave o la amenaza real de perjuicio grave [...] sobre la base de un incremento brusco y sustancial, real o inminente, de las importaciones procedentes de ese Miembro o Miembros considerados individualmente, y sobre la base del nivel de esas importaciones en comparación con las procedentes de otras fuentes, la cuota de mercado y los precios de importación e internos en una etapa comparable de la transacción comercial; *ninguno de esos factores por sí solo ni en combinación con otros constituye necesariamente un criterio decisivo* [...]".

⁵¹¹ Véase en relación con la opinión de las CE, en la parte expositiva, los párrafos 5.136 a 5.140. En relación con la opinión de la Argentina, véanse en la parte expositiva, los párrafos 5.141 a 5.143.

artículo 4 y en el párrafo 1 del artículo 3, y no en el expediente completo de la investigación.⁵¹² Ello se explica porque las Comunidades Europeas no impugnan en sí mismos los datos que generó y en los cuales se basó la investigación, sino más bien el análisis y la interpretación efectuados por la Argentina de esos datos. Si las Comunidades Europeas hubieran alegado que era incorrecta la compilación realizada por la Argentina de los datos relativos a uno u otro factor del daño, quizás habría sido necesario que considerásemos la información bruta (por ejemplo, las respuestas al

⁵¹² En respuesta a una pregunta formulada por las CE en la segunda reunión sustantiva a fin de identificar las páginas más pertinentes del expediente de investigación que no habían sido presentadas anteriormente al Grupo Especial, la Argentina presentó una lista anotada de páginas relativas a cuestiones o factores específicos. Observamos que las páginas del expediente identificadas en la lista contienen esencialmente datos brutos, ya sea compilados o sin compilar. En consonancia con nuestra norma de examen, constatamos que estas páginas son de importancia secundaria para nuestra consideración del *análisis* y la *explicación* del daño y la relación de causalidad realizados por la Argentina en su investigación.

La Argentina indicó que eran pertinentes con respecto a cuestiones particulares las siguientes páginas del expediente completo de la investigación:

Aumento de las importaciones: Acta 338, página 5329; Informe técnico previo a la determinación final, Anexo 5, cuadros 15 a 21, páginas 5477 a 5490; información de los productores respecto a las importaciones, páginas 44 a 48; aranceles y preferencias correspondientes, páginas 173 a 177; información sobre importaciones fuente INDEC, páginas 250 a 251; información de las cámaras sectoriales sobre el índice de agresión de las importaciones, páginas 401 a 411; Acta 266 e Informe técnico previo a la apertura de la investigación, páginas 602 a 607; presentación de la demandante con posterioridad a la Audiencia Pública, páginas 5176 a 5179;

Empleo: Informe técnico, página 5639; presentación del sector respecto al cierre de empresas, páginas 197 a 226 (o 193 a 223); *idem* respecto a despidos y suspensiones de personal, páginas 414 a 418; Acta 266 e Informe técnico previo a la apertura de la investigación, páginas 569 a 592; Anexo estadístico del Informe técnico previo a la apertura de la investigación, páginas 629 a 701; presentación de la unión de trabajadores posterior a la Audiencia Pública, páginas 5148 a 5168; Informe técnico previo a la determinación final, Anexo 2, cuadro 17, página 5583, (páginas 5564 a 5583); Anexo 3, cuadros 45 a 47, páginas 5638 a 5640, páginas 5641 a 5643; presentación de la Cámara de importadores con cifras de desempleo, páginas 5073 a 5075;

Importaciones relativas a la producción y al consumo nacional: Informe técnico previo a la apertura de la investigación, páginas 574 y 575; respuestas a los formularios de las encuestas a productores, páginas 1176 a 2920; sistematizada en el Informe técnico previo a la determinación final, Anexo 2, páginas 5578 a 5584, Anexo 3, páginas 5585 a 5646, Anexo 4, páginas 5647 a 5716; respuestas de los importadores, páginas 1197 a 2721, páginas 4586 a 4651; información de la Cámara peticionaria sobre el consumo aparente, páginas 4803 y 4804; información de la CAPCICA sobre el consumo aparente, páginas 5064 a 5067; Informe técnico previo a la determinación final, páginas 5498 a 5507;

Ventas: Información de los productores, páginas 1176 a 2920, sistematizada en el Informe técnico previo a la determinación final, Anexo 2, páginas 5578 a 5584; información verificada, en fojas varias de páginas 4421 a 5017; Informe técnico previo a la determinación final, Anexo 3, páginas 5585 a 5646, Anexo 4, páginas 5647 a 5716; Acta 266 e Informe técnico previo a la apertura de la investigación, páginas 592 a 601, 629 a 701; Informe técnico previo a la determinación final, Anexo 3, páginas 5603 a 5611, 5321 a 5323, Acta 338, páginas 5344 a 5346;

Beneficios y pérdidas: Acta 266 e Informe técnico previo a la apertura de la investigación, páginas 592 a 601, 660 a 671, cuadros 28 y 29, páginas 669 y 670, gráfico 5, página 668; información de los productores, páginas 1176 a 2920; verificaciones realizadas por el CNCE a la información precedente, en fojas varias de páginas 4421 a 5017; sistematizada en el informe técnico previo a la determinación final, Anexo 2, páginas 5578 a 5584, Anexo 3, páginas 5585 a 5646, Anexo 4, páginas 5647 a 5716; balances de las empresas, páginas 464, 560, 2886, 4222 y 4223, 5060, 5082; Acta 338, páginas 5326 y 5327, 5465 a 5474, Anexo 2, páginas 5582 y 5583, Anexo 3, páginas 5631 a 5633.

cuestionario) a partir de la cual se compilaron esos datos. No obstante, como las Comunidades Europeas aceptan los datos globales presentados por la Argentina en sus diversos documentos, relativos a los resultados de la investigación, pero impugnan más bien el razonamiento que se basa en los mismos, la consideración de la información bruta subyacente reviste una importancia secundaria. Si realizáramos nuestra propia evaluación de las pruebas subyacentes contenidas en la totalidad del expediente de la investigación de la Argentina, estimamos que estaríamos emprendiendo efectivamente un examen *de novo*, que tanto nosotros, como ambas partes, consideramos que sería improcedente. Sin embargo, hemos examinado los pasajes del expediente completo de la investigación, y tomado nota de los mismos, identificados por la Argentina, en la lista mencionada *supra*, como los pasajes más pertinentes para, entre otras cosas, los análisis del daño y de la relación de causalidad.

8.127 Al examinar qué documento o documentos constituyen el (los) informe(s) publicados a que se refieren el párrafo 1 del artículo 3 y el apartado c) del párrafo 2 del artículo 4, recordamos que en un anexo de su primera comunicación, la Argentina presentó, entre otros documentos, el Acta 338, así como el "Informe Técnico previo a la determinación final" (Informe Técnico) de la investigación, preparado por la CNCE. Recordamos asimismo que procuramos obtener una aclaración de la Argentina, en una pregunta escrita, para determinar cuáles documentos presentados al Grupo Especial constituían el informe publicado a que se refiere el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo. La Argentina respondió que el Acta 338 es el informe publicado de las constataciones de la CNCE relativas al daño grave, y que lleva incorporado mediante referencia el Informe Técnico. En opinión de la Argentina, el Informe Técnico proporciona un informe detallado de todos los datos fácticos reunidos durante la investigación.⁵¹³ La Argentina afirmó además que todas las partes interesadas habían tenido acceso al expediente completo de la investigación con excepción de la información contenida en el mismo calificada de confidencial, y que se les había facilitado información adicional en relación con las audiencias celebradas durante la investigación. La Argentina afirmó asimismo en respuesta a una pregunta formulada por el Grupo Especial que el Acta 338 aborda la cuestión de la pertinencia de cada uno de los factores considerados (como se establece en el apartado c) del párrafo 2 del artículo 4) sobre la base de la información detallada contenida en el Informe Técnico.

8.128 De lo que antecede, llegamos a la conclusión de que el Acta 338 constituye tanto el informe publicado "en el que se enuncien las constataciones y las conclusiones fundamentadas a que hayan llegado sobre todas las cuestiones pertinentes de hecho y de derecho" a que se refiere el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias, como el documento publicado que contiene el "análisis detallado del caso objeto de investigación" y la "demostración de la pertinencia de los factores examinados", mencionados en el apartado c) del párrafo 2 del artículo 4. Por consiguiente, basaremos nuestro examen, en primer lugar, en el Acta 338. Observamos, no obstante, que el Acta 338 resume y se basa en información enunciada más en detalle en el Informe Técnico. Por lo tanto, si bien el Acta 338 es el documento más pertinente, el Informe Técnico también forma parte integrante del expediente de la investigación y está estrechamente relacionado con el Acta 338.

4. Alegaciones al amparo de los artículos 2 y 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias con respecto a la investigación de la Argentina y a las constataciones de la existencia de daño grave, amenaza de daño grave y relación de causalidad

8.129 Las Comunidades Europeas formulan varias alegaciones al amparo de los artículos 2 y 4 con respecto a la investigación y constataciones de la Argentina de la existencia de daño grave, amenaza de daño grave y relación de causalidad. En particular, las Comunidades Europeas alegan que la investigación estuvo distorsionada de varios modos que infringen estos artículos y que las constataciones de daño grave, amenaza de daño grave y relación de causalidad también infringían estos artículos.

⁵¹³ Véase el párrafo 5.251 de la parte expositiva.

8.130 Al examinar las alegaciones formuladas al amparo de los artículos 2 y 4, consideramos en primer lugar la segmentación de productos en la investigación de la Argentina.

8.131 Con respecto a la existencia del aumento de las importaciones, nos ocupamos de i) los aumentos en términos absolutos; ii) los aumentos en relación con la producción nacional; iii) la comparación de las importaciones entre puntas del período; y iv) la selección del período pertinente de la investigación.

8.132 Con respecto a la existencia de daño grave, examinamos i) la consideración por parte de la Argentina de los factores de daño relacionados con la producción, las ventas, la productividad, la utilización de la capacidad, las ganancias y pérdidas y el empleo; ii) la consideración por parte de la Argentina de otros indicadores de daño tales como las existencias, los costos, los precios internos, las inversiones y las exportaciones; iii) si todos los factores de daño enumerados en el Acuerdo sobre Salvaguardias fueron examinados en la investigación, y iv) si las constataciones y conclusiones de la investigación están apoyadas por pruebas.

8.133 Con respecto a la existencia de una relación de causalidad entre el aumento de las importaciones y el daño grave, consideramos i) si hubo una coincidencia de tendencias en los datos pertinentes, ii) si las importaciones tuvieron lugar "en condiciones tales" como para causar daño grave, y iii) si hubo otros factores además del aumento de las importaciones que causaron o amenazaron causar un daño grave.

8.134 En la sección final, resumimos nuestras consideraciones y conclusiones y formulamos una constatación con respecto a los artículos 2 y 4.

a) Segmentos de productos

8.135 Con respecto a la segmentación del calzado, realizada por la Argentina en su investigación, en cinco grupos de productos (calzado deportivo "de performance", zapatillas "no de performance", calzado exclusivo de mujer, calzado de vestir y/o casual, y otros) (párrafo 8.112), las Comunidades Europeas alegan que habiendo adoptado este enfoque segmentado, la Argentina está obligada a seguirlo en forma coherente en todo su análisis del daño y a probar la existencia de daño grave en todos los segmentos en los que se impongan las medidas de salvaguardia. Las Comunidades Europeas alegan que el "daño grave" no está probado en ninguno de los cinco segmentos escogidos, y que la Argentina se limitó a utilizar datos de uno u otro sector en la medida en que los consideraba apropiados para su finalidad. Las Comunidades Europeas alegan en particular que los factores relativos a las tendencias de las importaciones, participación en el mercado, ganancias y pérdidas y empleo no fueron investigados con respecto a cada segmento del mercado. No obstante, al mismo tiempo, las Comunidades Europeas afirman que no objeta la definición de la Argentina de la única categoría de productos similares o directamente competidores, es decir, todo el calzado.

8.136 La Argentina responde que las Comunidades Europeas están confundiendo el análisis del daño hecho por la CNCE, referido a la totalidad de la industria productora de calzado, con las categorías que fueron utilizadas por la misma CNCE a través de los cuestionarios enviados con el objeto de recabar la información pertinente. A juicio de la Argentina, en este caso está en cuestión un *solo* "producto similar o directamente competidor" y una *sola* industria nacional, porque existe suficiente elasticidad de sustitución tanto desde el punto de vista de la oferta como de la demanda entre los distintos segmentos de un único mercado de calzado. Por lo tanto, la Argentina alega, la CNCE realizó un análisis del daño en relación con la industria del calzado como un todo. En consecuencia, no era necesario un examen desglosado de todos los distintos factores de daño con respecto a las cinco categorías de productos.

8.137 Discrepamos con las Comunidades Europeas en el sentido de que la Argentina debía realizar su análisis del daño y de la relación de causalidad en forma desglosada. A nuestro juicio, dado que en este caso no se objeta la definición de producto similar o directamente competidor, es ésta la definición por la que se rige la definición de "rama de producción nacional", en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 4, así como la forma en que se deben analizar los datos en la investigación. Si bien la Argentina podía haber considerado los datos en forma desglosada (y en realidad así lo hizo en algunos casos), en nuestra opinión, no estaba obligada a hacerlo. En cambio, dada la definición incontrovertida de todo el calzado como producto similar o directamente competidor, la Argentina debía, como mínimo, considerar cada factor de daño con respecto a todo el calzado.⁵¹⁴ Por la misma razón, las Comunidades Europeas, habiendo aceptado la definición global de producto similar dada por la Argentina, no tiene ningún fundamento para insistir en un análisis desglosado, en que el daño y la relación de causalidad deban ser probados con respecto a cada segmento de productos individuales.⁵¹⁵ Por tanto, en nuestro examen de la constatación de daño, consideraremos el análisis y las conclusiones pertinentes a la industria del calzado en su totalidad.

b) ¿Existe un "aumento" de las importaciones en el sentido del párrafo 1 del artículo 2 y del párrafo 2 a) del artículo 4 del Acuerdo?

8.138 El Acuerdo sobre Salvaguardias exige que exista un aumento de las importaciones como requisito básico previo a la aplicación de una medida de salvaguardia. Las disposiciones pertinentes se encuentran en el párrafo 1 del artículo 2 y en el párrafo 2 a) del artículo 4.

8.139 El párrafo 1 del artículo 2, que establece las condiciones para la aplicación de una medida de salvaguardia, dice lo siguiente:

"Un Miembro (se omite la nota) sólo podrá aplicar una medida de salvaguardia a un producto si dicho Miembro ha determinado, con arreglo a las disposiciones enunciadas *infra*, que las importaciones de ese producto en su territorio han aumentado en tal cantidad, en términos absolutos o en relación con la producción nacional, y se realizan en condiciones tales que causan o amenazan causar un daño grave a la rama de producción nacional que produce productos similares o directamente competidores."

8.140 El párrafo 2 del artículo 4 establece las prescripciones operativas para determinar si existen las condiciones identificadas en el párrafo 1 del artículo 2. Con respecto al aumento de las importaciones, el párrafo 2 a) del artículo 4 exige, en la parte pertinente, lo siguiente:

"En la investigación para determinar si el aumento de las importaciones ha causado o amenaza causar un daño grave a una rama de producción nacional a tenor del presente Acuerdo, las autoridades competentes evaluarán [...] el ritmo y la cuantía del aumento de las importaciones del producto de que se trate en términos absolutos y relativos [...]"

⁵¹⁴ O bien, en la medida en que la Argentina utilizó datos correspondientes a determinados segmentos de productos como base para las conclusiones pertinentes a toda la industria, debía explicar la forma en que su análisis con respecto a estos segmentos estaba relacionado o era representativo de la industria como un todo.

⁵¹⁵ Observamos que, de cualquier modo, solamente si existiera daño grave o amenaza de daño grave con respecto a los segmentos del mercado de productos a los que corresponda la mayor parte de la producción de la industria, el daño sería evidente con respecto a la industria en su totalidad. Al parecer, las Comunidades Europeas lo reconocen, al indicar que la parte de una determinada categoría de productos de la industria total es pertinente para el análisis del daño de toda la industria. Véase la parte expositiva, nota 201.

8.141 Por consiguiente, para determinar si las importaciones han aumentado en "tal cantidad" a efectos de la aplicación de una medida de salvaguardia, estas dos disposiciones exigen un análisis del ritmo y cuantía del aumento de las importaciones, en términos absolutos y como porcentaje de la producción nacional.

8.142 Como se examina detalladamente en las secciones siguientes, las Comunidades Europeas alegan que no hubo aumento de las importaciones en términos absolutos ni en términos relativos, y que, por lo tanto, la Argentina infringió el párrafo 1 del artículo 2 y el párrafo 2 a) del artículo 4.⁵¹⁶ Las Comunidades Europeas aducen en este contexto, no solamente que el análisis de las importaciones era incorrecto porque incluía las importaciones provenientes del MERCOSUR, sino también, independientemente de que se incluyeran o no dichas importaciones, que no tuvo lugar un aumento de las importaciones.

8.143 La Argentina sostiene que hubo aumento de las importaciones tanto en términos absolutos como relativos, y que, por consiguiente, se cumplieron las prescripciones del párrafo 1 del artículo 2 y del párrafo 2 a) del artículo 4.

i) *Importaciones en términos absolutos*

8.144 Los datos sobre los niveles absolutos de las importaciones en los que se apoyó la Argentina en su investigación, y en los que se apoyaron ambas partes en los argumentos que expusieron al Grupo Especial, se indican en el cuadro que figura *infra*. Observamos que ambas partes aceptan la exactitud de estos datos.

Importaciones totales de calzado en la Argentina, 1991-1996

	Cantidad (en millones de pares)	Valor (en millones de \$EE.UU.)
1991	8,86	44,41
1992	16,63	110,87
1993	21,78	128,76
1994	19,84	141,48
1995	15,07	114,22
1996	13,47	116,61

8.145 Las partes discrepan sobre si estos datos indican un aumento del nivel absoluto de las importaciones compatible con lo prescrito en el Acuerdo. En su investigación, y en los argumentos que expuso al Grupo Especial, la Argentina compara el nivel que alcanzaron en 1991 sus importaciones totales de calzado (8,86 millones de pares) con el nivel correspondiente a 1995 (15,07 millones de pares), y también compara el valor correspondiente a 1991 de las importaciones totales (44,41 millones de dólares EE.UU.) con el valor correspondiente a 1995 (114,22 millones de dólares EE.UU.). Sobre esta base, la Argentina concluye que ha habido un aumento absoluto de las importaciones y que por lo tanto se cumple la prescripción del Acuerdo con respecto al aumento de las importaciones. En la Resolución 987/97, que impone la medida de salvaguardia definitiva, la Argentina también se refiere al nivel de las importaciones en 1996, indicando en el cuarto párrafo del preámbulo que las importaciones "crecieron durante el período 1991-1996".

⁵¹⁶ Las Comunidades Europeas también alegan que la evaluación que hizo la Argentina del "aumento de las importaciones", en la que comparó las puntas del período de investigación y no consideró las tendencias intermedias, infringe la prescripción del párrafo 2 c) del artículo 4 en el sentido de que se debe explicar la "pertinencia" de tales tendencias. Véase la parte expositiva, párrafo 5.155.

8.146 Las Comunidades Europeas alegan, en parte, que el análisis de la Argentina, que se basó en una comparación entre las puntas del período, no cumple la prescripción del Acuerdo con respecto al aumento de las importaciones porque pasa por alto las tendencias intermedias decrecientes que se verificaron durante el período considerado. Las Comunidades Europeas afirman que debe haber una tendencia creciente (en su primera comunicación, las Comunidades Europeas dicen una tendencia bruscamente ("sharply") creciente) en el momento en que se impone la medida de salvaguardia, citando el texto del Acuerdo: "product is being imported [...] in such increased quantities [...]" ("las importaciones de [un] producto *han aumentado* en tal cantidad [...]"). Por lo tanto, para las Comunidades Europeas, la existencia de una tendencia decreciente sostenida durante los años más recientes del período de la investigación es fatal para la conclusión de la Argentina de que hubo un aumento de las importaciones. A este respecto, las Comunidades Europeas alegan concretamente que el nivel de las importaciones comenzó a disminuir en 1994, y que esta disminución continuó constantemente durante 1996, el último período con respecto al cual se reunieron datos en la investigación de la Argentina. Por lo tanto, para las Comunidades Europeas, la constatación de la Argentina de un aumento de las importaciones en términos absolutos infringe el párrafo 1 del artículo 2.

8.147 En relación con estos argumentos, las Comunidades Europeas también parecen criticar en su primera comunicación el período de cinco años de investigación elegido por la Argentina, alegando, con respecto a la comparación que hizo la Argentina de los niveles de importación correspondientes a los años 1995 a 1991 que "la naturaleza de las salvaguardias como medidas de 'urgencia' pone de manifiesto que su uso no es apropiado en el caso de un aumento de las importaciones a largo plazo".⁵¹⁷ En su primera intervención oral⁵¹⁸, las Comunidades Europeas aclaran su argumento sobre este punto, indicando que si bien no pone en tela de juicio el hecho de que se haya llevado a cabo una investigación durante un período de cinco años, las cifras relativas a un período de hace cinco años sólo tienen un valor limitado, y el aumento de las importaciones sigue teniendo importancia en el momento en que se adopta la decisión de aplicar la medida.⁵¹⁹

8.148 La respuesta de la Argentina tiene dos aspectos. En primer lugar, la Argentina alega que el requisito del párrafo 1 del artículo 2 relativo al aumento de las importaciones en el texto español está redactado en tiempo pasado ("*han aumentado*"). Por lo tanto, al parecer, para la Argentina un aumento de las importaciones en el pasado, en cualquier momento que haya tenido lugar durante el período de investigación, cumple la prescripción del Acuerdo con respecto al aumento de las importaciones, incluso cuando haya habido una disminución intermedia. En segundo lugar, la Argentina alega que el Acuerdo tampoco dice nada con respecto a la forma, concretamente, en que ha de calcularse el aumento de las importaciones, permitiendo entonces una comparación entre las puntas del período, y que tampoco dice nada con respecto a cuán largo y cuán reciente debe ser el período de investigación. En relación con este último argumento, la Argentina sostiene que su legislación

⁵¹⁷ Véase la parte expositiva, párrafo 5.149.

⁵¹⁸ Véase la parte expositiva, párrafo 5.197.

⁵¹⁹ Como se indicó *supra*, observamos que las Comunidades Europeas también alegan, con respecto a la cuestión de un aumento de las importaciones en términos absolutos, que las importaciones procedentes de países del MERCOSUR eran las únicas responsables de cualquier aumento de las importaciones, y que las importaciones a las que se aplica la medida (es decir, procedentes de países que no pertenecen al MERCOSUR) disminuyeron durante el período pertinente. La Argentina responde que en virtud del Acuerdo, la determinación con respecto al aumento de las importaciones solamente puede basarse en las importaciones totales, y que no hay ninguna posibilidad en virtud del Acuerdo de considerar solamente una parte de las importaciones. Nos ocupamos de la cuestión general del MERCOSUR en la sección E.1., *supra*, y de la forma en que se considere en la investigación las importaciones procedentes del MERCOSUR en la sección E.4.d.iv, *infra*. En la presente sección, circunscribimos nuestro análisis a las importaciones totales.

nacional exige que se defina el período de investigación como el período más reciente de cinco años civiles completos anterior a la fecha de presentación de la solicitud de una medida de salvaguardia. Para la Argentina, durante el período de investigación 1991-1995 establecido de esa forma, la comparación entre las puntas del período de los datos sobre las importaciones indica un aumento, y por lo tanto, se cumple la prescripción del Acuerdo con respecto al aumento de las importaciones. Además, la Argentina explica que el año 1991 era particularmente pertinente pues era el año en que comenzó a ponerse en práctica la apertura del mercado argentino.

ii) *Importaciones en relación con la producción nacional*

8.149 El Acta 338⁵²⁰, donde se publicaron las constataciones y conclusiones de la investigación de daño realizada por la Argentina (y que también constituyó la notificación de la Argentina en virtud del párrafo 1 c) del artículo 12), trata brevemente la cuestión de si las importaciones aumentaron en relación con la producción nacional. No obstante, en el Acta 338 no se proporciona ningún cuadro de datos a este respecto.

8.150 El Grupo Especial, buscando una aclaración, pidió a la Argentina que identificara en qué parte del expediente podía encontrarse el análisis de las importaciones en relación con la producción nacional, y también le pidió que aclarara qué cifras de producción (producción total o producción total propia⁵²¹, y si estaban incluidas o excluidas las exportaciones) se habían utilizado para este análisis. La Argentina respondió que a esos efectos debía utilizarse la producción total, incluidas las exportaciones, y que así se había procedido, y remitió al Grupo Especial a los folios 5429 y siguientes del Informe Técnico donde, según la Argentina, se explica la estimación de la producción en pares y pesos. En los cuadros que figuran en esas páginas (en particular, los folios 5501 y 5505) se calculan los porcentajes de las importaciones en relación con la producción nacional según la cantidad y el valor, y la nota de pie de página a estos porcentajes indica que no se han calculado sobre la base de la producción destinada al mercado interno (indicada en el cuadro), sino de la producción total (que no se indica en el cuadro). Estos porcentajes están mencionados en el texto de la sección VIII.2 del Acta 338.

8.151 A continuación se indica la participación de las importaciones en la producción nacional tomada de los folios 5501 y 5505 del Informe Técnico:

Importaciones totales/producción

	en volumen	en valor
1991	12%	11%
1992	22%	24%
1993	33%	34%
1994	28%	36%
1995	25%	34%
1996	19%	28%

⁵²⁰ Documento de la OMC G/SG/N/8/ARG/1 (prueba documental CE-16).

⁵²¹ La expresión "producción propia", tal como la emplea la Argentina, se refiere a la producción total excluida la producción bajo contrato y las *joint ventures*.

Basándose en estos datos, la Argentina sostiene que las importaciones aumentaron en relación con la producción nacional entre 1991 y 1995 (sobre la base de una comparación entre las puntas del período).⁵²²

iii) *Evaluación por el Grupo Especial*

8.152 Antes de examinar si la constatación del aumento de las importaciones por parte de la Argentina está en conformidad con las prescripciones del párrafo 1 del artículo 2 y del párrafo 2 a) del artículo 4, observamos, en primer lugar, que ambas partes, en relación con esta prescripción, se han remitido tanto a datos sobre la cantidad como a datos sobre el valor de las importaciones. El Acuerdo es claro en el sentido de que en este contexto los datos pertinentes son los datos sobre las cantidades de las importaciones, tanto en términos absolutos como en relación con (la cantidad de) la producción nacional, dado que el Acuerdo se refiere a importaciones que "han aumentado en tal *cantidad*" (itálicas añadidas). Por consiguiente, nuestra evaluación se concentrará en los datos sobre las cantidades de las importaciones.⁵²³

a. Comparación entre las puntas del período

8.153 Para examinar el argumento de las Comunidades Europeas de que el análisis de las puntas del período no cumple lo prescrito en el Acuerdo (párrafo 8.146), consideraremos en primer lugar el argumento de la Argentina de que, dado que las importaciones fueron más elevadas en 1995 que en 1991, tanto en términos absolutos como relativos, la prescripción del Acuerdo en el sentido de que exista un aumento de las importaciones está cumplida. Con respecto a los volúmenes absolutos de las importaciones, si bien, como la Argentina señala, hubo un aumento de una punta del período a la otra, entre 1991 y 1995, en las importaciones totales, también hubo, como lo señalan las Comunidades Europeas, una disminución en 1994 y 1995, que continuó en 1996. Por tanto, durante los dos últimos años del período de la investigación, 1991-1995, tal como lo definió la Argentina, así como en el año siguiente, las importaciones totales disminuyeron en términos absolutos.

8.154 Dadas estas tendencias mixtas en los datos, observamos que la elección del año de base tiene una influencia decisiva para que una comparación entre puntas del período indique un aumento o una disminución. En particular, si se toma como año base el año 1992 y no el año 1991, las importaciones totales disminuyeron incluso sobre la base de una comparación entre puntas del período 1992-1995 y 1992-1996. Por consiguiente, solamente si se toma como año base 1991 resulta observable algún aumento absoluto del volumen total de las importaciones.

8.155 La tendencia de la participación de las importaciones en la producción nacional es bastante similar. Esto es, dicha participación aumentó en 1992 y 1993, comparada con la de 1991, luego descendió en forma sostenida en 1994, 1995 y 1996. Observamos que las disminuciones de la participación de las importaciones en la producción a partir de 1993 fueron continuas. Si bien la participación en 1995 fue considerablemente más alta que en 1991, una comparación entre 1992 y 1995 muestra solamente un aumento de 3 puntos porcentuales, y una comparación entre 1992 y 1996 muestra una disminución. Esto se explica por las disminuciones sostenidas de las importaciones a partir de 1994, que prácticamente redujeron a la mitad la participación de las importaciones en la producción entre 1993 y 1996. En efecto, la participación en 1996 fue inferior a la de cualquier año anterior del período, *excepto* 1991. Por lo tanto, como se indicó con respecto a los datos cuantitativos en términos absolutos, el resultado de una comparación entre las puntas del

⁵²² Véase, por ejemplo, la parte expositiva, párrafo 5.159.

⁵²³ Observamos que las tendencias de los datos sobre los valores de las importaciones en general confirman aquéllos sobre las cantidades de las importaciones.

período depende mucho de los años que se utilicen como puntas, dado que incluso un desplazamiento de un solo año puede invalidar el resultado.

8.156 Estimamos que al evaluar si un aumento de las importaciones verificado entre las puntas del período satisface el requisito del aumento de las importaciones del párrafo 1 del artículo 2, la sensibilidad de la comparación a determinados años utilizados como puntas es importante pues podría confirmar o invalidar la primera conclusión aparente. Si al desplazar la punta inicial y/o terminal del período de investigación solamente de un año a otro la comparación muestra una disminución de las importaciones en lugar de un aumento, ello significa necesariamente que ha habido una disminución intermedia de las importaciones como mínimo equivalente al aumento inicial, poniendo entonces en tela de juicio la conclusión de que existe un aumento de las importaciones.

8.157 En otras palabras, si efectivamente existe un aumento de las importaciones, éste debería ser evidente tanto en una comparación entre puntas del período como en un análisis de las tendencias intermedias durante ese período. Es decir, los dos análisis deberían reforzarse mutuamente. Cuando, como en este caso, sus resultados difieren, por lo menos se plantean dudas con respecto a si las importaciones han aumentado en el sentido del párrafo 1 del artículo 2.

8.158 Observamos también que, al parecer, ambas partes estiman pertinente considerar si cualquier inversión del aumento de las importaciones durante el período considerado es o no "temporal". En particular, las Comunidades Europeas señalan la declaración de los Estados Unidos⁵²⁴ en el sentido de que puede haber razones por las cuales las importaciones indiquen una tendencia descendente, incluidos el momento de las expediciones, el carácter estacional del producto, o las inquietudes de los importadores con respecto a la investigación. Las Comunidades Europeas están de acuerdo con los Estados Unidos en que, para decidir si se cumplen las prescripciones del párrafo 1 del artículo 2, deben examinarse cuidadosamente la importancia de esas tendencias, así como otras tendencias posibles (véase la nota 141). Por lo tanto, parece que para las Comunidades Europeas una disminución "temporal" de las importaciones durante el curso de una investigación no invalidaría necesariamente una constatación de aumento de las importaciones. Asimismo, la Argentina alega que no debería ser imposible formular una constatación de existencia de daño y relación de causalidad cuando el aumento de las importaciones se haya "*transitoriamente* estancado"⁵²⁵ (itálicas añadidas).

8.159 Nosotros también creemos que la cuestión relativa a si cualquier disminución de las importaciones es "temporal" es una cuestión pertinente para determinar si se ha cumplido la prescripción del párrafo 1 del artículo 2 con respecto al "aumento de las importaciones". En este contexto, recordamos lo prescrito en el párrafo 2 a) del artículo 4 en el sentido de que se evaluarán "el ritmo y la cuantía del aumento de las importaciones".⁵²⁶ En nuestra opinión, en virtud de esta prescripción deben analizarse las *tendencias* intermedias de las importaciones durante el período de investigación. Observamos que el término "ritmo" connota tanto velocidad como dirección, y por lo tanto las tendencias intermedias (ascendentes o descendentes) deben tenerse plenamente en cuenta. El hecho de que durante el período de investigación las tendencias hayan sido mixtas puede resultar

⁵²⁴ Véase la parte expositiva, párrafo 6.39.

⁵²⁵ Véase la parte expositiva, párrafo 5.163.

⁵²⁶ Reconocemos que el párrafo 2 a) del artículo 4 hace esta referencia en el contexto específico del análisis de la relación de causalidad que, a nuestro juicio, es inseparable de la prescripción de que las importaciones aumenten "en *tal* cantidad" (itálicas añadidas). Por lo tanto, consideramos que en el contexto tanto de la prescripción del aumento de las importaciones como del análisis para determinar si estas importaciones han causado o amenazan causar daño grave, el Acuerdo exige que se consideren no solamente los datos relativos a las puntas del período de investigación sino los datos correspondientes a la totalidad de ese período.

decisivo para determinar si ha tenido lugar un aumento de las importaciones en el sentido del párrafo 1 del artículo 2. A efectos prácticos, consideramos que la mejor forma de ponderar la importancia de tales tendencias mixtas en las importaciones es determinar si cualquier baja es simplemente temporal o si refleja un cambio a más largo plazo.

8.160 Observamos que aplicando este enfoque a las importaciones durante el período de investigación, tal como había sido definido por la Argentina, las importaciones totales de calzado en la Argentina disminuyeron constantemente a partir de 1993. En particular, la cantidad absoluta de importaciones disminuyó un 9 por ciento entre 1993 y 1994, y un 24 por ciento entre 1994 y 1995, verificándose una disminución acumulativa del 31 por ciento entre 1993 y 1995. Asimismo, en 1994 la participación de las importaciones en la producción nacional fue inferior en 5 puntos porcentuales a la de 1993, y en 1995 fue inferior a la de 1994 en 3 puntos porcentuales (una reducción acumulada de 8 puntos porcentuales entre 1993 y 1995). Los datos correspondientes a 1996 (que la Argentina reunió y analizó, pero que no consideró formalmente comprendidos dentro del período de investigación) confirman la tendencia decreciente de las importaciones. En particular, el volumen de las importaciones en 1996 fue inferior en 11 puntos porcentuales al nivel correspondiente a 1995, y la participación de las importaciones en la producción fue 6 puntos porcentuales más baja que en 1995.⁵²⁷ En consecuencia, entre 1993 y 1996, el volumen de las importaciones en términos absolutos disminuyó un 38 por ciento, y la participación de las importaciones en la producción prácticamente se redujo a la mitad, del 33 por ciento al 19 por ciento. Las disminuciones de esta magnitud, que tienen lugar en forma sostenida durante los últimos tres años del período con respecto a los cuales se reunieron datos, sólo pueden considerarse como un cambio a largo plazo. Tales disminuciones no pueden describirse como alteraciones "temporales" de un aumento global de las importaciones.

8.161 En este contexto, recordamos que el Acuerdo no exige solamente un aumento (es decir, cualquier aumento) de las importaciones, sino un aumento en "tal cantidad" que cause o amenace causar un daño grave. El Acuerdo no proporciona ninguna orientación numérica en cuanto a la forma en que esto deba juzgarse ni, en nuestra opinión, podría hacerlo. Pero no significa ello que esta prescripción carezca de todo significado. Al contrario, estimamos que significa que el aumento de las importaciones debe ser considerado en todo su contexto, en particular con respecto a su "ritmo y cuantía", tal como lo requiere el párrafo 2 a) del artículo 4. En consecuencia, parece indispensable considerar los cambios de los niveles de las importaciones durante todo el período de la investigación, como se examinó *supra*, para realizar una determinación con respecto a si ha habido o no un aumento de las importaciones en "tal cantidad" en el sentido del párrafo 1 del artículo 2.

8.162 Por lo tanto, no estamos convencidos de que la comparación entre puntas del período realizada por la Argentina con respecto al período 1991-1995 sea una demostración suficiente de que "las importaciones [...] han aumentado" en el sentido del Acuerdo. Si, como en este caso, el volumen de las importaciones ha disminuido continua y significativamente durante cada uno de los años más recientes de ese período, la inversión del aumento ha sido más que "temporal" (como se reflejó también en la sensibilidad del resultado de la comparación al desplazamiento de un año de su comienzo o su fin). A este respecto, recordamos que el carácter bastante restrictivo de la medida de salvaguardia, se justifica por la finalidad de la misma, a saber, hacer frente a situaciones de urgencia

⁵²⁷ Con respecto al período examinado por la Argentina, la Argentina sostiene que en 1996, año en que se inició la investigación, no se disponía de datos "completos", y por ello utilizó el año 1995 como punta de su período de investigación, así como para contar hacia atrás cinco años completos tal como, según la Argentina, lo exige su legislación nacional. Sin embargo, observamos que los datos correspondientes a 1996 fueron solicitados y reunidos en los cuestionarios de la CNCE, y a ellos se hace referencia en el Acta 338 y en el Informe Técnico, lo que demuestra que de hecho se disponía plenamente de esos datos. Véase la nota 545, *infra*, que contiene detalles sobre la disponibilidad de los datos correspondientes a 1996.

en las que la rama de producción nacional necesita un "respiro" temporal para ajustarse a condiciones alteradas de competencia resultantes del aumento de las importaciones. No podemos conciliar esta finalidad con una situación en la que la tendencia creciente de las importaciones se invirtió varios años antes de que se iniciara la investigación.

8.163 Por último, tomamos nota de las declaraciones relativas a las importaciones contenidas en el Informe Preliminar de la Subsecretaría de Comercio Exterior con respecto a la decisión sobre la apertura de la investigación y la aplicación de una medida provisional de salvaguardia.⁵²⁸ En particular, con respecto a las importaciones, esa Resolución se refiere exclusivamente a un aumento *previsto* de las importaciones después de la eliminación de los DIEM que se aplicaban al calzado. La sección 7 y las conclusiones del Informe Preliminar dicen lo siguiente:

"Mediante Acta 266 del 10 de diciembre de 1996 [la Comisión] dictaminó que las alegaciones de los solicitantes de que el incremento en términos absolutos de las importaciones de calzados habría producido un daño grave a la industria nacional, se corresponden con las pruebas presentadas, *cuando se estiman las importaciones* bajo la hipótesis de eliminación de los DIEM; en consecuencia, la Comisión considera preliminarmente que existen en la solicitud y en el informe elaborado pruebas claras de que el aumento *potencial* de las importaciones amenaza causar daño grave que justifica la apertura de una investigación."

...

"En cuanto a las circunstancias necesarias para posibilitar la aplicación de medidas de salvaguardias provisionales, solamente *se recrearían* en ausencia de Derechos Específicos Mínimos." (itálicas añadidas)

Observamos que los datos sobre las importaciones considerados al realizar esta evaluación abarcaban los mismos productos y el mismo período que los utilizados por la Argentina para la constatación definitiva (es decir, importaciones totales de calzado durante 1991-1995).⁵²⁹

8.164 En pocas palabras, consideramos sumamente significativo que el volumen absoluto de las importaciones de calzado y la participación de esas importaciones en la producción nacional aumentaran solamente hasta 1993, es decir, durante los primeros dos años del período con respecto al cual la Argentina reunió datos, y disminuyeran en forma continua a partir de entonces. También consideramos significativo que estas disminuciones fueran de tal magnitud que el cambio de un año como año base de la serie de datos sobre el volumen de las importaciones transformara el aumento alegado por la Argentina en disminución, y que la resolución que aplica la medida provisional solamente se refiere a los aumentos previstos de las importaciones, demostrando que en ese momento no existía ningún aumento de las importaciones. Por estos motivos, consideramos que la investigación sobre el calzado realizada por la Argentina no demostró que las importaciones habían aumentado "en tal cantidad" en términos absolutos ni en términos relativos, como lo exige el párrafo 1 del artículo 2 y el párrafo 2 a) del artículo 4 del Acuerdo.

⁵²⁸ Prueba documental ARG-1, sección 7, y sección relativa a las "conclusiones".

⁵²⁹ Observamos también que el Acta 338, en el folio 5350, (prueba documental CE-16, página 48), también hace referencia y confirma disminuciones de las importaciones a partir de 1993, y atribuye esas disminuciones a los DIEM.

8.165 Sin embargo, no nos convence el argumento postulado por las Comunidades Europeas en su primera comunicación de que solamente una tendencia "bruscamente creciente" de las importaciones al término del período de investigación puede satisfacer este requisito. En nuestra opinión, cada situación es diferente, y el Acuerdo ciertamente no identifica una única pauta de importación que satisfaga la prescripción del aumento de las importaciones. Según el caso de que se trate, podría tener lugar una baja *temporal* de las importaciones durante el período de la investigación que, sin embargo, no invalidara una constatación de aumento de las importaciones.

b. Período pertinente

8.166 Observamos que las críticas formuladas por las CE con respecto al período abarcado por los datos sobre las importaciones en la investigación realizada, tanto en el sentido de que era demasiado largo como de que terminaba en un momento del pasado demasiado lejano, y la respuesta de la Argentina, en parte, de que nada dice el Acuerdo con respecto al período de investigación, y de que el texto español, "han aumentado", está redactado en pasado, connotan un aumento pasado de las importaciones.⁵³⁰ Coincidimos con la Argentina en que el Acuerdo nada dice con respecto al período de investigación, y también consideramos que puede ser bastante útil para una autoridad investigadora disponer de cinco años de datos históricos a los que pueda hacer referencia al formular sus determinaciones. No obstante, consideramos problemático que la Argentina, cuando reunió datos con respecto a 1996, no los haya tenido plenamente en cuenta para determinar si hubo aumento de las importaciones; como se examinó *supra*, la disminución de las importaciones en 1996 confirma el carácter más que temporal de la disminución de las importaciones después de 1993.

c) Daño grave

8.167 De conformidad con la norma de examen enunciada en la sección E.3 (párrafos 8.117-8.121) *supra*, consideramos que nuestra tarea al examinar el análisis y la determinación de daño grave efectuados por la Argentina consiste, en primer lugar, en considerar si las autoridades nacionales argentinas han examinado todos los factores de daño enumerados en el párrafo 2 a) del artículo 4 -es decir, la producción, los cambios en el nivel de ventas, la productividad, la utilización de la

⁵³⁰ En este contexto, observamos que a diferencia del texto español, el texto inglés del párrafo 1 del artículo 2 autoriza la aplicación de medidas de salvaguardia únicamente cuando el producto en cuestión "*is being imported in such increased quantities [...] so as to cause or threaten to cause serious injury*", lo que parecería indicar que, cualquiera sea el punto inicial de un período de investigación, debe terminar no más allá de un pasado muy reciente. El texto francés transmite el mismo significado pues está en presente "*ce produit est importé sur son territoire en quantités tellement accrues*". El texto español es más ambiguo, dado que la frase "que las importaciones de ese producto en su territorio *han aumentado* en tal cantidad" significa inequívocamente que las importaciones han aumentado en el pasado, pero no implica claramente que las importaciones que han comenzado a aumentar en el pasado tengan también necesariamente que seguir aumentando por lo menos hasta el pasado reciente.

No obstante, no compartimos la opinión de la Argentina de que a la luz del significado ambiguo de la versión española del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias, los Miembros de la OMC cuyo idioma oficial es el español deban, sobre esa base, gozar de una mayor flexibilidad para elegir y analizar períodos de investigación a efectos de las salvaguardias. En ese sentido, recordamos que el párrafo 1 del artículo 33 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados reconoce que los tratados autenticados en dos o más idiomas harán igualmente fe en cada idioma, mientras que en virtud del párrafo 3 de dicho artículo se presumirá que los términos del tratado tienen en cada texto auténtico igual sentido. Cuando los textos de un tratado en diferentes idiomas revelen una diferencia de sentido que no pueda resolverse con la aplicación de las normas generales de interpretación de los tratados, deberá adoptarse, conforme al párrafo 4 del artículo 33 de la Convención de Viena, el sentido que mejor concilie esos textos, habida cuenta del objeto y del fin del tratado. A este respecto, quisiéramos observar que el objeto y fin del Acuerdo (es decir, la adopción de medidas de urgencia para prevenir o reparar un daño grave causado por el aumento de las importaciones) parecería implicar una acción rápida con respecto a una situación en curso (o por lo menos bastante reciente).

capacidad, las ganancias y pérdidas y el empleo-, y si se ha llevado a cabo un análisis de los datos pertinentes a dichos factores. En segundo lugar, debemos evaluar el razonamiento expuesto por la Argentina en sus constataciones y conclusiones para determinar si sus argumentos fueron lo suficientemente explicados y apoyados por las pruebas.

8.168 En su investigación, la Argentina constató que la industria nacional del calzado había sido gravemente dañada y amenazada por el daño grave causado por el aumento de las importaciones. Al llegar a esta constatación, la Argentina se basó principalmente en una comparación de los datos correspondientes a 1991 y 1995, aunque reunió y analizó datos también con respecto a 1996. Consideraremos en primer lugar los análisis de daño grave y relación de causalidad realizados por la Argentina, y luego, por separado, su análisis de amenaza de daño grave. Al examinar el análisis de daño, consideraremos a su vez el análisis que realizó la Argentina de cada factor identificado en el Acuerdo, así como cualquier otro factor que haya examinado.

i) *Producción*

8.169 La Argentina, sobre la base de una comparación de los datos correspondientes a 1995 y 1991, concluyó en su investigación que la producción declinó, lo que constituía prueba de daño grave a la industria nacional. La Argentina consideró datos tanto de la denominada "producción propia" (es decir, con exclusión de la producción bajo contrato y de *joint ventures*) como de la producción propia más la producción bajo contrato y de *joint ventures*. La Argentina señala que los datos fueron estimados con respecto a la industria como un todo sobre la base de estadísticas macroeconómicas. También declara, como se indica en el Acta 338, que hubo un incremento del 7,7 por ciento del valor de producción entre 1991 y 1995 que, según la Argentina, se debió a un "cambio en el mix de la producción derivado de la reorientación de la misma a productos de mayor valor unitario".

8.170 Las Comunidades Europeas no están de acuerdo en que la producción disminuyó, en vista de la indicación del Acta 338 de que el valor de producción no disminuyó, sino que aumentó un 7,7 por ciento, entre 1991 y 1995. Las Comunidades Europeas afirman que la Argentina "descartó" esta cifra positiva declarando que la industria reorientó la producción a productos de mayor valor unitario. Las Comunidades Europeas alegan que la Argentina no pudo explicar, en respuesta a la pregunta del Grupo Especial sobre este punto, en qué forma ese movimiento hacia productos de mayor valor indicaba la existencia de daño grave. Las Comunidades Europeas también objetan la representatividad de la muestra reflejada en las respuestas al cuestionario.

8.171 Observamos que, como se indicó *infra*, los datos proporcionados en las respuestas al cuestionario correspondían solamente de un tercio a la mitad del nivel total de producción estimado.

Producción

(volumen en millones de pares; valor en millones de dólares EE.UU.)

	Datos estimados para la industria como un todo		Datos de los cuestionarios
	Producción total		Producción propia
	Volumen	Valor	Volumen
1991	71,4	861	29,14
1992	76,9	1.036	29,29
1993	65,1	914	26,44
1994	70,3	1.001	28,80
1995	60,8	927	22,61
1996	70,7	1.097	22,07

8.172 Con respecto a los datos estimados con respecto al volumen de la producción total, observamos que sobre la base de una comparación entre las puntas del período, la producción total disminuyó entre 1991 y 1995 (en un 14,8 por ciento), entre 1991 y 1996 (solamente un 1 por ciento), entre 1992 y 1996 (en un 8 por ciento). No obstante, también observamos durante ese período tendencias mixtas, en particular la disminución significativa registrada entre 1994 y 1995, seguida por la reacción entre 1995 y 1996 que condujo a un nivel ligeramente superior al de 1994. En relación con el valor de la producción, observamos el aumento del 7,7 por ciento entre 1991 y 1995, así como el nuevo aumento en 1996.

8.173 Los datos del cuestionario sobre el volumen de la producción propia (que no representan más que el 40 por ciento de los datos estimados para la industria) revelan tendencias algo distintas. A saber, salvo con respecto a 1994, estos datos indican disminuciones durante todo el período de la investigación. No se dispone de ningún dato de los cuestionarios sobre el valor de producción.

ii) Ventas

8.174 En lo que concierne a las ventas, las Comunidades Europeas alegan que el total de las ventas correspondiente a la rama de producción permaneció estable. Las Comunidades Europeas señalan también aumentos en las ventas del calzado de mujer, de vestir e informal (casual), a pesar de lo cual, las Comunidades Europeas alegan que, la medida de salvaguardia se aplicó con respecto a estas categorías.

8.175 Aunque la Argentina presentó al Grupo Especial estimaciones del volumen y el valor de las ventas con respecto a la industria como un todo (que se utilizaron en la investigación para calcular el consumo aparente - véase *infra*), su análisis del factor de daño "ventas", como se refleja en el examen que figura en el Acta 338 y en el Informe Técnico, se basa en los datos correspondientes a la muestra de empresas grandes y medianas, de las que reunió información a través de cuestionarios. Para las "ventas", la Argentina utilizó datos sobre las ventas de la producción propia destinada al mercado interno, es decir, excluidas las exportaciones, y excluidas la producción/ventas bajo contrato y de *joint ventures*.

8.176 El texto del Acta 338 indica que el volumen de ventas en el mercado interno, tal como lo reflejan las respuestas a los cuestionarios por parte de las firmas grandes y medianas, disminuyó un 27 por ciento en volumen y un 15 por ciento en valor entre 1991 y 1995. El texto del Acta 338 indica además que el volumen registró caídas en 1992, 1993, 1995 y 1996, y que el valor "disminuyó en forma similar" con excepción de 1992, en que se incrementó el 13 por ciento.

8.177 Los datos sobre las ventas extraídos de las respuestas a los cuestionarios, *infra*, son los que figuran en el Acta 338, excepto los correspondientes a 1996, que han sido tomados del Informe Técnico. (Observamos que aunque en el texto el Acta 338 se refiere a los datos correspondientes a 1996, en los cuadros, los datos pertinentes finalizan en 1995.) Los datos estimados con respecto al conjunto de la industria, *infra*, fueron proporcionados por la Argentina en su respuesta del 21 de diciembre de 1998 a la pregunta 36 del Grupo Especial. En esa pregunta, el Grupo Especial pidió a la Argentina que proporcionara, entre otras cosas, los datos obtenidos de los cuestionarios así como los datos estimados para la industria en su conjunto con respecto a la cantidad y al valor de las ventas. Los datos estimados también figuran en el Informe Técnico, en los folios 5.501 y 5.505, donde están identificados como "producción destinada al mercado interno", y se utilizan para el cálculo del consumo interno aparente y penetración de las importaciones. Además, los datos identificados como "ventas destinadas al mercado interno - de producción propia", en los cuadros de las páginas 63 y 66 (en pares), y 69 y 72 (en pesos) de la notificación de la Argentina de una constatación de la existencia de daño grave y relación de causalidad (prueba documental CE-16) (Informe Técnico, folios 5.501-5.503 y 5.505-5.507, prueba documental ARG-3), que están desglosados entre calzado

deportivo de performance y otro calzado, coinciden con los datos estimados para toda la industria, indicados *infra*.⁵³¹

Producción propia para las ventas internas

(volumen en millones de pares; volumen en millones de dólares)

	Datos de los cuestionarios		Datos estimados para toda la industria	
	Volumen	Valor	Volumen	Valor
1991	26,82	345,30	65,3	824,8
1992	27,21	410,45	74,0	1.010,2
1993	25,30	395,94	62,6	883,2
1994	25,58	433,39	66,6	967,0
1995	20,46	324,70	56,2	858,6
1996	19,63	311,52	67,3	1.048,6

8.178 Ante todo observamos que los cambios de porcentajes en los datos sobre las ventas citados en el texto del Acta 338, no corresponden en todos los casos a los calculados a partir de los datos obtenidos de los cuestionarios, que figuran *supra*, a pesar de que el texto indica que se basó en esos datos. Concretamente, la disminución en el volumen de ventas entre 1991 y 1995 fue del 24 por ciento y no del 27 por ciento, mientras que la disminución en valor fue del 6 por ciento y no del 13 por ciento. En 1992, el volumen de ventas aumentó y no disminuyó, y el valor de las ventas aumentó tanto en 1992 como en 1994, y no sólo en 1994. Además, el aumento registrado en el valor en 1992 fue del 19 por ciento, no del 13 por ciento.

8.179 Las tendencias de los datos estimados sobre la producción propia destinada a las ventas en el mercado interno se diferencian de los datos extraídos de los cuestionarios. Hay un aumento entre 1991 y 1996 en volumen (3,1 por ciento), y una disminución entre 1992 y 1996 (9,1 por ciento), y entre 1991 y 1995 (13,9 por ciento). Otra vez, las tendencias durante el período son mixtas, y vuelve a haber una disminución entre 1994 y 1995, seguida de un aumento entre 1995 y 1996. Sobre la base del valor, se registran aumentos entre 1991 y 1995, 1991 y 1996, 1992 y 1996, y 1995 y 1996.

8.180 Como en el caso de la producción, los datos sobre la producción propia destinada a las ventas en el mercado interno estimados para la industria como un todo son dos o tres veces superiores a los reunidos mediante las respuestas a los cuestionarios, y también indican diferentes tendencias. En respuesta a la pregunta formulada por el Grupo Especial con respecto a la forma en que la Argentina concilia los datos derivados de las respuestas a los cuestionarios con las cifras superiores que estimó para la industria como un todo, la Argentina declaró que realizó un análisis detallado de una muestra de empresas productoras de calzado que representaban el 50 por ciento de la producción nacional, y que la estimación para la industria como un todo se hizo para calcular el consumo aparente y la participación de las importaciones en el mercado. La Argentina declaró además que la CNCE también reunió información cualitativa de pequeñas firmas. Pero no respondió con respecto a la conciliación de las diferencias entre los dos conjuntos de datos.⁵³²

8.181 La Argentina que, como se indicó, había presentado los datos estimados *supra* al Grupo Especial como datos sobre las ventas en respuesta a una pregunta y los había examinado como tales

⁵³¹ Los datos sobre el valor coinciden exactamente, excepto los correspondientes a 1996, cuando difieren en \$1,6 millones, y los datos sobre la cantidad se aproximan considerablemente.

⁵³² Respuesta dada por la Argentina el 15 de febrero de 1999 a la pregunta 3 del Grupo Especial.

en respuesta a una pregunta complementaria, en la etapa intermedia de reexamen criticó al Grupo Especial por identificarlos como datos sobre las ventas. Concretamente, en las observaciones que formuló en la etapa intermedia de reexamen, la Argentina adujo por primera vez que los datos son datos sobre la producción y no datos sobre las ventas, y que como tales no son comparables a los datos sobre las ventas obtenidos en las respuestas a los cuestionarios, y que la CNCE no alegó que eran comparables. Dado que la Argentina misma presentó al Grupo Especial estos datos como datos sobre ventas en todas las actuaciones, esta crítica, formulada en la etapa intermedia de reexamen, de la utilización por el Grupo Especial de esos datos es sorprendente, habida cuenta en particular de que dichos datos coinciden con los datos denominados "ventas" en los cuadros que figuran en el expediente de la investigación, como se indicó *supra*. La tardía crítica de la Argentina plantea por consiguiente dudas con respecto a los datos utilizados en la investigación, y en particular pone en tela de juicio la representatividad de los datos sobre las ventas extraídos de las respuestas a los cuestionarios en los que la Argentina basó su análisis de las ventas.

iii) *Productividad*

8.182 Las Comunidades Europeas alegan que en la investigación este factor no se examinó "en un epígrafe aparte", pero que el "Centro de Estudios para la Producción", en un estudio presentado al Grupo Especial por las Comunidades Europeas⁵³³, constató un aumento de la productividad en la industria del calzado del 24 al 29 por ciento entre 1991 y 1996. Observamos que ni el Acta 338 ni el Informe Técnico hacen una referencia específica a la productividad como factor de daño. Una serie de datos sobre los cambios de porcentajes en la productividad procedentes del Instituto de Desarrollo Industrial de la Unión Industrial Argentina está incluida en el Informe Final de la Subsecretaría de Comercio Exterior⁵³⁴, pero en ese informe no aparece ningún examen ni análisis de la productividad.

8.183 En la respuesta a la pregunta formulada por el Grupo Especial con respecto a la parte del expediente de la investigación donde se podía encontrar un análisis de la productividad, la Argentina declaró solamente que la información sobre el empleo y la producción reunida en las respuestas a los cuestionarios no indicaba ningún aumento de la productividad entre 1991 y 1995. En la etapa intermedia de reexamen, sin embargo, la Argentina señaló una declaración contradictoria de la industria nacional (es decir, el peticionario, la CIC), reflejada en el Acta 338, en el sentido de que la productividad había aumentado debido a las inversiones en nuevo equipo:

"[...] estas inversiones habrían logrado reconvertir el sector, mejorando la productividad y la calidad de sus productos para poder competir en el mercado interno y externo. Es importante destacar sin embargo que, según la CIC, estas inversiones estuvieron dirigidas básicamente a mejorar la productividad y la calidad del calzado nacional."⁵³⁵

iv) *Utilización de la capacidad*

8.184 Con respecto a la utilización de la capacidad, las Comunidades Europeas observan que la capacidad instalada aumentó durante el período de la investigación y que la Argentina, al parecer, no ha proporcionado estadísticas sobre la utilización de la capacidad.

⁵³³ Prueba documental CE-29.

⁵³⁴ Prueba documental ARG-5.

⁵³⁵ Prueba documental CE-16, sección VI.6, página 24.

8.185 Observamos que el Acta 338 se refiere a las declaraciones hechas por los peticionarios a la CNCE con respecto a la disminución de la utilización de la capacidad, pero no indica si estos datos fueron evaluados por la CNCE durante el curso de la investigación.⁵³⁶ El Acta 338 examina los datos reunidos por la CNCE sobre la capacidad instalada con respecto a varios segmentos de la industria, datos que indican, entre otras cosas, un aumento entre 1991 y 1995 y un nuevo aumento en 1996 de la capacidad para producir calzado deportivo de performance. (El examen del Acta 338 sobre la utilización de la capacidad y la capacidad instalada se repite en el Informe Técnico.) Sin embargo, observamos que, al parecer, en esta investigación no se han sumado ni examinado datos sobre la capacidad total de la industria; en el cuadro pertinente del Informe Técnico los datos sobre la capacidad figuran desglosados por segmentos del mercado, pero no aparece un total para todos los segmentos. Los datos sobre la capacidad instalada, tal como figuran en el Informe Técnico, son los siguientes:

Capacidad instalada

(en miles de pares)

Año	Deportivo (de performance)	Zapatillas no de performance	Calzado exclusivo de mujer	Calzado de vestir y/o casual	Otros
1991	14.813	15.280	294	857	12.797
1992	15.317	15.513	340	1.266	12.753
1993	17.368	15.747	628	2.096	2.966
1994	17.038	14.649	725	2.277	3.028
1995	18.675	15.309	801	1.874	1.945
1996	19.799	15.192	448	2.205	2.945

No hay ningún cuadro correspondiente en el Acta 338 ni en el Informe Técnico, sin embargo, con respecto a la *utilización* de la capacidad instalada.

8.186 Observamos que la Argentina adjunta a su primera comunicación como prueba documental un gráfico donde se indican los cambios registrados en la utilización de la capacidad con respecto a la industria como un todo entre 1991 y 1995. En el texto de esa comunicación, la Argentina indica que para analizar la utilización de la capacidad, es necesario considerar, por una parte, la capacidad y, por otra, la producción, y a este respecto se remite a los datos obtenidos en las respuestas a los cuestionarios. La comunicación continúa diciendo que "[d]el análisis de los valores correspondientes a capacidad instalada y producción" (supuestamente de los datos obtenidos en las respuestas a los cuestionarios) "la CNCE llegó a la conclusión" de que la utilización de la capacidad instalada había disminuido en el período 1991-1995. En la respuesta a una pregunta del Grupo Especial, la Argentina suministró una serie de datos sobre la utilización de la capacidad. En respuesta a otra pregunta del Grupo Especial con respecto a si en el expediente de la investigación podían encontrarse estos datos y el análisis sobre la utilización de la capacidad, la Argentina indicó que los datos se habían tomado de los cuadros de datos sobre capacidad y producción que contenía el Informe Técnico.

v) *Ganancias y pérdidas*

8.187 Las Comunidades Europeas sostienen que las pruebas reunidas en la investigación con respecto a las ganancias y pérdidas resultan insuficientes para demostrar la existencia de daño grave o de la amenaza del mismo, y que los métodos utilizados eran discutibles porque se basaban en datos financieros generales correspondientes a las empresas que habían respondido a los cuestionarios, y

⁵³⁶ Prueba documental CE-16, sección VI.6, página 23.

porque se utilizaron para distintos indicadores distintos subconjuntos de empresas. Las Comunidades Europeas alegan que a pesar de que el Acta 338 se refiere a ventas inferiores al punto de equilibrio, los datos sobre ganancias y pérdidas contenidos allí no indican ninguna pérdida.

8.188 El Acta 338 examina y contiene datos sobre una serie de indicadores financieros: margen bruto sobre ventas; resultado operativo sobre ventas; margen neto sobre ventas; margen neto sobre activos; margen neto sobre capital; costo medio de las deudas comerciales y financieras; cobertura de intereses; liquidez corriente; liquidez ácida; endeudamiento global, entre otros. Los datos y el examen de estos indicadores financieros que aparecen en el Acta 338 también figuran en el Informe Técnico. A continuación se expone un resumen de los datos del Acta 338 y del Informe Técnico sobre los indicadores financieros:

Indicadores contables

	Total de empresas		Empresas exclusivamente productoras de calzado	
	1991	1995	1991	1995
<u>Margen bruto sobre ventas</u>				
promedio	32%	27%	48%	27%
mediana	30%	26%	48%	26%
<u>Resultado operativo sobre ventas</u>				
promedio	14%	4%	26%	10%
mediana	12%	6%	26%	10%
<u>Margen neto sobre ventas</u>				
promedio	15%	1%	24%	6%
mediana	13%	4%	24%	6%
<u>Margen neto sobre activos</u>				
promedio	18%	3%	33%	13%
mediana	13%	4%	33%	13%
<u>Margen neto sobre capital</u>				
promedio	27%	2%	57%	23%
mediana	25%	6%	57%	23%
<u>Costo medio de las deudas comerciales y financieras</u>				
promedio	9% (1993)	14%	4% (1993)	6%
mediana	8% (1993)	12%	5% (1993)	8%
<u>Cobertura de intereses</u> (cantidad de veces)				
promedio	3,92 (1993)	3,10	4,32 (1993)	3,64
mediana	4,02 (1993)	0,68	4,32 (1993)	3,64
<u>Liquidez corriente</u>				
promedio	727%	178%	190%	225%
mediana	190%	183%	190%	250%
<u>Liquidez ácida</u>				
promedio	446%	107%	118%	141%
mediana	95%	89%	118%	129%
<u>Endeudamiento global</u>				
promedio	70%	136%	74%	91%
mediana	74%	80%	74%	72%

Ventas/punto de equilibrio de las operaciones relativas al calzado
de las empresas de productos múltiples
(datos de los cuestionarios)

1991	19,80%
1992	33,70%
1993	6,57%
1994	8,42%
1995	-34,16%
1996	-24,51%

8.189 La Argentina indica que los datos sobre los diversos márgenes de rentabilidad (rentabilidad bruta, beneficios de explotación y utilidad neta) se tomaron de los estados contables de seis empresas grandes y seis empresas medianas que respondieron a los cuestionarios. Cuatro de las empresas medianas sólo producían calzado y sus datos contables se desagregaron por separado. En respuesta a una pregunta formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión, la Argentina indicó oralmente, con respecto a las empresas que respondieron al cuestionario y que producían otros productos además del calzado (es decir, las empresas "multiproducto"), que el calzado representaba por lo menos el 70 por ciento del total de operaciones de cada una de ellas. La Argentina ha indicado también que recabó mediante cuestionario datos financieros que se referían específicamente a las operaciones de calzado de las 10 empresas que respondieron, a partir de los cuales calculó el "punto de equilibrio", es decir, el "punto donde el ingreso medio por ventas cubre el costo variable de los pares vendidos y los costos fijos de los pares producidos".

8.190 Observamos que los datos sobre ganancias y pérdidas a que se ha hecho referencia muestran que los beneficios de explotación de las empresas que eran productores exclusivos de calzado disminuyeron del 26 por ciento al 10 por ciento de las ventas entre 1991 y 1995, mientras que la rentabilidad neta de esas compañías disminuyó del 24 por ciento al 6 por ciento. Observamos también que ambos grupos de empresas seguían siendo rentables al terminar el período de investigación. Por el contrario, el análisis del punto de equilibrio de las operaciones de calzado muestra que el ingreso por ventas fue inferior en un 34,2 por ciento al punto de equilibrio en 1995 y en un 24,5 por ciento al punto de equilibrio en 1996, lo que significa una disminución a partir de un 19,8 por ciento por encima del punto de equilibrio en 1991. En su respuesta a una pregunta del Grupo Especial sobre las diferencias sustanciales entre estas series de datos, la Argentina respondió en parte que, a pesar de las diferencias en la manera como habían sido calculadas, ambas series, indicaban tendencias negativas.

vi) *Empleo*

8.191 Las Comunidades Europeas sostienen que los datos sobre el empleo muestran una relativa estabilidad, contrariamente a la caracterización de la Argentina según la cual el empleo disminuyó durante el período de investigación. En apoyo de este argumento, las Comunidades Europeas señalan la referencia que se hace en el Acta 338 a una disminución del 5 por ciento del empleo entre 1991 y 1995 sobre la base de los cuestionarios; las Comunidades Europeas se refieren también a los datos sobre empleo que figuran en el documento del Centro de Estudios para la Producción.⁵³⁷

8.192 La Argentina declara que en el Acta 338, sobre la base de las respuestas al cuestionario, se indica una disminución del empleo de un 5 por ciento entre 1991 y 1995. En el Acta 338 se indica también que el solicitante, la CIC, argumentó que los puestos de trabajo en la industria del calzado habían disminuido de 42.317 a 27.896 entre 1991 y 1995, o sea en un 34 por ciento. Los datos del cuestionario mencionados en el Acta 338 se indican en el cuadro que figura a continuación.

⁵³⁷ Prueba documental CE-29.

Número total de empleados en las empresas que respondieron
(datos de los cuestionarios)

	Operaciones relacionadas con la producción de calzado	Total
1991	10.797	13.995
1992	11.493	15.338
1993	11.258	14.863
1994	11.040	14.468
1995	10.237	13.160
1996	10.098	12.818
1991-1995	-5%	-5%

8.193 El Grupo Especial preguntó a la Argentina en qué lugar del expediente de investigación se habían analizado y compatibilizado los niveles y tendencias tan diferentes de los datos presentados por la CIC y las respuestas al cuestionario. La Argentina respondió que el cuestionario reflejaba una "muestra representativa" de las empresas, que "confirmó la tendencia decreciente en el empleo", tendencia que fue también confirmada en el informe final de la Subsecretaría de Comercio Exterior⁵³⁸, que indicaba una disminución de un 21 por ciento sobre la base de información del Instituto de Desarrollo Industrial de la Unión Industrial Argentina. Además, aunque en el Acta 338 se indicaba que los cuestionarios habían mostrado una disminución de un 5 por ciento en el desempleo, la Argentina respondió a una pregunta del Grupo Especial diciendo que los cuestionarios mostraban una disminución del 13 por ciento. En la segunda reunión del Grupo, la Argentina manifestó que la disminución del 13 por ciento era la registrada en el empleo de las empresas que comunicaron datos tanto sobre 1991 como sobre 1995. La disminución del 5 por ciento representaba la pérdida de empleo en todas las empresas que presentaron informes en 1991 y todas las empresas que presentaron informes en 1995, hubieran presentado o no esas empresas informes sobre ambos años. La Argentina explica la diferencia indicando que algunas nuevas empresas ingresaron en la industria del calzado entre 1991 y 1995. A juicio de la Argentina, la disminución del 13 por ciento es la cifra más representativa, porque proviene de una muestra más completa de empresas.

vii) *Otros indicadores del daño que se han examinado*

a. Existencias (inventarios)

8.194 Los datos recabados en los cuestionarios se presentan por separado para los cinco segmentos de productos. Los datos indican el aumento de los inventarios entre 1991 y 1995 y 1996 en el caso de todos los tipos de producto con excepción del calzado de mujer (que es una parte muy reducida del total). Las razones del aumento de los inventarios se exponen aparte y han sido examinadas en el Informe Técnico según las distintas empresas. La mayoría de las empresas indicaron que la causa era un aumento de las importaciones. En una nota a esta sección del informe se indica que la muestra de las empresas que respondieron varió considerablemente de año en año, con lo cual, una comparación de los datos relativos a los distintos años no podía tener carácter representativo.

8.195 Las Comunidades Europeas no formulan ningún argumento específico con respecto a este factor.

⁵³⁸ Prueba documental ARG-5.

b. Costos

8.196 La Argentina indica que, en promedio, los productores que respondieron al cuestionario informaron que los costos habían aumentado durante el período (un aumento promedio del 17 por ciento y una mediana del 12 por ciento). En el Acta 338 se identifican diversos insumos nacionales e importados cuyos costos habían aumentado.

8.197 Las Comunidades Europeas no formularon ningún argumento específico con respecto a este factor.

c. Precios internos

8.198 En el Acta 338 la Argentina tomó nota de los índices de precios mayoristas y minoristas publicados por el INDEC que, en general, habían aumentado entre 1991 y 1995. La Argentina atribuía esos aumentos al aumento de costos y al cambio en la *mix* de productos, y observó que los índices tenían dificultad para capturar la evolución de la *mix* de productos y por lo tanto debían usarse con prudencia. Al parecer no existen en los informes de la Argentina sobre la investigación otros datos que se refieran específicamente a los precios de los productores internos.

8.199 Las Comunidades Europeas sostienen que el precio interno es muchas veces uno de los indicadores más importantes para comprobar si un determinado sector ha sufrido daño como consecuencia de las importaciones. Según las Comunidades Europeas, las estadísticas oficiales sobre los precios internos citadas en el Acta 338 no indican ninguna reducción de precios entre 1991 y 1995, y muestra un aumento entre 1991 y 1996. A pesar de estas tendencias, señalan las Comunidades Europeas, la Argentina creyó necesario aplicar medidas de salvaguardia.

d. Inversiones

8.200 Durante el período investigado se registraban niveles importantes de inversión aunque sobre una base anual se registró cierta tendencia a la disminución. En el Acta 338 se indica que a comienzos del período las inversiones se realizaron en máquinas y luego en marcas y en plantas; y que la CIC señaló en la solicitud que las inversiones estuvieron dirigidas en mejorar la competitividad adquiriendo nueva tecnología, cerrando plantas ineficientes y desarrollando nuevos tipos de productos.

8.201 Las Comunidades Europeas sostienen que, en el Acta 338, la Argentina señala los importantes esfuerzos realizados por la industria para mejorar la productividad e indica concretamente que durante el período 1991-1995 se invirtieron 168 millones de pesos, y otros 17 millones en 1996. Para las Comunidades Europeas, estas declaraciones positivas no dan la impresión de una industria que sufre de un "menoscabo general significativo" sino, por el contrario, demuestran la existencia de una industria optimista.

8.202 La Argentina no está de acuerdo con las Comunidades Europeas en que las inversiones realizadas en el sector sean una indicación de buena salud. Según la Argentina ese cambio registrado en las pautas de consumo hizo necesario modificar la *mix* de productos internos a fin de adaptarse a las nuevas condiciones, y para ello debieron hacerse nuevas inversiones, sobre todo en maquinaria, equipos y herramientas, tanto nacionales como importados, que eran independientes de los resultados económicos y representaban la única manera de mantenerse en el mercado.

e. Exportaciones

8.203 Los datos sobre las exportaciones que figuran a continuación (procedentes de las respuestas al cuestionario comunicadas por empresas medianas y grandes; y reunidos por la CNCE a partir de estadísticas oficiales del INDEC) se recabaron durante la investigación:

Exportaciones
(en miles de pares)

	Producción propia (datos de los cuestionarios)			Datos del INDEC
	Total	Mercosur	Otros	Total
1991	199	124	75	N.D.
1992	1.461	730	731	2.670
1993	2.158	1.592	567	3.470
1994	2.472	1.713	758	3.040
1995	2.913	2.360	553	4.510
1996	3.148	2.791	358	3.240

En el Acta 338 se pone de relieve el aumento de las exportaciones a los países del Mercosur y se toma nota de la tendencia fluctuante registrada en las exportaciones a otros destinos. En el Acta 338 no se llega a ninguna conclusión sobre las exportaciones.

8.204 Las Comunidades Europeas no formulan ningún argumento específico sobre las exportaciones de calzado de la Argentina.

viii) *Evaluación del Grupo Especial*

8.205 En los apartados a) y b) del párrafo 2 del artículo 4, y el apartado c) del párrafo 2 del artículo 4 que incluye por referencia el artículo 3, se enuncian respectivamente los requisitos del Acuerdo acerca de la investigación en lo que respecta al daño grave y del informe o los informes sobre los resultados de la investigación. En el apartado a) del párrafo 2 del artículo 4 se prescribe que, en la investigación, las autoridades competentes "evaluarán todos los factores pertinentes de carácter objetivo y cuantificable". Parece que, para cumplir este requisito, la autoridad competente debe llevar a cabo primero una evaluación de los datos, a fin de confirmar o verificar su exactitud y representatividad. En segundo lugar, los apartados a) y b) del párrafo 2 del artículo 4 requieren el análisis y evaluación completos de estos datos, y el apartado c) del párrafo 2 del artículo 4, que comprende por referencia el artículo 3, requiere que se presente por escrito un análisis detallado del caso en el que se anuncien las constataciones y las conclusiones fundamentadas a que se haya llegado sobre todas las cuestiones pertinentes de hecho y de derecho, así como una demostración de la pertinencia de los factores examinados.

8.206 A la luz de estos requisitos, debemos examinar, en primer lugar, si todos los factores del daño enumerados en el Acuerdo fueron considerados por la Argentina, puesto que en el texto del apartado a) del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo ("todos los factores pertinentes [...] en particular [...] los cambios en el nivel de ventas, la producción, la productividad, la utilización de la capacidad, las ganancias y pérdidas y el empleo") se prescribe sin ambigüedad que, como mínimo, debe examinarse cada uno de los factores enumerados, además de otros factores que sean "pertinentes" (véanse los párrafos 8.122 y 8.124).

8.207 En segundo lugar, de conformidad con el apartado c) del párrafo 2 del artículo 4 y el artículo 3, y los apartados a) y b) del párrafo 2 del artículo 4, debemos examinar si las constataciones y conclusiones de la Argentina, enunciadas en los informes que contienen los resultados de

investigación, han sido confirmadas por las pruebas, es decir si las explicaciones y análisis de los informes demuestran de manera convincente el vínculo entre las constataciones y conclusiones de la investigación y las pruebas en que están basadas.

- a. Examen realizado de la investigación de los factores del daño enumerados en el Acuerdo

8.208 Volviendo a la primera cuestión, señalamos, que, como antes se ha dicho, el análisis de la CNCE comprende el examen de los siguientes factores: ventas, producción, ganancias y pérdidas y empleo.

8.209 En cuanto a la *utilización de la capacidad*, parece que los datos sobre la capacidad instalada que figuran en la investigación han sido recabados y analizados sólo de manera desagregada por segmentos del mercado; el análisis del Acta 338 y el Informe Técnico se refieren también a los cambios en la capacidad instalada (pero no la utilización de la capacidad) según las distintas empresas en el caso de 10 empresas que respondieron al cuestionario. La única referencia a la utilización de la capacidad que se hace en el Acta 338 y el Informe Técnico es a una exposición de los solicitantes. No hay en esos textos ninguna indicación de que esta exposición haya sido confirmada por la CNCE, o que la CNCE se haya basado en ella, ni tampoco ningún análisis ni explicación de la manera de cómo la información relativa a las distintas empresas se vinculaba a la situación de la industria en su conjunto. Además, en las comunicaciones de la Argentina en la presente diferencia, que contienen cálculos sobre la utilización de la capacidad basados en las respuestas del cuestionario, se indican tasas de utilización de la capacidad distintas de las presentadas por los solicitantes, que se citan en el Acta 338 en el Informe Técnico, confirmando la impresión de la CNCE que no se basó en la exposición de los solicitantes en lo que respecta a la utilización de la capacidad.

8.210 Así pues, aunque las comunicaciones de la Argentina en la presente diferencia contienen datos sobre dicho factor, así como un análisis del mismo, no hay ninguna prueba de que haya sido considerado plenamente en la investigación sobre la existencia del daño. Por el contrario, parece que el análisis se llevó a cabo específicamente para el presente procedimiento de solución de diferencias.

8.211 La situación con respecto a la *productividad* es semejante. Como antes se ha dicho, si bien el Informe Final de la Subsecretaría de Comercio Exterior⁵³⁹ contiene un índice de los cambios registrados en la productividad de la industria del calzado argentina, que fue preparado por el Instituto de Desarrollo Industrial de la Unión Industrial Argentina, no se ha hecho ningún análisis de los cambios de la productividad en dicho documento ni en el texto del Acta 338 o del Informe Técnico. Más aún, en vista de que el documento mencionado es posterior al final de la investigación de la CNCE y a la presentación de sus conclusiones, es claro que la información estadística que figura en el mismo no fue examinada por la CNCE al formular la constatación sobre la existencia de un daño grave. Además, con respecto a la declaración de los peticionarios de que la productividad aumentó, no hay ninguna indicación en el Informe Técnico de que esto haya sido confirmado o utilizado como base por la CNCE. De hecho, la respuesta de la Argentina a la pregunta del Grupo Especial indica que los datos sobre el empleo y la producción no muestran ningún aumento de la productividad.

- b. Si las constataciones y conclusiones de la investigación están basadas en las pruebas

8.212 Pasando a la segunda cuestión, es decir, si las constataciones y conclusiones de investigaciones están basadas en las pruebas, consideramos que algunos aspectos de la investigación resultan problemáticos. Nuestras principales preocupaciones se refieren a: i) el tratamiento de los datos sobre 1996; ii) la utilización casi exclusiva del análisis de punta a punta del período; y iii) la falta de confirmación aparente en las pruebas examinadas y el razonamiento seguido en varias

⁵³⁹ Prueba documental ARG-5.

conclusiones relacionadas con la existencia del daño, en parte debido a las diferencias no compatibilizadas en alguna de las series de datos que se han utilizado.

i) Tratamiento de los datos sobre 1996

8.213 En lo que respecta al tratamiento de los datos sobre 1996, observamos que aunque estos datos se recabaron durante el curso normal de la investigación⁵⁴⁰, en la mayoría de los casos la evaluación y

⁵⁴⁰ Como antes se ha dicho, en los cuestionarios enviados por la CNCE se solicitaban datos para el período 1991-1996. Como antes se ha dicho, en los cuestionarios enviados por la CNCE se solicitaban datos para el período 1991-1996. En las observaciones que presentó en la etapa intermedia de reexamen, la Argentina declaró, en particular respecto de los datos financieros, que los datos correspondientes a 1996 eran incompletos y que, por lo tanto, sesgarían cualquier análisis de las tendencias. El examen del Informe Técnico muestra que los datos de 1996 figuran en prácticamente todos los cuadros del Informe Técnico relativos a la situación de la industria argentina; y en el Informe Técnico no se indica que los datos correspondientes a 1996 sean incompletos o que no se puedan comparar con los datos correspondientes a años anteriores. Aunque, como lo señala la Argentina y se explica a continuación, los cuadros sobre datos financieros muestran que, en el caso de determinados indicadores, el tamaño de la muestra en 1996 fue inferior al de algunos años anteriores, esos datos están incluidos en todos los gráficos sobre coeficientes financieros, sin ninguna reserva respecto de su fiabilidad o comparabilidad, y algunos de los datos correspondientes a 1996 también se mencionan en las observaciones sobre el Informe Técnico, también, sin expresar reservas. Los detalles de los períodos abarcados por los datos que figuran en el Informe Técnico son los siguientes:

Cuerpo del Informe Técnico (folios 5353-5523) - Salvo que se indique expresamente otra cosa, todos los cuadros y gráficos contienen datos correspondientes a 1996, sin ninguna indicación de que sean incompletos o no sean comparables. Cuadros 1-5 - información cualitativa, sin fecha, relativa a empresas determinadas, incluida información sobre la realización de la investigación, así como información, sin fecha, sobre la clasificación arancelaria y los DIEM; cuadros 6 y 7 (y gráficos correspondientes) - comparación del valor añadido en el sector del calzado con otros indicadores económicos; cuadros 8-11 - datos financieros para 1991 y 1995 únicamente (extraídos de las series de datos correspondientes a 1991-1996 contenidos en el anexo 4 - véase *infra*); cuadro 12 - análisis del punto de equilibrio (el cuadro contiene datos correspondientes a 1996, que se utilizan y a los que se hace referencia en el texto, sin ninguna indicación de que no puedan compararse con los datos correspondientes a años anteriores); cuadros 13-15 - datos sobre importaciones y exportaciones y sobre la balanza comercial; cuadros 16-18 - importaciones por país de origen; cuadro 19 - clasificación de los importadores; cuadros 20 a-c y 21 a-c - consumo aparente y participación de las importaciones en el mercado.

Anexo 2 (folios 5578-5584) - Información cualitativa obtenida de pequeñas empresas que abarca el período comprendido entre 1991 y 1996, inclusive.

Anexo 3 (folios 5585-5646) - Datos obtenidos del cuestionario enviado a empresas medianas y grandes. Excepto cuando se indica expresamente, todos los cuadros y gráficos contienen datos correspondientes a 1996; cuadros 1-11 - información cualitativa, sin fecha, sobre la localización de las empresas, el tipo de calzado producido, etc.; cuadros 12-15 - producción propia de calzado; cuadro 16 - producción para contratistas y empresas conjuntas; cuadro 18 - producción total; cuadros 18.I-III, 19.I-III, 20.I-III - ventas de producción propia al mercado interno; cuadro 21 - información cualitativa, sin fecha, sobre la actividad exportadora de las empresas; cuadros 22-30 y 31.a-c - exportaciones de calzado de producción propia; cuadros 32-34 - inventarios (las notas indican una variación en el tamaño de la muestra durante el período, que no afecta a los datos correspondientes a 1996); cuadros 35 a-b, 36 a-b, 37 a-b - compras de insumos; cuadros 38-40 - cambios porcentuales en los costos y los precios y en el uso de diferentes insumos entre las puntas del período 1991-1995; cuadros 41-43 - capacidad instalada (las notas indican una variación en el tamaño de la muestra durante el período, que no afecta a los datos correspondientes a 1996); cuadros 44 a-b - inversión; cuadros 45-47 - empleo (las notas indican una variación en el tamaño de la muestra durante el período, que no afecta a los datos correspondientes a 1996); cuadros 48-50 - salarios totales (las notas indican una variación en el tamaño de la muestra durante el período, que no afecta a los datos correspondientes a 1996); cuadros 51-52 - información cualitativa, sin fecha, sobre los materiales y la tecnología del calzado importado por los productores.

las conclusiones de la Argentina sobre los distintos factores del daño se basaron en datos que llegaban sólo hasta 1995. Cabe recordar aquí el requisito, que figura en el apartado a) del párrafo 2 del artículo 4 en el sentido de que deben evaluarse "todos los factores pertinentes". A nuestro juicio, en el contexto de una investigación de salvaguardia, la investigación más *pertinente* es sin duda la más *reciente*. Debemos poner de relieve que no consideramos que una autoridad investigadora deba actualizar continuamente los datos de su investigación. Esta exigencia sería innecesariamente onerosa y difícil de cumplir. Creemos más bien que al solicitar que se evalúe toda la información "pertinente", el Acuerdo requiere que se examine la información más *reciente* de que se disponga al momento de efectuarse la investigación. Cuando se cuenta con esos datos, como ocurre en este caso, creemos que es preciso tenerlos plenamente presentes en la investigación; no es posible desestimarlos simplemente, a menos que la autoridad investigadora ofrezca una investigación adecuada.

8.214 En tal sentido, si bien no cabe duda de que los datos sobre 1995 son muy pertinentes en el contexto de la investigación de la Argentina, lo mismo puede decirse de los datos sobre 1996. Observamos en particular que los datos sobre 1996 relativos a algunos factores del daño (en particular los datos estimados sobre la producción y sobre las ventas o la producción destinada al mercado interno) demuestran una tendencia al aumento en comparación con los niveles registrados en 1995. No consideramos que estos aumentos excluyan necesariamente la posibilidad de que pueda comprobarse que se ha causado un daño grave. Sin embargo, es indudable que su existencia constituiría una exigencia más para la autoridad investigadora, que tendría que explicar por qué, a pesar de un aparente mejoramiento, el daño grave seguía estando presente o era inminente. La Argentina, si bien reconoce que han ocurrido esos aumentos, no ha presentado una explicación ni ha expuesto el contexto que sería necesario para demostrar que los aumentos registrados en 1996 no afectaron las conclusiones a que se había llegado a base de los datos relativos al período 1991-1995.

8.215 En este contexto observamos que el argumento de la Argentina en el sentido que su legislación interna en materia de salvaguardias requiere que el período de investigación sea de 1991 a 1995 (es decir cinco años civiles completos antes de la fecha en que se presentó la solicitud). Como cuestión de hecho, la única referencia que encontramos en la ley⁵⁴¹ a cualquier plazo es la que figura en la sección en la cual se enumeran los requisitos para las *solicitudes* de salvaguardia, en el que se especifica que cualquier *solicitud* de una medida de salvaguardia debe contener *estadísticas de importación* relativas a los cinco años civiles enteros más recientes anteriores a la presentación de la solicitud. (Nada dice la ley sobre el período que deben abarcar los datos relativos a los demás factores

Anexo 4 (folios 5647-5716) - Situación patrimonial y financiera de las empresas grandes y medianas: todos los cuadros y gráficos contienen datos correspondientes a 1996. Los cuadros indican el número de empresas que contestaron cada año y, para la mayor parte de los indicadores, muestran un número menor de respuestas en 1996 que en la mayoría de los otros años en los que se enviaron cuestionarios. Ni en las notas metodológicas al Anexo 4 (folio 5648), ni en el texto del cuerpo del Informe Técnico relativo a los datos financieros (folios 5465-5474), como se ha señalado anteriormente, hay alguna indicación de que no puedan compararse los datos financieros correspondientes a 1996 con los datos relativos a otros años. Los gráficos del Anexo 4 también abarcan el período 1991-1996, y tampoco en ellos se establece ninguna reserva respecto de los datos correspondientes a 1996.

Anexo 5 (folios 5717-5749) - Datos del INDEC sobre exportaciones e importaciones: todos los cuadros y gráficos contienen datos sobre 1996.

Cabe señalar que la cuestión de los datos correspondientes a 1996 no es pertinente para el Anexo 1 (folios 5524-5577), que se refiere a la industria internacional del calzado, es decir, en países distintos de la Argentina, y que basa sus datos estadísticos en un estudio titulado "World Footwear Markets 1997", realizado por SATRA, un centro tecnológico del calzado ubicado en Gran Bretaña (véase el folio 5408, nota 23). Tampoco es una cuestión pertinente para el Anexo 6 (folios 5750-5823), en el que se resumen los argumentos expuestos por las partes en el curso de la investigación y no contiene datos estadísticos.

⁵⁴¹ Documento G/SG/N/1/ARG/3, presentado como prueba documental CE-10.

del daño que debe contener la solicitud.) Si bien es evidente que la condición de que figuren en la solicitud datos históricos sobre cinco años puede ser útil para la autoridad al decidir si debe iniciarse la investigación, ciertamente esto no excluye, y no debe excluir, el análisis de otras informaciones más recientes que debe llevarse a cabo en la investigación.

8.216 La utilización casi exclusiva que se hace en la investigación de las comparaciones de punta a punta del período al analizar la evolución de la industria, nos inspira las mismas preocupaciones que antes se han señalado con respecto al análisis del "aumento de las importaciones". Señalemos, en particular, que si las tendencias de los años intermedios no se examinan y estudian de manera sistemática en el análisis, las autoridades competentes no están cumpliendo con el requisito del apartado a) del párrafo 2 del artículo 4 de evaluar "todos los factores pertinentes" y, además, no se estudia a fondo la situación de la rama de producción nacional. Por ejemplo, la situación de una industria cuya producción se reduce acusadamente durante un año, pero luego se recupera gradualmente, aunque sólo sea hasta llegar a un nivel algo inferior al que había alcanzado, podría considerarse muy distinta de la de una industria cuya producción disminuye continuamente durante un período prolongado. Un análisis de punta a punta del período puede ser muy semejante en ambos casos, mientras que el examen de los cambios y tendencias registrados de año en año puede llevar a conclusiones enteramente opuestas.

8.217 Creemos que el examen de los cambios ocurridos durante el período de la investigación en los diversos factores de la existencia del daño es indispensable para determinar si una rama de producción nacional ha sufrido un daño grave o se encuentra amenazada de sufrirlo de manera inminente. Es improbable que una comparación de punta a punta del período, en la que no se tengan en cuenta las tendencias de los años intermedios, ofrezca una evaluación completa de todos los factores pertinentes, conforme a lo requerido.⁵⁴²

ii) Diferencia en los datos

8.218 Sentimos también cierta preocupación ante la manera como se han analizado los datos en la investigación. Si bien reconocemos lo difícil que es reunir una información completa en vista de la amplia definición del producto, en varios casos, se advierten en los datos utilizados discrepancias que no se han explicado ni compatibilizado en el Acta 338 ni en el Informe Técnico y, por otra parte, no se han ofrecido explicaciones sobre la razón por la cual se ha utilizado una serie de datos de preferencia a otra. A falta de estas explicaciones, las constataciones y conclusiones a que se ha llegado sobre la base de estos datos no son "fundamentadas" en el sentido del párrafo 1 del artículo 3 y el apartado c) del párrafo 2 del artículo 4, y por consiguiente no están confirmadas por las pruebas.

8.219 En cuanto a la falta de explicación sobre el origen y el carácter representativo de las múltiples series de datos sobre algunos factores, así como las diferencias entre ellas, observamos que, tratándose de un cierto número de factores, la CNCE ha elaborado varias series de datos. Algunas de éstas estuvieron basadas en las respuestas del cuestionario compiladas por la CNCE, algunas son estimaciones de la CNCE a partir de datos macroeconómicos, del censo o de otros datos publicados, y algunas representan métodos distintos de calcular indicadores semejantes (por ejemplo, los datos sobre el empleo y sobre las ganancias y pérdidas). Reconocemos y agradecemos los esfuerzos de la CNCE para llevar a cabo una investigación a fondo y examinar los datos en todas las formas posibles. No obstante, lo que nos parece problemático es que en las conclusiones de las CNCE no se exponga claramente en algunos casos la base sobre la cual se han elaborado las diversas series de datos, cuáles son las más representativas y cómo pueden conciliarse a veces las discrepancias importantes que existen entre ellas.

⁵⁴² Señalamos que nuestra preocupación ante el uso casi exclusivo del análisis de punta a punta del período surge también ante el tratamiento de los datos sobre 1996 conforme se ha expuesto en la sección anterior.

8.220 Por ejemplo, en lo que se refiere al empleo, el Acta 338 dice que los solicitantes señalaron que el empleo disminuyó en un 34 por ciento entre 1991 y 1995 pero se indica también que los resultados del cuestionario reflejan una disminución del 5 por ciento. En respuesta a una pregunta del Grupo Especial, la Argentina declaró que los datos del cuestionario indicaban una disminución del 13 por ciento e hizo referencia asimismo a los datos sobre el empleo de la Unión Industrial Argentina, que indicaban una declinación del 21 por ciento. Respondiendo a la pregunta del Grupo Especial sobre cómo podían compatibilizarse esos distintos datos, la Argentina respondió que todos los datos indicaban una declinación y sólo a continuación ofreció la explicación antes mencionada en cuanto a las diferentes composiciones de las respuestas del cuestionario incluidas en el cálculo de la disminución del 5 por ciento y el 13 por ciento.

8.221 No estamos de acuerdo con que la Argentina no explicara y situara estas cifras en su contexto. Creemos que, al determinar la existencia o la amenaza de un daño grave, el alcance de la declinación es, en efecto, importante y que debe ofrecerse una explicación suficiente (como se requiere en el apartado c) del párrafo 2 del artículo 4) de la "pertinencia" de esa declinación. Esto quiere decir que debe ofrecerse una explicación completa de por qué una serie de datos es más representativa y fidedigna que las otras ni por qué, por ejemplo, la disminución del empleo en un determinado porcentaje corrobora la conclusión de existencia o amenaza de un daño grave a la rama de la producción nacional que se examina.

8.222 En los datos presentados sobre la producción y las ventas (o la producción destinada al mercado interno) se advierten problemas semejantes. Como se ha dicho, la CNCE recabó datos sobre estos factores del daño mediante respuestas al cuestionario, que luego utilizó en algunos, aunque no en todos, los contextos. Más bien, la CNCE utilizó también sus propias estimaciones de los datos totales sobre la industria en su conjunto. Aunque los datos del cuestionario representaban sólo un 40 por ciento o menos de las estimaciones para la industria en su conjunto, no se ofreció ninguna explicación sistemática que conciliara estas estimaciones con las respuestas del cuestionario, en particular cuando las tendencias registradas son discrepantes. Tampoco se ha ofrecido ninguna explicación en el Acta 338 ni en el Informe Técnico de la razón por la cual los datos del cuestionario se utilizaron en un contexto y las estimaciones en otro. En respuesta a una pregunta del Grupo Especial sobre esta cuestión, la Argentina declaró que las estimaciones se utilizaron con la finalidad de poder calcular el consumo aparente y las cuotas de mercado ocupadas por las importaciones. No consideramos que esto constituya una explicación ni una compatibilización suficientes de las diversas series de datos. En primer lugar, la explicación se ofreció sólo en la respuesta a una pregunta del Grupo Especial y no formaba parte del análisis de la CNCE ni del informe sobre la investigación. En segundo lugar, la respuesta no refleja el hecho de que en el Acta 338 se utilizaron las estimaciones para examinar los cambios ocurridos en la producción. Por otra parte, en lo que respecta a los datos de los cuestionarios sobre las ventas, recordamos las discrepancias no explicadas entre los cambios porcentuales a que se hace referencia en el texto del Acta 338 y los que se calcularon a partir de los cuadros de datos en los que se basa el texto. Estas discrepancias permiten poner asimismo en tela de juicio las conclusiones deducidas de los datos.

8.223 Observamos que se plantean cuestiones semejantes en cuanto a los datos sobre los diversos indicadores financieros. La Argentina ha explicado que los datos sobre la rentabilidad bruta, los beneficios de la explotación y la rentabilidad neta provenían de los estados contables de las empresas que comunicaron datos, y cuatro de estas compañías producían exclusivamente calzado mientras que las otras ocho fabricaban también otros productos. También según la Argentina, el calzado representaba por lo menos el 70 por ciento de las operaciones de las empresas multiproducto. Si bien los datos de los estados contables indican que en ambos grupos de empresas las ganancias brutas, el resultado operativo sobre las ventas y las ganancias netas disminuyeron como porcentaje de las ventas entre 1991 y 1995, observamos que las empresas que sólo producían calzado tuvieron mejores resultados durante este período que las empresas multiproducto. En particular, en 1995 la relación de rentabilidad fue más elevada en las empresas que producían exclusivamente calzado que en las

empresas multiproducto. Observamos también que, en ambos grupos de empresas, todas las medidas de la rentabilidad siguieron siendo positivas en 1995.

8.224 El análisis del "punto de equilibrio" realizado por la Argentina sobre la base de los datos de los cuestionarios, en lo que respecta exclusivamente a las operaciones relativas al calzado de las empresas "multiproducto", indica que las ventas fueron inferiores al punto de equilibrio en aproximadamente un 34 por ciento en 1995, mientras que en 1991 las ventas habían sido superiores al punto de equilibrio en un 20 por ciento. Observamos que el calzado representaba la gran mayoría de las operaciones de las empresas que proporcionaron datos financieros, y que el análisis del punto de equilibrio es otro método para calcular la rentabilidad neta⁵⁴³, y aunque había tendencias decrecientes en ambos conjuntos de datos, la divergencia significativa entre los resultados del análisis de rentabilidad neta basado en los indicadores contables para todas las empresas y los resultados del análisis del punto de equilibrio con respecto al subconjunto de las empresas "multiproducto" plantea dudas.

iii) Conclusiones no apoyadas por datos

8.225 Nuestra inquietud con respecto a las conclusiones no apoyadas por una fundamentación y/o por pruebas estadísticas se basa en parte en los problemas indicados *supra*. Esto es, si se identifican varios conjuntos de datos pero sus diferencias no se explican ni se concilian (como sucede, por ejemplo, con los datos sobre el empleo y las ganancias y pérdidas), la conclusión a la que se llega no está, en nuestra opinión, apoyada correctamente por las pruebas. En términos más generales, no es suficiente presentar únicamente datos (sea en una o en varias series) y luego formular una conclusión, sino que es necesaria una explicación razonada que *vincule* esos datos con la conclusión.

8.226 Observamos este problema, entre otras cosas, en relación con la producción. El Acta 338 y el Informe Técnico indican que los datos sobre la producción estimada para la industria como un todo apoyan una constatación de la existencia de daño grave, señalando que el volumen de la producción disminuyó entre 1991 y 1995. No obstante, estos documentos también señalan que el valor de la producción aumentó. La explicación dada para el aumento en términos de valor es que los productores nacionales habían optado por reorientar la producción hacia calzado de mayor valor añadido. Asimismo, las referencias que hace el Acta 338 a los precios de los productores nacionales indican una tendencia creciente de los precios, que el Acta atribuye a la misma reorientación del *mix* de productos. Si bien el Acta 338 da claramente a entender que tal reorientación es prueba de daño grave, la Argentina no explica esta afirmación que está reñida con lo que a primera vista puede pensarse. Por lo tanto, si bien no es imposible que tal reorientación tenga lugar en el contexto de daño grave, si éste fuese el caso se requeriría una explicación detallada sobre la base de pruebas fácticas y objetivas. Tampoco encontramos tal explicación ni tales pruebas en los documentos citados por la Argentina en relación con el análisis de la producción en la investigación.

8.227 Otro ejemplo de este problema se presenta con respecto a los datos sobre las ventas. Como ya lo hemos examinado, aunque durante las actuaciones del Grupo Especial la Argentina señaló a éste determinados datos contenidos en el expediente como datos estimados de las ventas para la industria como un todo, en la etapa intermedia de reexamen la Argentina criticó al Grupo Especial por haberse basado en esos datos como tales. Independientemente de que estos sean datos sobre las ventas en el sentido estricto o datos sobre la producción destinada al mercado interno, observamos que fueron utilizados por la Argentina en su investigación, como mínimo, como valor representativo de las ventas de toda la industria (es decir, como contribución de la rama de producción nacional al consumo

⁵⁴³ El punto de equilibrio es el punto en el cual la utilidad neta es exactamente igual a cero, es decir en que los ingresos por concepto de ventas cubren exactamente los costos fijos y variables. Véase, por ejemplo, C. Horngren y G. Sundem, *Introduction to Management Accounting*, séptima edición, Prentice-Hall, 1987, páginas 30 a 43.

interno), y duplican con creces el nivel de los datos de ventas extraídos de los cuestionarios, e indican diferentes tendencias, incluso en 1996. Si como la Argentina adujo en la etapa intermedia de reexamen, estos datos simplemente no son comparables con los datos obtenidos en los cuestionarios sobre las ventas, no está claro sobre qué bases se pudo haber juzgado durante la investigación la representatividad de los datos obtenidos en los cuestionarios. Esto pone en tela de juicio la fiabilidad de las conclusiones de la CNCE en cuanto a las tendencias de las ventas con respecto a la industria como un todo. Observamos en este sentido además que la crítica de la Argentina de la utilización por el Grupo Especial de los datos de toda la industria se refiere en parte al hecho de que como datos sobre la producción, incluirían las existencias. Si bien puede ser así, observamos que en el expediente no parece haber datos coherentes con respecto a las existencias que pudieran haber sido utilizados por la Argentina para ajustar los datos sobre la producción destinada al consumo interno. De hecho, el Informe Técnico indica con respecto a los datos sobre las existencias que el número de empresas que respondieron variaba considerablemente de un año a otro, con lo cual la comparación de los datos sobre las existencias correspondientes a diferentes años no era representativa.⁵⁴⁴

d) Relación de causalidad

8.228 Consideramos a continuación la constatación de la Argentina de que el aumento de las importaciones había causado daño grave a la rama de producción nacional. En conformidad con nuestra norma de examen, expondremos los fundamentos de nuestro juicio con respecto a si esta constatación está suficientemente explicada y apoyada por las pruebas incluidas en el expediente de la investigación. A este respecto, recordamos las disposiciones pertinentes del Acuerdo sobre Salvaguardias, es decir, los apartados a) a c) del párrafo 2 del artículo 4:

"2.a) En la investigación para determinar si el aumento de las importaciones ha causado o amenaza causar un daño grave a una rama de producción nacional a tenor del presente Acuerdo, las autoridades competentes evaluarán todos los factores pertinentes de carácter objetivo y cuantificable que tengan relación con la situación de esa rama de producción, en particular el ritmo y la cuantía del aumento de las importaciones del producto de que se trate en términos absolutos y relativos, la parte del mercado interno absorbida por las importaciones en aumento, los cambios en el nivel de ventas, la producción, la productividad, la utilización de la capacidad, las ganancias y pérdidas y el empleo.

b) No se efectuará la determinación a que se refiere el apartado a) del presente párrafo a menos que la investigación demuestre, sobre la base de pruebas objetivas, la existencia de una relación de causalidad entre el aumento de las importaciones del producto de que se trate y el daño grave o la amenaza de daño grave. Cuando haya otros factores, distintos del aumento de las importaciones, que al mismo tiempo causen daño a la rama de producción nacional, este daño no se atribuirá al aumento de las importaciones.

c) Las autoridades competentes publicarán con prontitud, de conformidad con las disposiciones del artículo 3, un análisis detallado del caso objeto de investigación, acompañado de una demostración de la pertinencia de los factores examinados."

8.229 Aplicando nuestra norma de examen, consideraremos si el análisis de la relación de causalidad efectuado por la Argentina cumple estas prescripciones sobre la base de i) si la tendencia ascendente de las importaciones coincide con las tendencias descendentes de los factores de daño, y en caso contrario, si se ha dado una explicación fundada con respecto a por qué, a pesar de ello, los datos muestran una relación de causalidad; ii) si las condiciones de competencia en el mercado del

⁵⁴⁴ Prueba documental ARG-3, folio 5453, nota de pie de página 36.

calzado argentino entre el calzado importado y el calzado nacional, tal como han sido analizadas, demuestran, sobre la base de pruebas objetivas, una relación de causalidad de las importaciones con cualquier tipo de daño; y iii) si se han analizado otros factores pertinentes y si se ha demostrado que el daño causado por factores distintos de las importaciones no ha sido atribuido a las importaciones.

i) Resumen de los argumentos de las partes

8.230 Las Comunidades Europeas alegan que el análisis de la relación de causalidad realizado por la Argentina es insuficiente. Las Comunidades citan varios pasajes de la notificación de la decisión de aplicar una medida de salvaguardia (que se repiten en las constataciones del Acta 338 sobre importaciones y relación de causalidad), que describen los cambios registrados entre 1991 y 1995 en los niveles y la participación en el mercado de las importaciones, y la conclusión de que las importaciones aumentaron durante ese período. Las Comunidades Europeas citan además otros pasajes de dicha notificación (que también se repiten en el Acta 338) relativos a los "efectos de las importaciones sobre la producción nacional", en particular la conclusión de que la producción nacional declinó entre 1991 y 1995 y fue "ocupada por las importaciones, fundamentalmente por productos que ingresaron a bajos valores". En opinión de las CE, estos pasajes constituyen el análisis de la relación de causalidad realizado por la Argentina.

8.231 La Argentina también indica que el análisis y el fundamento de su conclusión de la existencia de una relación de causalidad están contenidos en los mismos pasajes de la notificación de la decisión de aplicar una medida de salvaguardia/Acta 338 citados por las Comunidades Europeas. A este respecto, la Argentina alega que "correlacionó" el aumento de las importaciones con los aumentos de la participación en el mercado de las importaciones, caídas en la producción nacional y en el empleo, aumentos de los costos de la producción nacional, disminuciones de la rentabilidad, etc. Además, en respuesta a una pregunta del Grupo Especial, la Argentina declara que la relación de causalidad "se elabora en las más de las 10.000 páginas que conforman el expediente", y que "articula sobre una base lógica" la relación que se dio entre el "crecimiento rápido de las importaciones y el desempeño declinante de la industria del calzado, que llevó al reemplazo de la producción nacional por importaciones". En otras palabras, aduce la Argentina, la relación de causalidad "surge del análisis de cada una de las secciones pertinentes del expediente" de la investigación. Además la Argentina alega que la CNCE determinó que la contribución de la industria del calzado al PIB descendió entre 1992 y 1993, indicando un deterioro relativo en esa rama de producción comparado con la producción en la economía en general, y que a este deterioro correspondió un crecimiento de las importaciones de calzado más rápido que el de las importaciones totales entre 1991 y 1992.⁵⁴⁵

8.232 Los pasajes de la notificación/Acta 338 citados por ambas partes como los pasajes pertinentes con respecto a las importaciones son los siguientes:

- "a) Importaciones: el crecimiento de las importaciones tanto en términos absolutos como en relación con la producción nacional, es del tipo previsto en el Acuerdo sobre Salvaguardias. Existe un crecimiento que tiene capacidad para producir un menoscabo significativo de la rama de producción nacional. Los hechos en que se fundamentó esta conclusión son los siguientes:
- Las importaciones medidas en valores c.i.f. crecieron un 157 por ciento entre 1991 y 1995, y un 163 por ciento entre 1991 y 1996 (sección VII.1).
 - La cantidad de pares importados creció un 70 por ciento entre 1991 y 1995, y un 52 por ciento entre 1991 y 1996 (sección VII.1).

⁵⁴⁵ Prueba documental ARG-3, cuadros 6 y 7 (folio 5431 y 5432), gráficos 7 y 8 (folios 5434 y 5435), y prueba documental CE-16 (Acta 338), cuadro 1.

- También creció sustancialmente la cuota del mercado interno ocupado por las importaciones. Para todos los tipos de calzado, la participación de las importaciones en el consumo aparente, medida en pesos corrientes aumentó del 10 por ciento en 1991 al 27 por ciento en 1995; la participación medida en número de pares pasó del 12 por ciento en 1991 al 21 por ciento en 1995, registrándose un máximo del 25 por ciento en 1997 (secciones VIII.1 y VIII.2).
- El avance de las importaciones fue mayor en el segmento del calzado deportivo de *performance* que en los demás tipos de calzado (sección VIII.2).
- Las importaciones, debido a sus menores precios, ejercieron una fuerte presión sobre la industria afectando significativamente sus resultados (sección XIII.1).
- La experiencia internacional muestra un fuerte crecimiento de las importaciones de calzado y procesos de reestructuración importantes, junto a numerosos casos de utilización de medidas de gobierno restrictivas de las mismas (sección IX).

Por lo tanto, se ha comprobado que existe un crecimiento absoluto de las importaciones entre 1991 y 1995. A ello se agrega que dicho incremento también ha ocurrido en relación con la producción nacional y el mercado interno."

8.233 Los pasajes de la notificación/Acta 338 citados por ambas partes como los pasajes pertinentes con respecto a los efectos de las importaciones son los siguientes:

- "b) Efectos de las importaciones sobre la producción nacional: el crecimiento de las importaciones causa un daño grave a la industria nacional y existe una amenaza adicional de daño en ausencia de medidas de salvaguardia, de acuerdo a los siguientes hechos comprobados durante la investigación:
- La producción declinó en términos físicos durante el período investigado, tanto la total como la destinada al mercado interno. La caída de producción fue mayor para la muestra de empresas encuestadas que para la estimación realizada de la producción total sobre la base de estadísticas macroeconómicas (sección VI.1).
 - La producción medida a precios corrientes tuvo un comportamiento distinto a la producción en términos físicos, con un crecimiento del 7,7 por ciento entre 1991 y 1995. Ello se debió a que la industria reorientó su producción a productos de mayor valor unitario en respuesta a factores de demanda y de competitividad en el marco de las reglas de juego argentinas impuesta al comercio internacional del calzado (sección VI.1).
 - Esta declinación de la producción fue ocupada por las importaciones fundamentalmente por productos que ingresaron a bajos valores, pues surge de la investigación un crecimiento de consumo aparente medido en pesos corrientes y en pares, con la sola excepción de esta última estimación del año 1995 que cayó fuertemente por causa de la recesión económica (sección XIII.1).
 - La producción destinada al mercado interno disminuyó en mayor proporción que la producción total, pues las exportaciones crecieron significativamente en el período 1991-1995 (secciones VI.2 y VI.3).

- Aun cuando el efecto de los DIEM comenzó en 1994 y se incrementó entre 1995 y 1996, se ha producido un proceso de deterioro de la situación de la industria, habiéndose demostrado reducción del empleo, aumento de existencias y un deterioro de la situación económica y financiera de las empresas (sección VI)."⁵⁴⁶

8.234 En opinión de las Comunidades Europeas, la mayoría de las explicaciones de la relación de causalidad contenidas en los párrafos precedentes constituyen en realidad simples yuxtaposiciones de declaraciones sobre el aumento de las importaciones y el daño, y por lo tanto no son suficientes para cumplir las prescripciones del párrafo 2 del artículo 4. Las Comunidades Europeas recuerdan la declaración del Grupo Especial en el asunto *Brasil - Leche en polvo* de que no era suficiente que una autoridad se remitiera a las pruebas que había considerado y formulara de esa forma su conclusión, sino más bien que "[e]ra obligación de la autoridad investigadora hacer una exposición razonada en la que se aclarara la forma en que los elementos de hecho y argumentos en cuestión le habían llevado a la conclusión formulada".⁵⁴⁷

8.235 Las Comunidades Europeas alegan además que solamente en las declaraciones contenidas en el Acta 338 con respecto a los precios de las importaciones se hace una referencia a la relación entre la situación de la industria nacional y las importaciones, pero, a juicio de las CE, estas declaraciones no están apoyadas por ninguna prueba porque durante la investigación no se efectuó ningún análisis del precio de las importaciones. Las declaraciones a las que se refieren las Comunidades Europeas a este respecto son las siguientes:

"Las importaciones, debido a sus menores precios, ejercieron una fuerte presión sobre la industria afectando significativamente sus resultados"; y

"Esta declinación de la producción fue ocupada por las importaciones, fundamentalmente por productos que ingresaron a bajos valores."

Las Comunidades Europeas sostienen que dada la falta de un análisis de los precios de las importaciones, no existe fundamento ni siquiera para comenzar a examinar si los precios de las importaciones pudieron haber "ejercido presión" sobre la industria nacional.

8.236 La Argentina sostiene que en su investigación realizó un análisis de precios, pero hace notar que no es fácil elaborar índices de precios ni cualquier tipo de series de precios para el calzado dado que en general no son fiables habida cuenta de que con el tiempo va cambiando el estilo y el *mix* de productos. Además, en respuesta a la pregunta del Grupo Especial con respecto al análisis de los precios en la investigación, la Argentina hace referencia a la "creciente participación" de las importaciones en el mercado, y declara que esto incidió en los precios de venta de los productores locales, de forma tal, según la Argentina, que se refleja en la declinación de los ingresos por debajo del "punto de equilibrio". En respuesta a la misma pregunta del Grupo Especial, la Argentina también declara que la CNCE "observó un descenso de la relación precio/costo, lo cual denota que los precios de la competencia externa ejercieron presión sobre los internos".

⁵⁴⁶ Véase la prueba documental CE-17, documento G/SG/N/10/ARG/1, G/SG/N/11/ARG/1, de 15 de septiembre de 1997, páginas 2 y 3. También se dan las mismas razones en la notificación de daño de 25 de julio de 1997, prueba documental CE-16, documento G/SG/N/8/ARG/1, páginas 48 y 49. Véase también la prueba documental CE-20, documento G/SG/N/10/ARG/1/Suppl.1, G/SG/N/11/ARG/1/Suppl. 1, página 2.

⁵⁴⁷ Informe del Grupo Especial sobre *Brasil - Imposición de derechos compensatorios provisionales y definitivos a las importaciones de leche en polvo y de algunos tipos de leche procedentes de la CEE*, adoptado el 28 de abril de 1994, IBDD 41S/520, 616, párrafo 286.

ii) *Coincidencia de tendencias*

8.237 Al hacer nuestra evaluación del análisis y la constatación con respecto a la relación de causalidad, tomamos nota, en primer lugar, de que el párrafo 2 a) del artículo 4 exige que la autoridad competente considere el "ritmo" (es decir, la dirección y velocidad) y la "cuantía" del aumento de las importaciones, así como la parte del mercado absorbida por las importaciones, y los "cambios" en los factores de daño (ventas, producción, productividad, utilización de la capacidad, ganancias y pérdidas y empleo) para llegar a una conclusión con respecto al daño y a la relación de causalidad. Como se señaló *supra* consideramos que estos términos significan que las *tendencias* -de los factores de daño y de las importaciones- tienen tanta importancia como sus niveles absolutos. En el contexto particular de un análisis de la relación de causalidad, estimamos también que el sentido de esta disposición es que para el análisis y la determinación de la relación de causalidad debe ser esencial la *relación* entre los movimientos de las importaciones (volumen y participación en el mercado) y los movimientos de los factores de daño.

8.238 En términos prácticos, creemos por consiguiente que esta disposición significa que si la relación de causalidad está presente, el aumento de las importaciones normalmente debería coincidir con una disminución de todos los factores de daño pertinentes. Si bien tal coincidencia por sí sola no puede *probar* la existencia de una relación de causalidad (porque, entre otras cosas, el artículo 3 exige una explicación - es decir, "las constataciones y las conclusiones fundamentadas"), su ausencia podría despertar serias dudas con respecto a la existencia de dicha relación, y exigiría un análisis *muy* preciso de las razones por las cuales sigue existiendo la relación de causalidad.

a. Participación de las importaciones en el mercado

8.239 Comenzamos nuestra consideración de la cuestión de la coincidencia de tendencias examinando en primer lugar los datos sobre la participación de las importaciones en el mercado. La Argentina sostiene en el Acta 338 y en sus comunicaciones (en parte sobre la base de estos datos) que las importaciones desplazaron a la producción nacional.

8.240 Las Comunidades Europeas alegan que los datos sobre la participación en el mercado no apoyan las determinaciones de la Argentina. Las Comunidades Europeas señalan que el Acta 338 indica tanto que la participación de las importaciones en el mercado aumentó sustancialmente como que la participación en el mercado de todas las importaciones de calzado disminuyó en 1996. Las Comunidades Europeas citan los siguientes términos del Acta 338: "la cuota de mercado de las importaciones aumentó del 10 por ciento en 1991 al 20 por ciento en 1992, 26 por ciento en 1993, 27 por ciento en 1994 y 1995, y al 22 por ciento en 1996".

8.241 La Argentina calcula la participación en el mercado de las importaciones sumando en primer lugar las estimaciones de la producción destinada al mercado interno a las importaciones para obtener una estimación del consumo interno aparente, y dividiendo luego las importaciones por el consumo aparente. Las participaciones en el mercado calculadas de esa forma, y a las que se remite la Argentina en este contexto en el Acta 338, son las siguientes:

Participación en el mercado de las importaciones

	(en pares)	(en pesos)
1991	12%	10%
1992	18%	20%
1993	25%	26%
1994	23%	27%
1995	21%	27%
1996	16%	22%

Como se indicó, la participación en el mercado de las importaciones, por volumen, aumentó de una punta del período a otra punta del período, entre 1991 y 1995, y entre 1991 y 1996, pero disminuyó entre 1992 y 1996. La participación en el mercado en términos de valor, entre puntas del período, aumentó entre 1991 y 1995, 1991 y 1996 y 1992 y 1996.

8.242 Al examinar las tendencias durante el período, observamos que la participación de las importaciones en el mercado en términos de volumen y valor sigue en gran medida a los datos sobre los volúmenes y valores absolutos de las importaciones. En particular, la participación de las importaciones en el mercado en términos de volumen disminuyó constantemente entre 1993 y 1996, período durante el cual se redujo en un tercio, del 25 por ciento al 16 por ciento. En los datos sobre la participación en el mercado en términos de valor se manifiesta una pauta ligeramente diferente: mientras que en 1991 la cuota de las importaciones en el mercado en términos de valor fue más baja que en términos de volumen (10 por ciento frente al 12 por ciento), a partir de 1992 esta relación se invirtió. Además, mientras que la participación de las importaciones en el mercado expresada en volumen declinó entre 1993 y 1994 y aún más entre 1994 y 1995, la participación en valor aumentó ligeramente entre 1993 y 1994, y permaneció constante durante 1995. Las disminuciones de la participación en el mercado por volumen y valor en 1996 fueron idénticas en términos absolutos (5 puntos porcentuales), pero ese año la participación de las importaciones en el mercado en valor (22 por ciento) estuvo considerablemente por encima de la participación en términos de volumen (16 por ciento).

b. Situación en 1995

8.243 Observamos que la Argentina se apoya, tanto en su informe como en los argumentos que expuso ante el Grupo Especial, en la comparación de los datos correspondientes a 1995 con los correspondientes a 1991, tanto en lo que respecta a las importaciones como a la situación de la rama de producción. Por lo tanto, parece que la Argentina basa efectivamente su análisis del daño y de la relación de causalidad en la relación entre las importaciones y la situación de la industria nacional en el año 1995. Por los motivos examinados *supra*, consideramos que ese análisis entre puntas del período resulta insuficiente. Pero incluso sobre esta base, no vemos la coincidencia prevista entre las tendencias de las importaciones y los cuatro factores de daño que fueron íntegramente analizados en la investigación (esto es, producción, ventas, empleo y ganancias y pérdidas). Observamos en particular que durante 1995 la producción descendió a su nivel más bajo durante el período 1991-1995, período en el que se basa la Argentina⁵⁴⁸; el volumen y el valor de las ventas⁵⁴⁹ en 1995 descendió significativamente de los niveles que había alcanzado durante los años precedentes (volumen a su nivel más bajo durante el período); los datos sobre el empleo también indican un descenso en 1995 de los niveles alcanzados durante los años precedentes; y los datos sobre las ganancias y pérdidas y el punto de equilibrio también revelan una disminución en 1995 con respecto a los niveles registrados en 1991.⁵⁵⁰ No obstante, al mismo tiempo, *también descendieron las importaciones de todas las fuentes*, continuando su declinación a través de varios años y llegando al nivel más bajo del período, aparte de 1991. En otras palabras, estos indicadores de la salud de la industria nacional descendían cuando también descendían las importaciones. Ello sugiere que otros factores además de las importaciones estaban ejerciendo un efecto sobre la industria.

⁵⁴⁸ Sobre la base de los datos estimados por la Argentina para la industria como un todo.

⁵⁴⁹ Sobre la base de los datos (producción destinada al mercado interno) estimados por la Argentina para la industria como un todo, así como los datos obtenidos de las respuestas a los cuestionarios.

⁵⁵⁰ Además, como se observó *supra*, los datos financieros son equívocos por cuanto los datos sobre la rentabilidad demuestran que las empresas que producen exclusivamente calzado obtuvieron resultados superiores a los de las empresas que producen diversos productos, y porque los resultados del análisis del punto de equilibrio correspondientes al subconjunto de empresas de múltiples productos difieren notablemente de los datos sobre las ganancias y pérdidas correspondientes a las operaciones totales de todas las empresas.

8.244 Tal vez sea posible teóricamente, aunque no haya coincidencia entre las tendencias más recientes de las importaciones y de los factores de daño, que exista una relación de causalidad. Una situación tan reñida con lo que a primera vista se puede pensar pondría de relieve la necesidad de que las autoridades investigaran la situación y explicaran de manera convincente tal conclusión.

8.245 A este respecto, observamos que la Argentina, en varias ocasiones, afirma que, a pesar de los descensos de las importaciones que tuvieron lugar desde 1993, las importaciones siguieron siendo altas en relación con los niveles que habían alcanzado en 1991 y que, por lo tanto, siguieron causando daño a la rama de producción nacional a pesar de haber declinado. Por ejemplo en el Acta 338, la Argentina afirma lo siguiente:

"No obstante el efecto de los DIEM que comenzó en 1994 y se incrementó entre 1995 y 1996, se ha producido un proceso de deterioro de la situación de la industria [...]"⁵⁵¹

En los argumentos expuestos al Grupo Especial, la Argentina declara lo siguiente:

"A pesar de los efectos de los DIEM, que de alguna manera contuvieron las importaciones a niveles por debajo de los de 1993, los efectos de las importaciones continuaron siendo gravemente dañinos"; y

"La Comunidad Europea se equivoca en concluir que los niveles de importación luego de la aplicación de los DIEM no fueron dañinos. La Comisión simplemente determinó que las importaciones habían disminuido de alguna manera pero su análisis completo confirmó (punto 98)⁵⁵² que el daño continuó y que existía una adicional amenaza de daño en ausencia de los DIEM que estaban programados para ser eliminados."

8.246 En nuestra opinión, estas declaraciones no proporcionan el tipo de explicación detallada y razonada que sería necesaria para conciliar la tendencia declinante uniforme y significativa de las importaciones con una constatación de daño grave actual causado por el aumento de las importaciones. Además, estas dos últimas declaraciones solamente fueron hechas en el contexto del procedimiento del Grupo Especial, y por lo tanto no figuran en los informes y demás documentación concernientes a las conclusiones de la investigación. Observamos asimismo que el argumento de las CE con respecto a lo precedente indica que no se ha demostrado la relación de causalidad necesaria sino más bien lo opuesto. Las Comunidades Europeas afirman que el Acuerdo exige que el aumento de las importaciones cause un daño grave y que es imposible concluir, respetando al mismo tiempo el Acuerdo, que hubo daño grave causado por el aumento de las importaciones cuando de hecho las importaciones habían descendido. Para las Comunidades Europeas, si es cierto que hay daño, esto demuestra simplemente que debía haber alguna otra causa además del aumento de las importaciones. Consideramos que no se ha dado ninguna explicación convincente de la forma en que, a pesar de su tendencia *declinante*, las importaciones causaron no obstante un daño grave en 1995.

⁵⁵¹ Prueba documental CE-16, página 50. En sus observaciones en la etapa intermedia de reexamen, la Argentina declaró que en 1995, la participación en el mercado de las importaciones superaba el 20 por ciento.

⁵⁵² No está claro a qué se refiere la remisión que figura en este pasaje al "punto 98". El párrafo 98 del documento en el que este pasaje aparece (primera comunicación escrita de la Argentina), véase la parte expositiva, párrafo 5.301, no se refiere al análisis del daño por parte de la CNCE, sino a las categorías de clasificación arancelaria correspondientes al calzado.

iii) "En condiciones tales"

8.247 Pasamos a examinar ahora la alegación de las CE con respecto a la frase "en condiciones tales" que figura en el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo. En opinión de las CE, la Argentina no cumplió sus obligaciones dimanantes del Acuerdo al no realizar un análisis aparte con respecto a esta referencia. Para las Comunidades Europeas, la frase "en condiciones tales" que figura en el párrafo 1 del artículo 2 se refiere concretamente (aunque no necesariamente en forma exclusiva) al análisis de precios. Las Comunidades Europeas alegan que es a través del precio que las importaciones compiten con productos nacionales similares o directamente competidores y que, en consecuencia, el Acuerdo exige un análisis de los precios (es decir, la comparación de los precios de las importaciones con los precios internos). Para las Comunidades Europeas la expresión "en condiciones tales" constituye una prescripción especial de análisis, aparte del análisis del daño y de la relación de causalidad exigido en los párrafos 2 a) y 2 b) del artículo 4. Es decir, en opinión de las CE, debe haber constataciones positivas del aumento de las importaciones, la existencia de daño, la relación de causalidad y las importaciones "en condiciones tales" (es decir, a tales precios) para que se pueda adoptar una medida de salvaguardia.

8.248 La Argentina responde que el análisis de los precios no es un requisito legal establecido en el Acuerdo porque no está enumerado como uno de los factores en el párrafo 2 a) del artículo 4. Para la Argentina la frase "en condiciones tales" se refiere a las características de las importaciones (por ejemplo, cantidad, calidad, composición, naturaleza específica, finalidad de uso, grado de sustitución con la producción nacional, tecnología, gusto de los consumidores, influencia de la marca en la comercialización, y precio), así como a la totalidad de las circunstancias bajo las cuales se produce el incremento de las importaciones. En este contexto, la Argentina considera que cobran particular relevancia el "ritmo y cuantía" de las importaciones y la parte del mercado interno absorbida por las mismas. Si bien la Argentina admite que puede ser importante, e incluso necesario, un análisis de los precios en determinada investigación, esto no significa que sea *per se* jurídicamente obligatorio en cualquier investigación. De todos modos, alega la Argentina, en la presente diferencia es una cuestión abstracta pues la Argentina realizó un análisis de los precios.⁵⁵³

8.249 En nuestra opinión, la frase "en condiciones tales" no constituye un requisito legal específico con respecto al análisis de precios, en el sentido de un análisis separado y aparte de los análisis del aumento de las importaciones, el daño y la relación de causalidad previstos en el párrafo 2 del artículo 4. Consideramos que el párrafo 1 del artículo 2 establece las prescripciones jurídicas fundamentales (es decir, las condiciones) para la aplicación de una medida de salvaguardia, y que el párrafo 2 del artículo 4 desarrolla los aspectos operativos de estas prescripciones. No encontramos en el texto del Acuerdo sobre Salvaguardias nada que apoye el argumento de las CE en el sentido de que se requiera un análisis de precios en cuanto tal.

⁵⁵³ A este respecto, la Argentina se remite a varias referencias que se hacen en el Acta 338 y en el Informe Técnico a los precios de los productores nacionales, a las dificultades (debido a los cambios en el *mix* de productos para elaborar índices de precios relativos a varios años o series históricas para el calzado, sea para grupos de productos o para determinados productos, así como a las dificultades con las que tropezó la CNCE para obtener datos de los importadores sobre los precios de las importaciones. En este último aspecto, el Acta 338 indica que la CNCE constató que los importadores no cooperaban suministrando los datos solicitados por la CNCE y que, en consecuencia, este organismo llegó a la conclusión (como "mejor información") de que el precio de las importaciones debía ser inferior al de los productos nacionales. En respuesta a una pregunta con respecto a si la CNCE, en su investigación, había considerado otras fuentes secundarias de información (por ejemplo, valores unitarios promedio de las importaciones) para confirmar sus conclusiones con respecto a los precios de las importaciones en relación con los productos nacionales, la Argentina respondió proporcionando tal comparación. La Argentina, a pesar de que se lo pidió el Grupo Especial, no citó ninguna parte del expediente de la investigación donde pudiera encontrarse este análisis, y el Grupo Especial, al examinar ese expediente, no encuentra ninguna prueba de que durante la investigación se haya realizado un análisis de ese tipo.

8.250 Estimamos que la frase "en condiciones tales" indicaría la necesidad de analizar las *condiciones de competencia* entre el producto importado y los productos nacionales similares o directamente competidores *en el mercado del país importador*. Esto es, son dichas "condiciones de competencia" en el mercado del país importador las que determinarán si el aumento de las importaciones causa o amenaza causar un daño grave a la rama de producción nacional. El texto del párrafo 1 del artículo 2 apoya esta interpretación, dado que el texto completo de la frase pertinente dice "en condiciones tales *que causan* o amenazan causar un daño grave a la rama de producción nacional" (itálicas añadidas). Visto desde otro punto de vista, para que una medida de salvaguardia esté permitida, la investigación debe demostrar que las condiciones de competencia en el mercado del país importador son *tales* que el aumento de las importaciones puede causar y efectivamente causa o amenaza causar un daño grave. El párrafo 2 a) del artículo 4 confirma esta interpretación al disponer que las autoridades competentes "evaluarán todos los factores pertinentes de carácter objetivo y cuantificable *que tengan relación* con la situación de esa rama de producción", lo que se refuerza aún más en la prescripción del párrafo 2 b) del mismo artículo en el sentido de que el análisis del daño se realice sobre la base de "pruebas objetivas". En nuestra opinión, estas disposiciones dan sentido a la frase "en condiciones tales", y apoyan también nuestra opinión de que para que un análisis demuestre la relación de causalidad, debe examinar concretamente el carácter de la interacción entre los productos importados y los nacionales en el mercado interno del país importador. Es decir, estimamos que la frase "en condiciones tales" en realidad se refiere al *fondo* del análisis de la relación de causalidad que debe efectuarse en virtud de los párrafos 2 a) y 2 b) del artículo 4.

8.251 Observamos a este respecto que hay diferentes formas en que los productos pueden competir. Evidentemente el precio de venta es una de estas formas, pero por cierto no es la única, y de hecho en algunos casos puede carecer de importancia o tener sólo una importancia marginal. Otras bases sobre las que los productos pueden competir son, por ejemplo, las características físicas (por ejemplo, normas técnicas u otros aspectos relacionados con las propiedades de uso y empleo, la apariencia, el estilo o la moda), la calidad, el servicio, la entrega, los adelantos tecnológicos, los gustos del consumidor y otros factores relacionados con la oferta y la demanda en el mercado. En algún caso concreto, es posible que también tengan importancia otros factores que afectan a las condiciones de competencia entre los productos importados y los nacionales. Son estos tipos de factores los que deben ser analizados, sobre la base de pruebas objetivas, para demostrar el efecto de las importaciones sobre la rama de producción nacional, en el análisis de la relación de causalidad.

8.252 Por lo tanto, en la presente diferencia, si bien la frase "en condiciones tales" no exige *per se* un análisis de precios, tiene sin embargo una repercusión con respecto al carácter y al contenido del análisis de la relación de causalidad, el que lógicamente puede en determinados casos requerir el análisis de precios. Por otra parte, la ausencia en el expediente de la investigación de un análisis de las condiciones de competencia del producto en cuestión en el mercado interno, que explique la interacción del producto importado con el producto nacional (incluidos, entre otras cosas, un análisis de los precios, cuando procede) hace que el análisis de la relación de causalidad resulte incompleto.

8.253 Señalamos a este respecto los pasajes citados en los párrafos 8.231 y 8.232 *supra*, que, según indican ambas partes, constituyen las explicaciones pertinentes en los informes publicados del análisis de la relación de causalidad, y que la Argentina indica que también constituye el análisis de la "pertinencia" de cada factor tal como lo exige el Acuerdo. Observamos también la sugerencia implícita de la Argentina de que corresponde al Grupo Especial inspeccionar el entero expediente de 10.000 páginas de la investigación -donde se "articula" la relación de causalidad- para constatar por sí mismo las bases concretas en las que efectivamente se apoya la conclusión de la Argentina de que esa relación existe. Como se señaló *supra*, no obstante, si el Grupo Especial se abocara a esa tarea, ésta constituiría el examen realmente *de novo* que ninguna de las partes (ni nosotros mismos) considera incluido en nuestro mandato. El texto del Acuerdo es claro: corresponde a la autoridad investigadora realizar este análisis y publicar un informe explicándolo detalladamente.

8.254 Coincidimos con las Comunidades Europeas en que los pasajes citados en los párrafos 8.231 y 8.232 constituyen esencialmente una yuxtaposición de estadísticas sobre importaciones y factores de daño. Tal yuxtaposición no constituye un análisis de las condiciones de competencia entre las importaciones y el producto nacional. Por otra parte, observamos que las *únicas* referencias en esos pasajes que parecen vincular las importaciones al daño son las declaraciones relativas a los precios de las importaciones (es decir, las referencias a "importaciones ingresadas a bajos valores"). Como se indicó *supra*, en nuestra opinión el Acuerdo sobre Salvaguardias no exige un análisis de precios *per se*. No obstante, debido a que las declaraciones sobre los precios de las importaciones en relación con los productos nacionales fueron decisivas para la constatación de la existencia de relación de causalidad por parte de la Argentina, la cuestión de los precios reviste en este análisis particular importancia. Es decir, los precios presuntamente bajos de las importaciones, y los efectos que se afirma que han tenido sobre la rama de producción nacional, parecen haber sido la única "condición de competencia" entre las importaciones y los productos nacionales sobre los que se ha basado la constatación de la relación de causalidad por parte de la Argentina. Por consiguiente, en nuestra evaluación de este análisis nos ocuparemos principalmente de determinar si existe algún apoyo en el expediente que sustente las conclusiones de la Argentina con respecto a los precios de las importaciones y su efecto sobre la rama de producción nacional.

8.255 Recordamos la afirmación de las CE de que estas declaraciones sobre los precios no están apoyadas por ninguna prueba fáctica en el expediente de la investigación. Las Comunidades Europeas afirman, en primer lugar, que la Argentina, alegando una presunta falta de cooperación por parte de los importadores, se basó en la mejor información disponible con respecto a los precios de las importaciones para inferir que los precios de éstas eran más bajos que los de los productos nacionales. Las Comunidades Europeas afirman que la "falta de cooperación" en cuestión se debió a la incapacidad de los importadores de proporcionar en sus respuestas a los cuestionarios los datos solicitados sobre la base de las cinco categorías de productos utilizadas en la investigación, e indica que en cambio se proporcionaron datos sobre la base de las clasificaciones arancelarias. Las Comunidades Europeas aducen que en ninguna parte la Argentina indica que los importadores se negaran a proporcionar datos, y que dada la definición a que se llega de la rama de producción nacional como la que es productora de calzado como un todo, la falta de datos sobre los precios de las importaciones desglosados como se solicitó inicialmente perdió importancia y, por lo tanto, deberían haberse utilizado los datos presentados. Las Comunidades Europeas también alegan que no hay pruebas de que en la investigación la Argentina haya realizado la comparación de los valores unitarios de calzado nacional e importado que proporcionó en la respuesta a la pregunta concreta del Grupo Especial. Por último, las Comunidades Europeas hacen notar la declaración de la Argentina⁵⁵⁴ de que las referencias a "importaciones ingresadas a bajos valores" tenían más que ver con la subfacturación que con el precio en el mercado de las importaciones. Para las Comunidades Europeas, una medida de salvaguardia no es un remedio apropiado para la subfacturación.

8.256 La Argentina, si bien sostiene que se realizó un análisis de los precios, también afirma que resulta imposible elaborar índices de precios o cualquier tipo de series de precios del calzado, o que no son fiables, debido a los efectos de los cambios en los estilos y el *mix* de la producción. En respuesta a preguntas del Grupo Especial, la Argentina también confirma que el *mix* de productos de la industria nacional se reorientó a productos de mayor valor unitario durante el período de la investigación, como lo hizo el *mix* de productos de las importaciones.⁵⁵⁵

⁵⁵⁴ Véase el párrafo 8.257, *infra*.

⁵⁵⁵ Véase la parte expositiva, nota 181.

8.257 La reorientación de las importaciones a productos de mayor valor añadido es evidente si se observan las diferentes tendencias de los datos relativos a la cuota de mercado de las importaciones basados en el volumen y los basados en el valor.⁵⁵⁶ En particular, el hecho de que las cuotas de mercado en valor sean superiores en términos absolutos e indiquen disminuciones más reducidas durante la última parte del período que las calculadas en términos de volumen, implica que el valor medio del calzado importado estaba aumentando, lo que significaría que el *mix* de productos de las importaciones se estaba desplazando hacia productos de mayor valor añadido o que el precio del calzado importado estaba en alza, o bien que estaban ocurriendo ambas cosas.

8.258 A la luz de los datos indicados *supra*, el Grupo Especial preguntó a la Argentina cómo conciliaba la aparente tendencia alcista en el valor unitario de las importaciones con las conclusiones que figuran en el Acta 338 de que "las importaciones baratas" habían hecho bajar el precio del producto nacional, causando de esa forma daño. En su respuesta, la Argentina señaló en primer lugar que la imposibilidad de competir con los productos importados debido a sus bajos precios constituye un factor negativo para los productores nacionales. La Argentina continuó reconociendo, sin embargo, un "cambio en el comportamiento de las importaciones", que atribuye a la aplicación de los DIEM; concretamente afirma que "los DIEM provocan un mayor crecimiento del valor que del volumen de las importaciones y, al mismo tiempo, cambian la composición de dichas importaciones ingresando calzados de mayor valor unitario que no están afectados por los DIEM. Además, no existe más la posibilidad de subfacturar". Cuando el Grupo Especial preguntó en qué forma estas tendencias demostraban la existencia de daño y relación de causalidad, y cómo la reorientación de las importaciones hacia productos de mayor valor añadido podía conciliarse con las declaraciones relativas a las "importaciones baratas", la Argentina se remitió al Informe Técnico y al Informe Preliminar del Subsecretario de Comercio Exterior, e indicó que la reorientación en la composición de las importaciones se explicaba como resultado de la aplicación de los DIEM.

8.259 No podemos encontrar ninguna prueba en el expediente que apoye las declaraciones según las cuales las importaciones tenían un precio más bajo que los productos nacionales. En particular, no hay prueba de que en la investigación se haya realizado una comparación entre los precios del calzado importado y los del calzado nacional, incluso sobre la base de los valores unitarios promedios de todas las importaciones y todos los productos nacionales. En efecto, la respuesta de la Argentina a la pregunta del Grupo Especial sobre este punto lo confirma, dado que la fuente a la que se remite con respecto a la comparación indicaba en esa respuesta son las páginas del Informe Técnico que contienen los datos en los que se basa dicha comparación (pero no la comparación misma). Sin esas comparaciones de precios, no existe ninguna base fáctica para las declaraciones relativas a importaciones de precios más bajos.

8.260 Observamos además a este respecto las declaraciones de la Argentina de que las referencias a "importaciones de bajo valor" tenían principalmente que ver con el problema de la valoración en aduana (subfacturación), y que la composición de las importaciones se reorientó hacia productos de mayor valor añadido tras la imposición de los DIEM en 1993. En nuestra opinión, estas declaraciones son incompatibles con lo que implica la constatación de la relación de causalidad de que *en 1995* las importaciones estaban valoradas por debajo de los precios internos de tal modo que causaban el alegado daño grave a la rama de producción nacional.

8.261 Por otra parte, no encontramos ningún fundamento, ni en la investigación ni en los argumentos de la Argentina, que indique que tales importaciones de precios más bajos tuvieron un efecto perjudicial en la rama de producción nacional. En particular, el informe sobre la investigación no contiene ninguna prueba que indique que fue específicamente analizado el efecto de los precios del calzado importado sobre los precios de los productores nacionales, la producción, etc., a pesar del

⁵⁵⁶ Véanse los párrafos 8.240-8.241, *supra*.

hecho de que la constatación de la relación de causalidad estaba fundamentalmente basada en consideraciones relativas a los precios. En cambio, se compararon tendencias globales de los indicadores estadísticos generales y se hicieron declaraciones concluyentes (por ejemplo, que "la declinación de la producción fue ocupada por las importaciones, fundamentalmente por productos que ingresaron a bajos valores"). Éste no es el análisis de las condiciones de competencia exigido por el artículo 2 y el párrafo 2 del artículo 4.⁵⁵⁷ (En efecto, como se indicó *supra*, la información sobre la reorientación del *mix* de productos de las importaciones hacia productos con mayor valor añadido, por lo menos aparentemente, parecería incompatible con una constatación de la relación de causalidad basada en "importaciones que ingresaron a bajos valores".)

8.262 Por lo tanto, en nuestra opinión, la Argentina, en su investigación, no demostró que i) las importaciones tenían un precio inferior al de los productos nacionales comparables, ni que ii) tales importaciones de menor precio, en su caso, habían tenido un efecto perjudicial sobre la rama de producción nacional.

8.263 Además, en lo que respecta a la prescripción del párrafo 2 del artículo 4 de que se considere la "pertinencia" de cada factor que ha de ser examinado, observamos la referencia que hace la Argentina, en la respuesta a una pregunta del Grupo Especial sobre este punto, a las mismas páginas del Acta 338 y del Informe Técnico que contienen, según indica, el análisis de la relación de causalidad. Consideramos que estas declaraciones constituyen yuxtaposiciones de datos sobre importaciones y datos sobre factores de daño, y no un análisis de la relación de causalidad. En ese sentido, no consideramos que constituyan una demostración de la "pertinencia" de los factores examinados tal como lo requiere el párrafo 2 del artículo 4.

iv) *Otros factores*

8.264 El tercer elemento del análisis de la relación de causalidad consiste en examinar si otros factores, distintos del aumento de las importaciones, están causando o amenazando causar un daño grave a la rama de producción nacional. En caso afirmativo, el párrafo 2 b) del artículo 4 exige que tal daño no sea atribuido al aumento de las importaciones.

⁵⁵⁷ A este respecto observamos que parecería existir una relación entre la profundidad de detalle y grado de especificidad que se exige en un análisis de la relación de causalidad y la amplitud y heterogeneidad de la definición de producto similar o directamente competidor. Donde, como en este caso, se utiliza una definición muy amplia de producto, dentro de la cual hay considerable heterogeneidad, el análisis de las condiciones de competencia debe ir considerablemente más allá de meras comparaciones estadísticas entre las importaciones y la industria en su conjunto, pues dada su amplitud, las estadísticas para la industria y las importaciones en conjunto solamente indicarán promedios y, en consecuencia, no podrán proporcionar información lo suficientemente específica sobre el punto de competencia en el mercado. Con respecto al caso que nos ocupa, no discutimos que se haya realizado una investigación bastante detallada de la rama de producción, en la que se reunió una gran cantidad de datos estadísticos y otro tipo de información. Pero lo que a nuestro juicio ha faltado fue un análisis detallado, sobre la base de pruebas objetivas, de las importaciones y de la forma, en términos concretos, en que esas importaciones causaron el daño cuya existencia se constató en 1995. A este respecto, observamos que el Acta 338 contiene una sección titulada "Condiciones de competencia entre el producto nacional y las importaciones". Esta sección no contiene, sin embargo, ese análisis detallado sino que resume las respuestas a los cuestionarios enviadas por los productores nacionales sobre sus estrategias para "hacer frente a la competencia externa", y de los importadores y productores nacionales con respecto al "*mix* de ventas" entre el producto nacional y las importaciones, incluidas sus opiniones generales con respecto a la calidad y otras cuestiones relativas al calzado nacional y al importado, y afirmaciones de los importadores que destacan los beneficios de las importaciones. Este resumen de declaraciones subjetivas por parte de quienes respondieron a los cuestionarios no constituye un análisis de las "condiciones de competencia" efectuado por la autoridad competente sobre la base de pruebas objetivas.

8.265 Las Comunidades Europeas alegan, en este sentido, que el Acta 338 hace referencia a varios elementos que las Comunidades Europeas consideran "otros factores" que en realidad fueron responsables del daño, que pudiera haber sufrido la industria del calzado argentina. Estos factores son i) el "efecto tequila", es decir, la recesión que tuvo lugar en la Argentina a raíz del colapso del peso mexicano; ii) las importaciones realizadas en el marco del Régimen de Especialización Industrial⁵⁵⁸; y iii) las importaciones procedentes de los países del MERCOSUR. Las Comunidades Europeas alegan que la Argentina no examinó lo suficiente estos factores y que, en consecuencia, atribuyó erróneamente el daño causado por ellos a las importaciones.

8.266 La Argentina aduce que examinó el único otro factor que consideró pertinente al daño, el "efecto tequila", y que se aseguró de que el daño causado por ese factor no se atribuyera al aumento de las importaciones. La Argentina no especifica expresamente en qué forma se hizo esto en su investigación. En los argumentos que expuso el Grupo Especial, la Argentina hace comparaciones entre los indicadores macroeconómicos (PIB) correspondientes al sector calzado y los correspondientes a la economía en general, y llega a la conclusión de que en 1995 la disminución en el sector del calzado fue más severa que en la economía en general, lo que implicaba que eran responsables las importaciones, más allá de los efectos de la recesión.

8.267 Recordamos que el párrafo 2 b) del artículo 4 exige que "[c]uando haya otros factores, distintos del aumento de las importaciones, que al mismo tiempo causen daño a la rama de producción nacional, este daño no se atribuirá al aumento de las importaciones". Por lo tanto, como parte del análisis de la relación de causalidad, debe procederse a un examen suficiente de los "otros factores" que operan en el mercado al mismo tiempo, de modo que pueda identificarse y atribuirse correctamente el daño causado por esos otros factores.

a. El "efecto tequila"

8.268 En relación con el denominado "efecto tequila", observamos que el Acta 338 y el Informe Técnico hacen varias referencias a dicho efecto así como a la recesión interna en 1995. Por ejemplo, en su examen de la producción, el Acta 338⁵⁵⁹ indica la disminución de la producción en 1995, y señala que en ese año "el consumo interno estuvo muy influenciado por la recesión económica ("efecto tequila")". También hace una referencia análoga a que el consumo "cayó fuertemente" en 1995 cuando examina los efectos de las importaciones sobre la producción nacional. Asimismo, al examinar las tendencias de las importaciones, la Argentina reconoce que las importaciones se redujeron en 1995, cuando "independientemente de lo que ocurría con la política comercial [es decir, los DIEM], la economía argentina sufrió una fuerte recesión que afectó negativamente a todas las importaciones". Observamos además que la Argentina, en respuesta a una pregunta del Grupo Especial, declara que durante la investigación la CNCE consideró el posible impacto del "efecto tequila" como causa de daño a la industria del calzado, y que este análisis "verificó que aun en el contexto de condiciones macroeconómicas depresivas, las importaciones siguieron causando daño a la producción nacional por sí mismas". La Argentina hace una declaración similar en su primera comunicación escrita.

8.269 En nuestra opinión, la comparación de los indicadores macroeconómicos correspondientes al calzado y a la economía en conjunto no constituye una consideración suficiente del posible daño causado por el "efecto tequila" a la rama de producción nacional. En particular, habida cuenta de las repetidas ocasiones en que la Argentina admite que la recesión interna deprimió considerablemente

⁵⁵⁸ El Régimen de Especialización Industrial, que terminó en 1996, permitió a los productores de calzado importar libre de derechos determinado volumen de calzado para completar sus líneas de producción, sobre la base del volumen de sus exportaciones de calzado.

⁵⁵⁹ Prueba documental CE-16, página 18.

tanto las importaciones *como* el consumo interno (y ciertamente a raíz de ello la producción y otros indicadores del desempeño de la industria nacional), hubiera sido necesario un análisis que separara los efectos de la recesión de los efectos de las importaciones.

b. El Régimen de Especialización Industrial

8.270 Con respecto al Régimen de Especialización Industrial, la Argentina alega que, como las importaciones en el marco de este programa nunca superaron el 10 por ciento de las importaciones totales en ningún año, se constató que eran insignificantes como causa posible de daño.

8.271 Aunque observamos que la consideración que figura en el Acta 338 del Régimen de Especialización Industrial es relativamente superficial, el bajo volumen de las importaciones en el marco de este programa apoya la conclusión de la Argentina con respecto a su insignificancia como causa potencial de daño.

c. Importaciones procedentes de otros países miembros del MERCOSUR

8.272 Con respecto a las importaciones procedentes de otros países miembros del MERCOSUR, las Comunidades Europeas alegan que, incluso si fuese correcto incluir el volumen de las importaciones procedentes de países miembros del MERCOSUR en las importaciones totales, e incluso si la Argentina hubiese podido demostrar una relación de causalidad entre el aumento de estas importaciones totales y el daño grave, habría seguido siendo necesario examinar si y en qué medida las importaciones procedentes del MERCOSUR habían estado causando daño a fin de no atribuir este daño a las importaciones procedentes de terceros países, dado que ninguna medida de salvaguardia se aplicaría a las importaciones procedentes del MERCOSUR. En opinión de las CE, las importaciones procedentes del MERCOSUR, que aumentaron durante todo el período de la investigación y estaban exentas de la aplicación de la medida de salvaguardia, eran responsables de cualquier daño a la industria del calzado argentina que se relacionara con las importaciones.

8.273 La Argentina, si bien objeta que las importaciones procedentes del MERCOSUR hayan causado daño, declara, sin embargo, que las condiciones de las importaciones de calzado tenían un importante componente del MERCOSUR que no podía pasarse por alto. El Acta 338 indica que era razonable considerar las importaciones procedentes de países del MERCOSUR en igualdad de condiciones con otras importaciones, pues en ausencia de los DIEM o de medidas protectivas, se generaría al menos un flujo de importaciones igual desde el resto del mundo hacia la República Argentina.

Volúmenes de las importaciones⁵⁶⁰:

(en millones de pares)	1991	1992	1993	1994	1995	1996
Total de importaciones	8,86	16,63	21,78	19,84	15,07	13,47
MERCOSUR	1,90	3,97	5,08	5,83	4,99	7,50
Terceros países	6,96	12,66	16,70	14,01	10,07	5,97

⁵⁶⁰ Véase el documento G/SG/N/8/ARG/1, presentado como prueba documental CE-16, página 28.

Valores de las importaciones⁵⁶¹:

(en millones de \$EE.UU. c.i.f.)	1991	1992	1993	1994	1995	1996
Total de importaciones	44,41	110,87	128,76	141,48	114,22	116,61
MERCOSUR	4,66	18,30	16,87	25,59	24,84	47,48
Terceros países	39,75	92,58	111,89	115,89	89,39	69,09

8.274 Observamos que las estadísticas sobre importaciones que contienen el Acta 338 y el Informe Técnico indican que después de 1993 las importaciones procedentes de países miembros del MERCOSUR eran la única fuente de crecimiento de las importaciones de calzado en la Argentina. Si bien las importaciones procedentes de países del MERCOSUR aumentaron constante y significativamente en cada año entre 1991 y 1996, salvo 1995, las importaciones procedentes de todos los demás países disminuyeron constantemente a partir de 1993. En consecuencia, en 1996 correspondía a los países miembros del MERCOSUR la mitad de las importaciones totales de calzado, tras haber representado sólo un quinto en 1991.

v) *Resumen de las alegaciones formuladas al amparo de los artículos 2 y 4*

8.275 Como se examinó *supra*, hemos considerado los tres principales elementos de la investigación y determinación en materia de salvaguardia de la Argentina -la existencia de i) aumento de las importaciones, ii) daño grave, y iii) una relación de causalidad- que las Comunidades Europeas objetan como incompatibles con las prescripciones de los artículos 2 y 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

8.276 Con respecto al aumento de las importaciones, observamos que para cumplir las prescripciones de los artículos 2 y 4 con respecto a dicho aumento, es necesario considerar las tendencias de las importaciones durante todo el período de la investigación (en lugar de comparar únicamente las puntas del período), y que una disminución de las importaciones que no sea solamente "temporal" pone en tela de juicio la constatación de que las importaciones han aumentado. En este caso, la Argentina no consideró en forma adecuada las tendencias intermedias de las importaciones, en particular, las disminuciones constantes y significativas de las importaciones a partir de 1994, así como la sensibilidad del análisis a las puntas del período de investigación que se han utilizado.

8.277 Con respecto a la investigación y determinación del daño grave, consideramos que la Argentina no evaluó todos los factores enumerados (en particular, la utilización de la capacidad y la productividad); y que al no considerar los datos disponibles sobre 1996 en su investigación y determinación (a pesar de haberlos reunido junto con los datos correspondientes a 1991 y 1995 en su cuestionario) la Argentina no consideró "todos los factores pertinentes [...] que tengan relación con la situación de [la] rama de producción" en el sentido del párrafo 2 a) del artículo 4, especialmente ante el hecho de que en algunos casos los datos correspondientes a 1996 indicaban alzas que no fueron explicadas. También consideramos que una comparación entre puntas del período no cumple lo prescrito en el párrafo 2 a) del artículo 4 en el sentido de que se han de evaluar todos los factores pertinentes, especialmente cuando las tendencias intermedias de los indicadores del daño podrían ser sumamente pertinentes para determinar si una industria estaba experimentando un daño grave. Además consideramos que, habida cuenta de que no se examinaron ni explicaron las discrepancias entre determinadas series de datos, y de que otras afirmaciones no fueron vinculadas con los datos estadísticos, algunas de las conclusiones extraídas no están lo suficientemente apoyadas por las pruebas.

⁵⁶¹ *Ibid.*

8.278 Con respecto a la existencia de una relación de causalidad entre el aumento de las importaciones y el daño grave sufrido por la rama de producción nacional, consideramos que esta investigación no demostró una coincidencia entre las tendencias de los factores de daño y las importaciones; que no se analizaron ni explicaron lo suficiente las condiciones de competencia entre las importaciones y el producto nacional (en particular el precio); y que no se evaluaron de forma suficiente "otros factores" identificados por la CNCE en la investigación, en particular el "efecto tequila". Por tanto, a nuestro juicio, las constataciones y conclusiones de la Argentina relativas a la relación de causalidad no están suficientemente explicadas ni apoyadas por las pruebas.

8.279 Por las razones precedentes, concluimos que la investigación de la Argentina no demostró que había aumento de las importaciones en el sentido del párrafo 1 del artículo 2 y el párrafo 2 a) del artículo 4; que la investigación no evaluó todos los factores pertinentes de carácter objetivo y cuantificable que tuvieran relación con la situación de la rama de producción nacional en el sentido del párrafo 2 a) del artículo 4; que la investigación no demostró, sobre la base de pruebas objetivas, la existencia de una relación de causalidad entre el aumento de las importaciones y el daño grave en el sentido del párrafo 1 del artículo 2 y el párrafo 2 b) del artículo 4; que la investigación no tuvo debidamente en cuenta otros factores distintos del aumento de las importaciones en el sentido del párrafo 2 b) del artículo 4; y que el informe publicado con respecto a la investigación no contenía un análisis completo del caso objeto de la investigación, así como tampoco una demostración de la pertinencia de los factores examinados en el sentido del párrafo 2 c) del artículo 4.

8.280 En consecuencia, consideramos que la investigación y las determinaciones efectuadas por la Argentina del aumento de las importaciones, el daño grave y la relación de causalidad son incompatibles con los artículos 2 y 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Consideramos que, como tal, la investigación de la Argentina no proporciona *ningún* fundamento jurídico para la aplicación de la medida de salvaguardia definitiva en cuestión, ni de cualquier otra medida de salvaguardia.

e) Amenaza de daño grave

8.281 Las Comunidades Europeas alegan que la constatación de amenaza de daño grave por parte de la Argentina infringe los párrafos 1 y 2 del artículo 4 del Acuerdo, dado que está basada en un pronóstico de lo que sucedería si se suprimieran los DIEM. Las Comunidades Europeas sostienen que, como el párrafo 2 a) del artículo 4 exige una investigación sobre la base de información "objetiva y cuantificable", un análisis hipotético no satisface este requisito. En particular, las Comunidades Europeas alegan que no hubo aumento de las importaciones y que, por consiguiente, la constatación relativa a la amenaza constituía una constatación de amenaza de aumento de las importaciones, y no de amenaza de daño grave. Para las Comunidades Europeas, no puede formularse una constatación de amenaza en ausencia de un aumento real de las importaciones.

8.282 La CNCE declaró, en las conclusiones que figuran en el Acta 338, que constató además de la existencia de daño grave una amenaza de daño grave en ausencia de medidas adicionales al Arancel Externo Común. No obstante, no podemos encontrar ninguna referencia concreta a un análisis de la existencia de amenaza, como tal, en el Acta 338 ni en el Informe Técnico. En respuesta a la pregunta del Grupo Especial sobre los fundamentos de la constatación del Acta 338 de la existencia de amenaza de daño grave, la Argentina indicó que la constatación de amenaza había sido la base para la aplicación de la medida provisional. La Argentina declaró que la condición de la rama de producción empeoró durante el curso de la investigación, lo que llevó a la decisión de aplicar la medida definitiva. En respuesta a la pregunta del Grupo Especial con respecto a la posibilidad de constatar simultáneamente un daño grave actual y la amenaza del mismo, la Argentina indicó que esto es posible, dado que los conceptos de daño grave y amenaza del mismo, en el sentido en que se utilizan

en los apartados a) y b) del párrafo 1 del artículo 4, respectivamente, no son mutuamente excluyentes.⁵⁶²

8.283 Recordamos que, de conformidad con el párrafo 1 b) del artículo 4:

"se entenderá por 'amenaza de daño grave' la clara inminencia de un daño grave, de conformidad con las disposiciones del párrafo 2. La determinación de la existencia de una amenaza de daño grave se basará en hechos y no simplemente en alegaciones, conjeturas o posibilidades remotas;"

8.284 Por lo tanto, la cuestión de la amenaza, en lugar o además de una constatación de daño grave actual, debe ser examinada explícitamente en una investigación y apoyada por las pruebas, de conformidad con lo dispuesto en los apartados a) a c) del párrafo 2 del artículo 4. Además, si solamente existe una amenaza de aumento de las importaciones, y no un aumento real de las importaciones, ello no es suficiente. El párrafo 1 del artículo 2 exige un aumento real de las importaciones como requisito previo básico para una constatación de la existencia de una amenaza de daño grave o de un daño grave. La determinación de la existencia de una amenaza de *daño* grave debida a la amenaza del aumento de las *importaciones* equivaldría a una determinación basada en una alegación o conjetura y no una constatación basada en hechos, como lo exige el párrafo 1 b) del artículo 4.

8.285 Dado que la cuestión de la amenaza como tal no ha sido estudiada ni analizada lo suficiente en el Acta 338 ni en el Informe Técnico, no consideramos necesario pronunciarnos con respecto a si es o no posible formular simultáneamente constataciones de la existencia de daño grave y de amenaza de daño grave. Observamos además que, de conformidad con lo dispuesto en los párrafos 1 b) y 2 a) del artículo 4, cualquier determinación de la existencia de amenaza debe ser apoyada por pruebas concretas y análisis adecuados.

8.286 Por las razones precedentes, consideramos que la determinación de la Argentina de la existencia de una amenaza de daño grave no está en conformidad con lo prescrito en los artículos 2 y 4 del Acuerdo.

5. Alegaciones con respecto a la aplicación de medidas de salvaguardia (artículo 5)

8.287 Las Comunidades Europeas también alegan, en caso de que el Grupo Especial constatará que los análisis efectuados por las autoridades nacionales argentinas del "aumento de las importaciones", el "daño grave" y la "relación de causalidad" eran compatibles con el Acuerdo sobre Salvaguardias, que la Argentina infringió el párrafo 1 del artículo 5. Las Comunidades Europeas alegan que la Argentina no demostró que la medida de salvaguardia se aplicaba solamente "en la medida necesaria para prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste". Concretamente, las Comunidades Europeas piden al Grupo Especial que constate que las medidas provisionales y definitivas de la Argentina basadas en la investigación de salvaguardia objeto de esta diferencia, a pesar de que se hayan adaptado o ajustado mientras tanto (incluidas las Resoluciones 512/97, 1506/98 y 837/98), infringen el párrafo 1 del artículo 5.

8.288 La Argentina sostiene que tales alegaciones equivalen a hipótesis sobre medidas "futuras" y que no es la función del sistema de solución de diferencias formular un pronunciamiento preventivo. La Argentina reitera que las modificaciones de la medida de salvaguardia definitiva no están

⁵⁶² Véase la parte expositiva, párrafo 5.303.

comprendidas en el mandato del Grupo Especial. Dado que el párrafo 7⁵⁶³ del artículo 3 y el artículo 19⁵⁶⁴ del ESD solamente exigen el retiro de las medidas que *son* incompatibles con la OMC, la posición de la Argentina es que las medidas que no están en vigencia en el momento del establecimiento del Grupo Especial no pueden ser objeto del mecanismo de solución de diferencias porque solamente *podrían* ser incompatibles con los Acuerdos de la OMC.

8.289 A la luz de nuestras constataciones, *supra*, de que la investigación y la determinación sobre salvaguardia conducentes a la imposición de la medida de salvaguardia definitiva son incompatibles con los artículos 2 y 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias, y por tanto no proporcionan ningún fundamento jurídico a la aplicación de una medida de salvaguardia, no consideramos necesario formular constataciones con respecto a las alegaciones de las Comunidades Europeas con respecto a las presuntas violaciones por parte de la Argentina del artículo 5.

6. Alegaciones relativas a la medida de salvaguardia provisional (artículo 6)

8.290 Las Comunidades Europeas han formulado una alegación en el sentido de que la medida provisional aplicada por la Argentina infringía el artículo 6 del Acuerdo sobre Salvaguardias. En particular, las Comunidades Europeas alegan que esa medida, que según la Argentina fue aplicada sobre la base de una constatación de claras pruebas de la existencia de amenaza de daño grave, en realidad se aplicó sobre la base de una amenaza de aumento de las importaciones. Las Comunidades Europeas sostienen que la Resolución por la que se aplica la medida lo dice claramente, dado que se refiere a una amenaza de daño grave por futuros aumentos de las importaciones que se estima resultarán de la supresión de los DIEM aplicados al calzado. En opinión de las Comunidades Europeas, no constituye fundamento suficiente para la aplicación de una medida provisional equiparar una amenaza de aumento de las importaciones a una amenaza de daño grave. Al contrario, debe existir un aumento efectivo de las importaciones y una prueba clara de que, por lo menos, existe una amenaza de daño grave a fin de que la aplicación de una medida provisional sea compatible con el Acuerdo sobre Salvaguardias.

8.291 La Argentina aduce que el requisito del aumento de las importaciones se había cumplido en el momento en que se adoptó la decisión de aplicar la medida provisional, y agrega que el Grupo Especial no debería pronunciarse sobre la medida provisional dado que ésta había expirado mucho antes de que comenzara el procedimiento de este Grupo Especial.

8.292 A la luz de nuestras constataciones acerca de la investigación y la medida definitiva, no consideramos necesario formular una constatación con respecto a esta alegación.

7. Alegaciones relativas a las prescripciones en materia de notificación (artículo 12)

8.293 Las alegaciones formuladas por las Comunidades Europeas al amparo del artículo 12 tienen dos elementos principales. En primer lugar, las Comunidades Europeas alegan que la Argentina no ha notificado "toda la información pertinente" en relación con sus conclusiones de daño grave y relación de causalidad, tal como lo exige el párrafo 1 b) del artículo 12. En segundo lugar, las Comunidades Europeas alegan que al no notificar las Resoluciones 512/98, 1506/98 y 837/98, que modificaron la

⁵⁶³ El párrafo 7 del artículo 3 del ESD dice lo siguiente: "[e]l objetivo del mecanismo de solución de diferencias es hallar una solución positiva a las diferencias [...] el primer objetivo del mecanismo de solución de diferencias será en general conseguir la supresión de las medidas de que se trate si se constata que éstas son incompatibles con las disposiciones de cualquiera de los acuerdos abarcados".

⁵⁶⁴ El párrafo 1 del artículo 19 del ESD dice: "[c]uando un grupo especial o el Órgano de Apelación lleguen a la conclusión de que una medida es incompatible con un acuerdo abarcado, recomendarán que el Miembro afectado la ponga en conformidad con ese acuerdo".

medida de salvaguardia *definitiva* después de su imposición, la Argentina infringió las obligaciones en materia de notificación de los párrafos 1 y 2 del artículo 12, dado que en opinión de las Comunidades Europeas estas disposiciones exigen la notificación de la medida de salvaguardia tal como se aplique efectivamente.

a) La notificación de "toda la información pertinente"

Los párrafos 1 y 2 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias dicen lo siguiente:

"1. Todo Miembro hará inmediatamente una notificación al Comité de Salvaguardias cuando:

- a) inicie un proceso de investigación relativo al daño grave o la amenaza de daño grave y a los motivos del mismo;
- b) constatare que existe daño grave o amenaza de daño grave a causa del aumento de las importaciones; y
- c) adopte la decisión de aplicar o prorrogar una medida de salvaguardia.

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

8.294 Con respecto a esta primera alegación, las Comunidades Europeas sostienen que el párrafo 1 b) del artículo 12 exige al Miembro que *notifique "toda la información pertinente"* con respecto a su constatación de la existencia de daño y relación de causalidad. En opinión de las Comunidades Europeas, esto constituye un requisito de notificar "todos los hechos, datos investigados y evaluaciones necesarios para demostrar 'aumento de las importaciones', 'daño grave o amenaza de daño grave' y 'relación de causalidad'". Las Comunidades Europeas objetan el argumento de la Argentina de que "la información relevante para evaluar el cumplimiento de los artículos 2 y 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias no puede estar constituida únicamente por aquella que se notifica al Comité siguiendo los formatos aprobados". En opinión de las Comunidades Europeas, este argumento implica que en las notificaciones realizadas en virtud del artículo 12 se podría omitir la información pertinente a la determinación de cumplimiento del párrafo 2 del artículo 4. Para las Comunidades Europeas, las notificaciones previstas en el artículo 12 deberían proporcionar la base para que otros Miembros "verifiquen si se han cumplido las condiciones de los artículos 2 y 4".

8.295 La Argentina alega que las Comunidades Europeas confunden requisitos formales de notificación previstos en el artículo 12 con los requisitos sustantivos de los artículos 2 y 4 para la aplicación de una medida de salvaguardia. A juicio de la Argentina, si se aceptaran los argumentos de las Comunidades Europeas, se sumarían los requisitos sustantivos del párrafo 1 del artículo 2 a las obligaciones de notificación del artículo 12, dando a entender un doble incumplimiento del Acuerdo por parte de la Argentina y estableciendo un "estándar" de notificación no previsto en el Acuerdo sobre Salvaguardias. La Argentina también alega que si se siguiera la metodología que las

Comunidades Europeas proponen, debería notificarse el expediente completo de la investigación, que tiene más de 10.000 páginas.

8.296 Las Comunidades Europeas discrepan con el argumento de la Argentina de que las Comunidades "confunden" las prescripciones sustantivas y las prescripciones de notificación del Acuerdo, y reconoce que éstas constituyen obligaciones separadas. Para las Comunidades Europeas, esta separación no excluye sin embargo la posibilidad de que la violación de una de estas prescripciones pueda llevar a la violación de la otra. Esto es, las Comunidades Europeas sostienen que si un Miembro no proporciona, en la notificación que haya presentado de conformidad con el artículo 12, los elementos necesarios para probar que se han cumplido las prescripciones de los artículos 2 y 4, se infringiría el artículo 12 automáticamente; en este caso, la violación del artículo 12 (en particular el párrafo 2 de dicho artículo) daría lugar a la violación de los artículos 2 y 4. Para las Comunidades Europeas, el artículo 12 también podría ser infringido sin depender de los artículos 2 y 4, por ejemplo, cuando se adoptase una medida de salvaguardia justificada sin ninguna notificación (o con una notificación insuficiente). Las Comunidades Europeas tampoco están de acuerdo en que hayan insinuado que debería haberse notificado el expediente completo. Alegan, en cambio, que debería haberse notificado toda la "información pertinente" de ese expediente.

8.297 Observamos que los argumentos expuestos por las Comunidades Europeas parecen dar a entender que una notificación insuficiente en virtud del artículo 12 implica *per se* una violación de los artículos 2 y 4, o conduce a la violación de dichos artículos (es decir, su argumento de que son las notificaciones las que permiten a los demás Miembros juzgar el cumplimiento de las disposiciones sustantivas de los artículos 2 y 4). Las Comunidades Europeas parecen también esgrimir este argumento en el sentido contrario (es decir, su argumento de que la violación del artículo 12 en este caso "derivaba de" la violación de las disposiciones sustantivas de los artículos 2 y 4). Con esto, entendemos que las Comunidades Europeas quieren decir que es imposible realizar una notificación suficiente en virtud del artículo 12 cuando no se han cumplido los requisitos de fondo de los artículos 2 y 4.

8.298 En nuestra opinión, las prescripciones de notificación del artículo 12 son distintas de la cuestión del cumplimiento de las disposiciones sustantivas de los artículos 2 y 4, y por sí solas no tienen repercusiones sobre esa cuestión. Asimismo, consideramos que las prescripciones sustantivas de los artículos 2 y 4 no tienen repercusiones sobre la cuestión del cumplimiento del artículo 12. El artículo 12 sirve para proporcionar transparencia e información con respecto a las medidas relacionadas con las salvaguardias que adopten los Miembros. Observamos en este contexto que la notificación prevista en el artículo 12 constituye solamente el primer paso en un proceso de transparencia que puede incluir, entre otras cosas, el examen por el Comité como parte de sus funciones de vigilancia (párrafo 1 f) del artículo 13), solicitudes de información adicional por el Consejo del Comercio de Mercancías o el Comité de Salvaguardias (párrafo 2 del artículo 12), y/o, llegado el caso, consultas bilaterales con los Miembros afectados si se propone la aplicación de una medida (párrafo 3 del artículo 12). En este sentido, el punto importante es que las notificaciones describan en forma suficiente las medidas que se han adoptado o cuya adopción se proponga, así como los fundamentos de esas medidas, de modo que los Miembros interesados en el asunto puedan decidir si y en qué forma llevarán adelante la cuestión.

8.299 En este contexto, recordamos la declaración del Grupo Especial en el asunto *Guatemala - Cemento* en el sentido de que

"[...] [una] función fundamental de las prescripciones de notificación del [Acuerdo Antidumping] es garantizar que las partes interesadas, incluidos los Miembros,

puedan adoptar las medidas que consideran apropiadas en defensa de sus intereses [...]."⁵⁶⁵

8.300 Los párrafos 2 y 3 del artículo 12, en nuestra opinión, confirman que los Miembros no están obligados a notificar los detalles completos de sus investigaciones y constataciones. El párrafo 2 del artículo 12 prevé específicamente la posibilidad de que el Consejo del Comercio de Mercancías o el Comité de Salvaguardias pida información adicional. El párrafo 3 de dicho artículo prevé, entre otras cosas, la celebración de consultas, previa solicitud, con otros Miembros, con el fin de examinar la información contenida en las notificaciones. Es decir, que estas disposiciones crean concretamente oportunidades para que se proporcione información adicional, previa solicitud, con respecto a los detalles de las medidas reseñadas en las notificaciones. Por último, en caso de que se alegue una violación de los artículos 2 y 4, la información más detallada contenida en el expediente de la investigación, y en particular el informe o los informes publicados sobre las constataciones y conclusiones fundamentadas de esa investigación, constituirían la base para evaluar tal alegación.

8.301 Observamos que la notificación de la Argentina al Comité de Salvaguardias en virtud del párrafo 1 b) del artículo 12 es, en efecto, el texto completo del Acta 338 que, según indica la Argentina en la respuesta a una pregunta del Grupo Especial, constituye el informe publicado de su constatación de la existencia de daño grave (aunque se refiera también a algunas partes del "Informe Técnico"). Consideramos que al haber notificado este texto completo, la Argentina cumplió ciertamente las prescripciones, que consideramos bastante descriptivas, de los párrafos 1 y 2 del artículo 12 aplicables a las notificaciones. En consecuencia, rechazamos la alegación de las Comunidades Europeas de que la notificación de la Argentina de su constatación de daño grave y relación de causalidad fue insuficiente, y concluimos que en este aspecto la Argentina no ha infringido los párrafos 1 y 2 del artículo 12.

b) Notificación de modificaciones subsiguientes

8.302 Pasamos ahora al segundo aspecto de las alegaciones de las Comunidades Europeas con respecto a las notificaciones, es decir, que la Argentina debería haber notificado, en virtud del Acuerdo sobre Salvaguardias, las Resoluciones 512/98, 1506/98 y 837/98, que modifican la medida de salvaguardia definitiva. En opinión de las Comunidades Europeas, los Miembros están obligados a notificar las medidas de salvaguardia según se aplican. Las Comunidades Europeas han aducido que estas resoluciones han hecho más restrictiva la medida de salvaguardia de lo que era cuando se aplicó inicialmente. Observamos que las modificaciones de las medidas de salvaguardia definitivas previstas en el Acuerdo (es decir, la revocación anticipada o la aceleración del ritmo de liberalización que puedan resultar del examen que se realice al promediar el período, de conformidad con el párrafo 4 del artículo 7⁵⁶⁶, y la prórroga de las medidas más allá del período inicial de aplicación en virtud de

⁵⁶⁵ Informe del Grupo Especial sobre el asunto *Guatemala - Investigación antidumping sobre el cemento Portland procedente de México* (WT/DS60/R), adoptado el 25 de noviembre de 1998, párrafo 7.42.

⁵⁶⁶ Párrafo 4 del artículo 7: "A fin de facilitar el reajuste en una situación en que la duración prevista de una medida de salvaguardia notificada de conformidad con las disposiciones del párrafo 1 del artículo 12 sea superior a un año, el Miembro que aplique la medida la liberalizará progresivamente, a intervalos regulares, durante el período de aplicación. Si la duración de la medida excede de tres años, el Miembro que la aplique examinará la situación a más tardar al promediar el período de aplicación de la misma y, si procede, revocará la medida o acelerará el ritmo de la liberalización. Las medidas prorrogadas de conformidad con el párrafo 2 no serán más restrictivas que al final del período inicial, y se deberá proseguir su liberalización."

los párrafos 2 y 4 del artículo 7 ⁵⁶⁷) están todas sujetas a las prescripciones de notificación contenidas en los párrafos 5 y 1 c) del artículo 12 y el párrafo 2 del artículo 12, respectivamente.

8.303 En este contexto, observamos que las *únicas* modificaciones de medidas de salvaguardia a que hace referencia el párrafo 4 del artículo 7 son aquellas que *reducen* su carácter restrictivo (es decir la revocación de la medida o la aceleración del ritmo de liberalización resultantes del examen realizado al promediar el período). El Acuerdo no se refiere a las modificaciones que *aumentan* el carácter restrictivo de una medida, y por lo tanto no contiene ninguna prescripción de notificación de tales modificaciones restrictivas.

8.304 Observamos que las modificaciones de la medida de salvaguardia definitiva introducidas por la Argentina no están contempladas en el artículo 7, y por lo tanto el artículo 12 no prevé requisitos de notificación con respecto a tales modificaciones. Cualquier cuestión *sustantiva* pertinente a estas resoluciones posteriores debería ser examinada al amparo del artículo 7, pero las Comunidades Europeas no formularon tal alegación. Si la situación en litigio es principalmente una cuestión de fondo, es decir, la modificación de una medida de una manera no prevista en el Acuerdo sobre Salvaguardias, estimamos que no podemos ocuparnos de la presunta violación de procedimiento con respecto a la notificación resultante de dicha situación, dado que no está prevista ninguna obligación procesal explícita. En consecuencia, no vemos ninguna posibilidad de adoptar una resolución sobre este aspecto de la alegación formulada por las Comunidades Europeas al amparo del artículo 12.

c) Observación final

8.305 Recordamos nuestras constataciones en el sentido de que nuestro mandato incluye la medida de salvaguardia definitiva en su forma jurídica inicial (es decir, la Resolución 987/97), así como en su forma posteriormente modificada (es decir, las Resoluciones 512/98, 1506/98 y 837/98). Recordamos además nuestras constataciones en el sentido de que la investigación y determinación en materia de salvaguardia por parte de la Argentina en las que se apoya la medida de salvaguardia definitiva son incompatibles con los artículos 2 y 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias y por tanto no pueden servir de fundamento jurídico para ninguna medida de salvaguardia. Dado que las modificaciones posteriores de la medida de salvaguardia definitiva se basan en la misma investigación y determinación en materia de salvaguardia, consideramos que nuestras constataciones de violaciones de los artículos 2 y 4 resuelven la diferencia también con respecto a estas modificaciones.

⁵⁶⁷ Párrafo 2 del artículo 7: "Podrá prorrogarse el período mencionado en el párrafo 1 a condición de que las autoridades competentes del Miembro importador hayan determinado, de conformidad con los procedimientos establecidos en los artículos 2, 3, 4 y 5, que la medida de salvaguardia sigue siendo necesaria para prevenir o reparar el daño grave y que hay pruebas de que la rama de producción está en proceso de reajuste, y a condición de que se observen las disposiciones pertinentes de los artículos 8 y 12."

IX. CONCLUSIONES

9.1 El Grupo Especial concluye que, por las razones expuestas en el presente informe, la medida de salvaguardia definitiva aplicada al calzado sobre la base de la investigación y determinación de la Argentina es incompatible con los artículos 2 y 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Por lo tanto, concluimos que existe anulación o menoscabo de las ventajas resultantes para las Comunidades Europeas del Acuerdo sobre Salvaguardias en el sentido del párrafo 8 del artículo 3 del ESD.

9.2 El Grupo Especial recomienda que el Órgano de Solución de Diferencias pida a la Argentina que ponga su medida en conformidad con el Acuerdo sobre Salvaguardias.

Anexo I:

La investigación y las medidas de salvaguardia se referían a las partidas arancelarias siguientes:

6401	CALZADO IMPERMEABLE DE CAUCHO O PLÁSTICO
6401.10.00	Calzado con puntera de metal
6401.91.00	Los demás calzados, que cubran la rodilla
6401.92.00	Los demás calzados, que cubran el tobillo sin cubrir rodilla
6401.99.00	Los demás
6402	CALZADO DE CAUCHO O PLÁSTICO
6402.12.00	De esquí y <i>snowboard</i>
6402.19.00	Los demás (de deporte)
6402.20.00	Calzado con la parte superior de tiras (ojotas)
6402.30.00	Los demás calzados con puntera de metal
6402.91.00	Los demás, que cubran el tobillo
6402.99.00	Los demás
6403	CALZADO CON CAPELLADA DE CUERO
6403.12.00	De esquí y <i>snowboard</i>
6403.19.00	Los demás (de deporte)
6403.20.00	Calzado con piso de cuero natural, y parte superior de tiras
6403.30.00	Calzado con plataforma de madera
6403.40.00	Los demás calzados con puntera de metal
6403.51.00	Los demás calzados que cubran el tobillo, con suela de cuero natural
6403.59.00	Los demás, con suela de cuero natural
6403.91.00	Los demás calzados que cubran el tobillo, con piso de caucho o plástico
6403.99.00	Los demás, con piso de caucho o plástico
6404	CALZADO CON CAPELLADA TEXTIL
6404.11.00	Calzado de deporte con piso de caucho o plástico
6404.19.00	Los demás, con piso de caucho o plástico
6404.20.00	Calzado con piso de cuero
6405	LOS DEMÁS CALZADOS
6405.10	Con la parte superior de cuero
6405.10.10	Con suela de caucho o plástico y capellada de cuero regenerado
6405.10.20	Con suela y capellada de cuero regenerado
6405.10.90	Los demás
6405.20.00	Con la parte superior de material textil
6405.90.00	Los demás