ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO

WT/DS54/R
WT/DS55/R
WT/DS59/R
WT/DS64/R
2 de julio de 1998
(98-2505)

Original: inglés

INDONESIA – DETERMINADAS MEDIDAS QUE AFECTAN A LA INDUSTRIA DEL AUTOMÓVIL

INFORME DEL GRUPO ESPECIAL

El informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto "Indonesia – Determinadas medidas que afectan a la industria del automóvil" 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 2 de julio de 1998 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, que la apelación tendrá únicamente por objeto las cuestiones de derecho tratadas en el informe del grupo especial y las interpretaciones jurídicas formuladas por éste, y que 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

Página

I. INTRODUCCIÓN 1

A. Antecedentes 1

1. Reclamación del Japón 1
2. Reclamación de las Comunidades Europeas 1
3. Reclamación de los Estados Unidos 2

B. Establecimiento y composición del Grupo Especial 2

C. Procedimiento de acopio de información establecido en el Anexo V del Acuerdo SMC 3

D. Actuaciones del Grupo Especial 3

II. ELEMENTOS DE HECHO 4

A. Trato fiscal y arancelario dado en Indonesia a los vehículos automóviles importados completamente montados 4

B. Medidas en litigio 4

1. Programa de 1993 5

a) Decreto Nº 114/1993 5
b) Decreto Nº 645/1993 7
c) Decreto Nº 647/1993 7
d) Decreto Nº 223/1995 7
e) Decreto Nº 36/1997 9

2. Programa de Automóviles Nacionales 10

a) Programa de febrero de 1996 10
b) Programa de junio de 1996 13

3. El préstamo de 690 millones de dólares EE.UU. a TPN 15

C. Notificaciones de Indonesia a los Comités de la OMC 16

III. CONSTATACIONES Y RECOMENDACIONES SOLICITADAS POR LAS PARTES 16

A. Japón 16

B. Comunidades Europeas 17

C. Estados Unidos 19

D. Indonesia 20

Página

IV. SOLICITUDES DE DECISIONES PRELIMINARES 20

A. Participación de abogados privados 20

1. Objeción de los Estados Unidos 21
2. Respuesta de Indonesia 22

a) Los principios generales del derecho internacional apoyan el derecho soberano de Indonesia a elegir los abogados que desee y a organizar y presentar su defensa 24
b) La práctica de los órganos decisorios internacionales confirman el derecho de Indonesia 25
c) El Órgano de Apelación de la OMC apoya el derecho de Indonesia 26
d) La práctica anterior del GATT no coarta ni puede coartar el derecho soberano de Indonesia 27
e) Hay consideraciones de orden práctico y de equidad que exigen que no se deniegue a Indonesia su derecho 27

B. Objeción preliminar a las reclamaciones de los Estados Unidos relativas al préstamo de 690 millones de dólares EE.UU. a TPN 29

1. Objeción de Indonesia 29

a) Primero, el préstamo no fue mencionado en la solicitud de establecimiento de un grupo especial ni en el mandato del Grupo Especial 29
b) Segundo, la cuestión del préstamo se planteó después de haberse establecido el Grupo Especial 30
c) Tercero, los Estados Unidos no pueden subsanar el hecho de no haber mencionado el préstamo en su solicitud de establecimiento de un grupo especial analizando el préstamo en su primera comunicación 30

2. Respuesta de los Estados Unidos 31

C. Información comercial del dominio privado 32

1. Petición de Indonesia 32
2. Respuesta de los Estados Unidos 33

D. Petición de Indonesia de que se ponga fin a las actuaciones del Grupo Especial con respecto al Programa de Automóviles Nacionales 34

1. Petición de Indonesia 35
2. Respuesta del Japón 36

a) No está claro todavía si se ha puesto fin totalmente al Programa de Automóviles Nacionales 37

Página

b) El Gobierno de Indonesia no ha dado ninguna seguridad de que no adoptará medidas de la misma naturaleza que el Programa de Automóviles Nacionales, es decir, medidas discriminatorias destinadas a beneficiar a determinados productos nacionales 37

c) Incluso si se suprimen las medidas, todo grupo especial puede y debe decidir sobre ellas 37

3. Respuesta de las Comunidades Europeas 37

4. Respuesta de los Estados Unidos 39

a) Las medidas en litigio están comprendidas en el mandato del Grupo Especial 40

b) La práctica establecida de los grupos especiales del GATT y de la OMC es formular constataciones sobre las medidas que se han retirado con posterioridad al establecimiento del mandato del grupo especial 40

c) No está establecido que las medidas hayan, de hecho, expirado 41

d) La terminación de la diferencia entrañaría la reducción de los derechos conferidos a los Estados Unidos por el ESD 42

e) Conclusión 44

V. RECLAMACIONES BASADAS EN EL ARTÍCULO III DEL GATT DE 1994 44

A. Reclamaciones basadas en la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994 44

1. Reclamaciones formuladas por el Japón 44

a) La primera frase del párrafo 2 del artículo III exige que la venta de productos importados no se graven a tipos superiores a los aplicados a los productos nacionales similares 45

b) El impuesto de lujo es un impuesto interior 45

c) Los automóviles nacionales son vehículos de producción nacional 45

d) Los automóviles nacionales y los automóviles importados son productos "similares" 46

e) Los productos importados están gravados menos favorablemente que los productos nacionales "similares" 47

f) El pequeño tamaño de la cuota de mercado de los sedanes importados no constituye un medio de defensa 48

2. Reclamaciones formuladas por las Comunidades Europeas 49

a) El impuesto sobre la venta de artículos de lujo es un "impuesto interior" 50

b) Los productos importados son "similares" a los productos nacionales exentos del impuesto 50

Página

c) Los automóviles importados están gravados con impuestos "superiores" a los aplicados a los automóviles nacionales similares 53

d) Las piezas y componentes importados están gravados "indirectamente" con unos impuestos "superiores" a los aplicados a las piezas, componentes y materiales nacionales similares 55

3. Reclamaciones formuladas por los Estados Unidos 56

B. Reclamaciones basadas en lo dispuesto en la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994 56

1. Reclamaciones formuladas por el Japón 56

a) Los automóviles nacionales y los automóviles importados son productos "directamente competidores o que pueden sustituirse directamente" 57

b) Los automóviles nacionales y los automóviles importados no están "sujetos as un impuesto similar" 57

c) La exención de impuestos se concede "de manera que se protege la producción nacional" 57

2. Reclamaciones formuladas por los Estados Unidos 58

C. Reclamaciones basadas en el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 59

1. Reclamaciones formuladas por el Japón 59

a) El párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 exige que todo Miembro de la OMC garantice la igualdad de oportunidades de competencia entre los productos nacionales y los importados 60

b) Las piezas y componentes importados y las piezas y componentes nacionales son productos "similares" 61

c) Las piezas y componentes importados reciben un trato menos favorable que los productos nacionales similares en dos aspectos 61

2. Reclamaciones formuladas por las Comunidades Europeas 63

a) Las medidas en litigio son leyes, reglamentos o prescripciones 64

b) Las medidas afectan al uso, en el mercado interior, de las piezas y componentes destinados al montaje de automóviles 65

c) Las piezas y componentes importados y las piezas y componentes nacionales son productos "similares" 66

d) Las medidas en litigio dan un "trato menos favorable" a las piezas y componentes importados 66

Página

e) Se ha constatado ya que ciertas prescripciones en materia de contenido nacional son contrarias a lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo III del GATT 67
f) El Acuerdo sobre las MIC confirma que las medidas son incompatibles con el párrafo 4 del artículo III del GATT 67

3. Reclamaciones formuladas por los Estados Unidos 68

a) Resumen de las medidas 68
b) Los incentivos arancelarios y fiscales y el préstamo de 690 millones de dólares concedido siguiendo instrucciones de los poderes públicos son incompatibles con el párrafo 4 del artículo III 75
c) Los incentivos arancelarios y fiscales discriminatorios de Indonesia y el préstamo de 690 millones de dólares concedido siguiendo instrucciones de los poderes públicos no constituyen una subvención directa a los productores nacionales en el sentido del apartado b) del párrafo 8 del artículo III 78

D. Respuesta general de Indonesia a las reclamaciones basadas en el artículo III del GATT de 1994 – Prevalece el Acuerdo SMC 79

1. El Acuerdo SMC es la *lex specialis* para el examen de los programas de subvenciones de 1993 y 1996, programas que Indonesia, como país en desarrollo, está autorizado a mantener 80

a) El Programa de Incentivos de 1993 ofrece exoneraciones o reducciones de los derechos de importación y del impuesto de lujo a todas las empresas del sector del automóvil 81
b) El Programa de Automóviles Nacionales de febrero de 1996 concede exoneraciones de los derechos de importación y del impuesto de lujo a los productores de un automóvil nacional 82
c) La concesión, por el Gobierno, de exoneraciones y reducciones de los derechos de importación y del impuesto de lujo a ciertas empresas de producción o de montaje de automóviles y de piezas para automóviles constituye una subvención 82
d) El párrafo 3 del artículo 27 del Acuerdo SMC permite que Indonesia, como país en desarrollo, mantenga las subvenciones concedidas con arreglo a los programas de 1993 y de febrero de 1996 83
e) La introducción del programa de subvenciones de febrero de 1996 no era incompatible con las obligaciones que impone a Indonesia el Acuerdo SMC 83

Página

2. Las subvenciones de Indonesia a la industria del automóvil relacionados con el impuesto de lujo están regidas por las disciplinas del Acuerdo sobre Subvenciones y no por el artículo III del GATT de 1994 84

a) Tanto el Programa de Incentivos de 1993 como el Programa de Automóviles Nacionales de febrero de 1996 subvencionan a determinados fabricantes de vehículos automóviles mediante la concesión de una reducción del impuesto de lujo 84
b) Las subvenciones se rigen por el Acuerdo SMC, a cuyas disciplinas están sujetas 85
c) Las reglas generales de interpretación de los tratados no permiten llegar a la conclusión de que una subvención autorizada en virtud del Acuerdo SMC está prohibida por el artículo III del GATT de 1994 86
d) La interpretación correcta del párrafo 8 b) del artículo III del GATT de 1994 respalda la opinión de que el artículo III no prevalece sobre el Acuerdo sobre Subvenciones 88
e) En un conflicto entre el Acuerdo SMC y el artículo III del GATT de 1994 prevalece el Acuerdo SMC 91
f) El Acuerdo SMC define las subvenciones y establece todos los derechos y obligaciones relacionados con ellas 92
g) La definición de "subvención" que figura en el Acuerdo SMC tiene un alcance general, contrariamente a lo sostenido por los Estados Unidos 93
h) El párrafo 5 del artículo VI del GATT de 1994 no resulta pertinente y sirve para limitar las medidas unilaterales adoptadas por un reclamante 93
i) La interpretación estadounidense del párrafo 1 del artículo 32, nnota 56, del Acuerdo SMC es incorrecta 94
j) El derecho de Indonesia, como país en desarrollo, a mantener subvenciones relacionadas con el contenido nacional sólo está sujeto a la obligación de Indonesia de no causar perjuicio grave a un producto similar 95
k) La aplicación del artículo III del GATT de 1994 a la presente diferencia, como propugnan los reclamantes, privaría de sentido al Acuerdo SMC 95
l) Prácticamente todas las subvenciones están destinadas a beneficiar sólo a los productos nacionales, y ese es su resultado trágico 95
m) Es incorrecta la afirmación de los reclamantes en el sentido de que el Acuerdo sobre Subvenciones no puede ser una *lex specialis* porque, si lo fuera, las subvenciones de disponibilidad general y las previstas en el artículo 8 no sufrirían limitaciones 99

Página

n) Incluso si el ejemplo ofrecido por los Estados Unidos fuera pertinente, el argumento presentado por los Estados Unidos es incorrecto como cuestión de derecho, ya que el Acuerdo SMC se refiere a las subvenciones de disponibilidad general y otras subvenciones previstas en el artículo 8 99
o) Las alegaciones del Japón y de los Estados Unidos en el sentido de que las medidas adoptadas por Indonesia violan el párrafo 2 del artículo III, segunda frase, son incorrectas 99
p) Es incorrecta la opinión del Japón, en el sentido de que la argumentación de Indonesia priva de sentido a la Nota interpretativa general 100
q) Las piezas y los componentes no están "indirectamente" sujetos a impuestos superiores a los aplicados a los productos nacionales similares 100

E. Réplicas a la respuesta general de Indonesia sobre las alegaciones planteadas con relación al artículo III del GATT de 1994 100

1. Argumentos de réplica del Japón 100

a) El argumento de Indonesia acerca de la *lex specialis* carece de toda validez 101
b) El Acuerdo SMC no resultaría inútil por la aplicación del párrafo 2 del artículo III del GATT 103
c) El artículo III del GATT no está en "conflicto" con el Acuerdo SMC 105
d) El párrafo 8 b) del artículo III del GATT nunca ha excusado la discriminación fiscal ni debe ser "reinterpretado" ahora en ese sentido 109

2. Argumentos de réplica de las Comunidades Europeas 111

a) El artículo III del GATT y el Acuerdo SMC no se excluyen mutuamente 111
b) No hay conflicto entre el artículo III y el Acuerdo SMC 123

3. Argumentos de réplica de los Estados Unidos 126

a) Los incentivos arancelarios y fiscales del Programa de 1993 y del Programa de Automóviles Nacionales infringen el artículo III del GATT de 1994 126
b) La tesis de Indonesia de que el Acuerdo SMC anula el artículo III carece de apoyo en el texto del Acuerdo SMC y del GATT de 1994, daría lugar a la derogación práctica del párrafo 2 del artículo III y es incompatible con los antecedentes de la negociación de la Ronda Uruguay, los principios reconocidos del derecho internacional público y la jurisprudencia de la OMC 127

Página

c) Los incentivos fiscales del Programa de 1993 y del Programa de Automóviles Nacionales no están amparados por el párrafo 8 b) del artículo III del GATT de 1994 143

F. Argumentos adicionales sobre las reclamaciones formuladas al amparo del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 en relación con las medidas arancelarias 144

1. Respuesta específica de Indonesia 144

a) Los derechos de importación para las empresas del sector del automóvil que utilizan en diverso grado elementos nacionales son compatibles con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, porque se trata de medidas en frontera que no están sujetas a ese precepto y constituyen subvenciones que Indonesia está autorizada a mantener 144

b) La subvención de Indonesia a los derechos de importación no supone una "prescripción" necesaria para "obtener una ventaja" dentro del ámbito del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 146

2. Réplica del Japón a los argumentos de Indonesia 148

a) El Programa de febrero de 1996 viola el párrafo 4 del artículo III del GATT 148

b) La alegación de Indonesia en relación con la "medida en frontera" carece de fundamento 148

c) La defensa formulada por Indonesia respecto del "carácter voluntario de la medida" carece de fundamento 151

3. Réplica de las Comunidades Europeas a los argumentos de Indonesia 152

4. Réplica de los Estados Unidos a los argumentos de Indonesia 154

VI. RECLAMACIONES BASADAS EN EL ACUERDO SOBRE LAS MIC 155

A. Reclamaciones formuladas por el Japón 155

1. Los programas de Indonesia son "MIC", según se definen en el Acuerdo sobre las MIC 156

2. Incluso si se considerara que las medidas de Indonesia constituyen una subvención, serían de todos modos MIC 157

3. Indonesia no puede beneficiarse del período de transición 157

B. Reclamaciones formuladas por las Comunidades Europeas 158

C. Reclamaciones formuladas por los Estados Unidos 160

Página

D. Respuesta de Indonesia a las reclamaciones basadas en el Acuerdo sobre las MIC 162

1. Resumen 162
2. La "Lista Ilustrativa" del Acuerdo sobre las MIC no puede modificar el hecho de que el artículo III resulta inaplicable 163
3. Las subvenciones se rigen por el Acuerdo sobre Subvenciones y no están comprendidas en el ámbito de aplicación del Acuerdo sobre las MIC 163
4. Las subvenciones relativas a los derechos de importación no están incluidas en el ámbito del Acuerdo sobre las MIC 165
5. Indonesia no ha violado el Acuerdo sobre las MIC: el Acuerdo sobre las MIC no es aplicable; no añade nuevas obligaciones, sino que simplemente constituye un comentario al artículo III del GATT de 1994 165

a) El Acuerdo sobre las MIC, a diferencia del Acuerdo sobre Subvenciones, no es una *lex specialis*; no define las "MIC" ni establece sanciones especiales 165
b) El Acuerdo sobre las MIC no establece un "nuevo equilibrio de .derechos y obligaciones"; por el contrario, simplemente expone con detalle la decisión del Grupo Especial que se ocupó del asunto "Canadá - Aplicación de la Ley sobre el examen de la inversión extranjera" relativa al ámbito de aplicación del artículo III del GATT 165

6. El Japón tiene una concepción equivocada; con toda certidumbre el Gobierno no considera que el Programa de Automóviles Nacionales es un programa en materia de inversiones 166
7. Los decretos, normas y reglamentos básicos, así como las declaraciones de Indonesia ante el Comité de MIC establecen que el Programa de Automóviles Nacionales no supone una MIC 166
8. Las medidas no son medidas en materia de inversiones sino subvenciones otorgadas a un fabricante de automóviles para la utilización de piezas y componentes nacionales 168
9. Las medidas no son MIC que violen el párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994 169
10. El Acuerdo sobre las MIC no es una *lex specialis* en ninguna diferencia 169

E. Argumentos de réplica a las respuestas de Indonesia a las reclamaciones basadas en el Acuerdo sobre las MIC 170

1. Argumentos de réplica del Japón 170

a) El Programa de febrero de 1996 viola el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC 170
b) El Acuerdo sobre Subvenciones no excusa las violaciones del Acuerdo sobre las MIC cometidas por Indonesia 170
c) Las medidas sobre incentivos están abarcadas por el Acuerdo sobre las MIC 172

Página

d) Los argumentos de Indonesia harían que diversas partes del Acuerdo sobre las MIC quedaran virtualmente sin sentido 174

2. Argumentos de réplica de las Comunidades Europeas 175

a) Las medidas en cuestión violan el artículo III del GATT y, por lo tanto, son contrarias al párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC 175
b) El párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC establece una obligación jurídicamente distinta 175
c) Incluso si se determinara que existe un "conflicto" entre el artículo III del GATT y el Acuerfdo sobre Subvenciones, ese conflicto no excluiría una violación del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC 176
d) El Acuerdo sobre las MIC se puede aplicar a las subvenciones 176

3. Argumentos de réplica de los Estados Unidos 176

a) Los incentivos arancelarios y fiscales establecidos en el Programa de 1993 y el Programa de Automóviles Nacionales . son incompatibles con el artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC 177
b) Las medidas indonesias son "medidas en materia de inversiones relacionadas con el comercio 179
c) El Acuerdo sobre las MIC impone una nueva obligación a Indonesia 179
d) El concepto de *lex specialis* no es pertinente en el presente caso, en lo que respecta a la relación entre el artículo III y el Acuerdo sobre las MIC 179

VII. RECLAMACIONES BASADAS EN EL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO I 181

A. Reclamaciones formuladas por el Japón 181

1. El Programa de Automóviles Nacionales de febrero de 1996 181

a) El párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 exige que se conceda el trato NMF inmediata e incondicionalmente a las piezas y componentes importados 181
b) El Programa de Automóviles Nacionales de febrero de 1996 concede en la práctica ventajas sólo a las piezas y componentes de automóviles, importados o que se importen de Corea, en violación del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 182
c) El hecho de que la legislación de Indonesia no discrimine explícitamente a favor de los productos coreanos no puede constituir una defensa 184
d) El hecho de que sólo se conceda el trato preferencial únicamente a una cierta parte de productos procedentes de Corea no puede constituir tampoco una defensa 185

Página

2. El Programa ampliado de Automóviles Nacionales de junio de 1996 186

a) Indonesia concede ventajas únicamente a las importaciones de vehículos completamente montados procedentes de Corea (es decir, los automóviles nacionales montados en la fábrica Kia de Corea) en violación del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 186
b) El hecho de que la autorización previa haya expirado no puede constituir una defensa 187

B. Reclamaciones formuladas por las Comunidades Europeas 188

1. Medidas relativas a la importación de automóviles nacionales 189

a) Las medidas conceden "ventajas" abarcadas por el párrafo 1 del artículo I del GATT 189
b) Los automóviles abarcados por las medidas son "similares" a otros automóviles 189
c) Las medidas benefician sólo y exclusivamente a las importaciones de automóviles Kia originarios de Corea 189

2. Medidas relativas al montaje de automóviles nacionales en Indonesia 192

a) La medida concede "ventajas" abarcadas por el párrafo 1 del artículo I del GATT 192
b) Las piezas y los componentes fabricados en Corea del Sur son "similares" a otras piezas y componentes 192
c) Las medidas beneficiarán principalmente, si no exclusivamente, a las importaciones de piezas y componentes procedentes de Corea del Sur 193

C. Reclamaciones formuladas por los estados Unidos 193

D. Respuesta de Indonesia a las reclamaciones basadas en el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 195

1. El Programa de junio de 1996 expiró el 30 de junio de 1997, por lo que no puede haber una violación actual del artículo I del GATT de 1994 195

a) La autorización legal del Programa de junio de 1996 expiró el 30 de junio de 1997 195
b) Como el programa y la autorización legal en la que éste se basaba han expirado, no existe ningún fundamento para que el Grupo Especial adopte una determinación positiva 196
c) En decisiones de grupos especiales anteriores se respalda la negativa a pronunciarse sobre una medida que ha expirado 196

Página

2. Indonesia no ha violado el artículo I del GATT de 1994 porque no concedió una ventaja a los automóviles o a las piezas procedentes de un país, que no concediera a los productos similares originarios de otros países 197

a) Indonesia no concedió una ventaja a los automóviles o a las piezas procedentes de un país en particular 197

b) El hecho de que TPN haya adoptado una decisión comercial, sin participación del Gobierno, de establecer una relación comercial con una empresa determinada no constituye una violación de hecho del artículo I 198

c) El Timor S515 y los componentes y las piezas importados para su construcción no son "similares" a ningún ....vehículo de pasajeros, componentes o piezas importados de los territorios de los reclamantes 199

3. El Programa de junio de 1996 era una subvención que expiró y, por tanto, no existe violación del artículo I del GATT de 1994 200

a) El programa de junio de 1996 ha expirado y no será renovado 200

b) En lo que respecta a los automóviles Timor no vendidos, el hecho de que el impuesto de lujo no se condone hasta el momento de la venta constituye una cuestión relativa al Acuerdo sobre Subvenciones y no una cuestión relativa al artículo I 200

c) Incluso si el Grupo Especial llegara a la conclusión de que el artículo I no es aplicable, el beneficiario de la exención relativa a los derechos de importación era TPN y no Kia, el Programa no beneficiaba a países específicos y los reclamantes no importan ningún producto similar; por lo tanto, no se ha violado el artículo I 202

E. Réplicas a la respuesta de Indonesia 203

1. Argumentos de réplica del Japón 203

a) Las medidas adoptadas por Indonesia para estructurar, adoptar y ampliar el Programa de Automóviles Nacionales asegura que los productos coreanos reciban ventajas fiscales y arancelarias que se niegan a los productos japoneses y, por lo tanto, constituyen una violación del artículo I del GATT 203

b) La insólita afirmación de Indonesia, de que no existen productos similares a los automóviles Timor o a las piezas y componentes destinados al Timor, es simplemente errónea 207

c) El Programa de junio de 1996 aún tiene validez y efectividad, y puede y debe ser examinado por el Grupo Especial 210

Página

2. Argumentos de réplica de las Comunidades Europeas 214

a) El hecho de que la autorización concedida a PT TPN expirara en junio de 1997 no impide que el Grupo Especial se pronuncie sobre la compatibilidad de esa medida con el párrafo 1 del artículo I 214
b) Carece de importancia el hecho de que el Gobierno de Indonesia no ordenara expresamente a PT TPN que importara automóviles o piezas procedentes de Corea 216
c) Los automóviles y las piezas abarcados por las medidas son productos similares de todos los demás automóviles y piezas 218

3. Argumentos de réplica de los Estados Unidos 219

a) La exención de un año de donación no es "letra muerta" 219
b) Indonesia concedió una ventaja a un país determinado 221
c) Los automóviles de pasajeros en cuestión son productos similares al sedán Kia Sephia 222

VIII. RECLAMACIONES BASADAS EN EL ACUERDO SOBRE SUBVENCIONES ... 222

A. Existencia de subvenciones específicas 223

1. Las medidas en cuestión son subvenciones 223

a) Argumentos de las Comunidades Europeas 223
b) Argumentos de los Estados Unidos 224
c) Argumentos de Indonesia 225

2. Las medidas en cuestión son específicas 225

a) Argumentos de las Comunidades Europeas 225
b) Argumentos de los Estados Unidos 227
c) Argumentos de Indonesia 230

3. Argumentos de Indonesia en el sentido de que las medidas son subvenciones específicas 230

B. Reclamaciones relativas al perjuicio grave 230

1. Resumen de las reclamaciones 230

2. El perjuicio grave puede ser el fundamento de una reclamación contra Indonesia como país en desarrollo 231

a) Argumentos de las Comunidades Europeas 231
b) Argumentos de los Estados Unidos 239
c) Argumentos de Indonesia relativos al perjuicio grave como fundamento de una reclamación en la presente diferencia 254

Página

3. Producto similar 255

a) Alcance de los modelos "similares" 255
1. Argumentos de las Comunidades Europeas 255
2. Argumentos de los Estados Unidos 260
3. Argumentos de Indonesia 273
b) Consideración de los vehículos totalmente desmontados como "similares" a los Timor acabados 285
1. Argumentos de las Comunidades Europeas 285
2. Argumentos de los Estados Unidos 287
3. Argumentos de Indonesia 287
c) "Importaciones" procedentes del reclamante y "exportaciones" efectuadas por éste 288
1. Argumentos de los Estados Unidos 288
2. Argumentos de Indonesia 289

4. Apartado a) del párrafo 3 del artículo 6 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias – desplazamiento u obstaculización de las importaciones 290

a) Argumentos de las Comunidades Europeas 290
b) Argumentos de los Estados Unidos 296
c) Respuesta de Indonesia 319

5. Párrafo 3 c) del artículo 6 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias - Subvaloración de precios 328

a) Argumentos de las Comunidades Europeas 328
b) Argumentos de los Estados Unidos 331
c) Respuestas de Indonesia 332

6. Ajustes para tener en cuenta los factores que influyen en las posibilidades de comparar los precios 334

a) Argumentos de Indonesia 334
b) Argumentos de las Comunidades Europeas 334
c) Argumentos de los Estados Unidos 337

7. Réplicas adicionales de la CE a las respuestas de Indonesia a las denuncias de perjuicio grave 338

8. Argumentos adicionales de los Estados Unidos respecto del perjuicio grave – el préstamo de 690 millones de dólares EE.UU. orientado por el Gobierno 342

9. Alegaciones de amenaza de perjuicio grave formuladas en virtud del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias 343

a) Reclamación de las Comunidades Europeas 343
b) Reclamación de los Estados Unidos 343
c) Respuesta de Indonesia 345

Página

C. Reclamación en virtud del artículo 28 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias 350

1. Reclamación formulada por los estados Unidos 350

2. Respuesta de Indonesia 353

a) A Indonesia se le aplica el párrafo 3 del artículo 27 354
b) El párrafo 3 del artículo 27 no impide que se introduzcan o amplíen subvenciones al contenido nacional 354
c) Las subvenciones al contenido nacional no entran dentro del ámbito del párrafo 4 del artículo 27 porque no existen subvenciones "a la exportación" e Indonesia es un país en desarrollo en el sentido de lo dispuesto en el anexo VII 354
d) La subvención al contenido nacional no entra dentro del ámbito de aplicación del párrafo 2 del artículo 28 porque no es incompatible con el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias 355

IX. RECLAMACIONES EN VIRTUD DEL ARTÍCULO X 356

A. Reclamaciones en virtud del párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994 356

1. Reclamaciones formuladas por el Japón 356

a) El párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994 exige una aplicación uniforme, imparcial y razonable de las normativas 356
b) Indonesia concedió ventajas a los automóviles importados por PT Timor en violación del párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994 357

2. Respuesta de Indonesia 358

a) Es incorrecta la afirmación del Japón de que la concesión de la "condición de empresa de vanguardia" a TPN violó el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994 358
b) Indonesia se ha ajustado plenamente a la letra y el espíritu del artículo X que, en todo caso, no establece obligaciones sustantivas 359
c) El Gobierno de Indonesia no estableció el Programa de Automóviles Nacionales para el beneficio exclusivo de TPN 359
d) El Gobierno de Indonesia enfoca adecuadamente la cuestión de si la compañía TPN ha cumplido lo dispuesto en los decretos pertinentes. De todos modos, se trata de una cuestión de cumplimiento del derecho interno indonesio, no del cumplimiento del artículo X del GATT de 1994 359

3. Argumentos de réplica presentados por el Japón 360

Página

B. Reclamaciones efectuadas en virtud del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994 361

1. Reclamaciones presentadas por el Japón 361
2. Respuesta de Indonesia a la reclamación efectuada al amparo del párrafo 1 del artículo X 363
3. Argumentos de réplica del Japón 363

X. ARGUMENTOS ADICIONALES CON RESPECTO A SI EL PROGRAMA DE JUNIO DE 1996 ES UNA MEDIDA QUE YA HA EXPIRADO, Y CONSECUENCIAS QUE SE REGISTRAN EN TAL CASO 363

A. Argumentos de Indonesia 365
B. Argumentos de los Estados Unidos 366

XI. RECLAMACIONES PRESENTADAS EN VIRTUD DEL ACUERDO SOBRE LOS ADPIC 367

A. Reclamaciones formuladas por los estados Unidos 367
B. Respuesta de Indonesia a las reclamaciones formuladas 369

1. El requisito sobre la marca de fábrica o de comercio es compatible con la obligación de conceder trato nacional que figura en el artículo 3 del Acuerdo sobre los ADPIC 370
2. El requisito respecto de la marca de fábrica o de comercio es compatible con las obligaciones establecidas en el artículo 20 del Acuerdo sobre los ADPIC 370
3. El artículo 65 exime a Indonesia de la aplicación de determinadas disposiciones del Acuerdo sobre los ADPIC 371
4. No se habría impedido que los fabricantes de automóviles estadounidenses fabricaran automóviles nacionales 372

C. Argumentos de réplica presentados por los Estados Unidos 372

XII. ARGUMENTOS DE TERCEROS 375

A. India 375
B. Corea 377

1. Cuestión jurisdiccional preliminar 378
2. Cuestiones sustantivas 379

XIII. REEXAMEN INTERMEDIO 380

XIV. CONSTATACIONES 381

A. Decisiones preliminares 381

1. Participación de abogados privados como representantes de una parte en la diferencia 381
2. El supuesto préstamo concedido a PT TPN como medida comprendida en el mandato de este Grupo Especial 382

Página

3. Información comercial de dominio privado 383
4. Si el Programa de Asutomóviles Nacionales ha quedado sin efecto y por consiguiente no debe ser examinado por este Grupo Especial 384

B. Alegaciones 385

1. Alegaciones de los reclamantes 385
2. Respuesta general de Indonesia 387

C. ¿Es el Acuerdo SMC la única "ley aplicable" a la presente diferencia? 388

1. Consideraciones generales 388
2. ¿Hay un conflicto general entre el Acuerdo SMC y el artículo III del GATT? 389
3. ¿Haría "inútil" el Acuerdo SMC la aplicación del artículo III a la presente diferencia? 392
4. Párrafo 8 b) del artículo III del GATT 393
5. ¿Es aplicable el Acuerdo sobre las MIC a la presente diferencia? 394
6. Conclusión 396

D. Alegaciones relativas a las prescripciones en materia de contenido nacional 396

1. Relación entre el Acuerdo sobre las MIC y el artículo III del GATT 396

2. Aplicación del Acuerdo sobre las MIC 398

a) ¿Son las medidas de Indonesia "medidas en materia de inversiones"? 400
b) ¿Son las medidas de Indonesia medidas "relacionadas con el comercio"? 404
c) Lista Ilustrativa del Acuerdo sobre las MIC 404

3. Párrafo 4 del artículo III del GATT 407

E. Alegaciones relativas a la discriminación fiscal 408

1. ¿Hay un conflicto entre las disposiciones del Acuerdo SMC y el párrafo 2 del artículo III del GATT? 408

2. Párrafo 2 del artículo III del GATT 409

a) Primera frase del párrafo 2 del artículo III 410
b) Segunda frase del párrafo 2 del artículo III 415

3. Párrafo 8 b) del artículo III del GATT 416

F. Alegaciones de discriminación con relación al trato NMF 417

1. Respuestas generales de Indonesia 418

Página

a) ¿Es el Acuerdo SMC el único Acuerdo aplicable a esta diferencia, con exclusión del artículo I del GATT? 418
b) ¿Carecen de sentido práctico las alegaciones relativas al Programa de Automóviles de junio de 1996? 419

2. Criterios para establecer una violación del artículo I del GATT 419

a) Los beneficios fiscales y arancelarios de los programas de automóviles de febrero y junio de 1996 ¿son ventajas de los tipos abarcados por el artículo I? 420
b) ¿Se ofrecen esas ventajas "incondicionalmente" a "todo producto similar"? 420

i) "productos similares" 420
ii) concesión incondicional de las ventajas" 421

G. Alegaciones de insuficiencia de la publicación y parcialidad de la administración 423

H. Alegaciones de perjuicio grave basadas en la Parte III del Acuerdo SMC 424

1. ¿Son las medidas en cuestión subvenciones específicas? 425
2. ¿Pueden los reclamantes presentar contra Indonesia una reclamación basada en la existencia de perjuicio grave? 425
3. Análisis de la similaridad de los productos 427

a) Tipos de automóviles 428
b) Tratamiento dado a los automóviles importados sin montar 438
c) Productos no originados en un Miembro reclamante 439

4. ¿Debería el Grupo Especial examinar los efectos de las subvenciones facilitadas con arreglo al Programa de Automóviles Nacionales de junio de 1996? 441
5. Desplazamiento y obstaculización 442

a) Datos sobre la cuota de mercado 443

i) Pertinencia del párrafo 4 del artículo 6 443
ii) Datos sobre las ventas reales y la cuota de mercado 444

b) No introducción de nuevos modelos 450

i) Modelos originarios de la CE 450
ii) Modelos de origen estadounidense 452
iii) Evaluación 453

c) Conclusión 454

Página

6. Subvaloración de precios 454

a) Estados Unidos 455
b) Comunidades Europeas 456

7. Amenaza de perjuicio grave 461

I. Reclamaciones en virtud del artículo 28 del Acuerdo SMC 461

J. Reclamaciones en virtud del Acuerdo sobre los ADPIC 462

1. Artículo 3 463

a) Adquisición de marcas de fábrica o de comercio 463
b) Mantenimiento de las marcas de fábrica o de comercio 464
c) El uso de las marcas de fábrica o de comercio de que trata específicamente el artículo 20 465

2. El párrafo 5 del artículo 65 considerado conjuntamente con el artículo 20 466

XV. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES 467

I. INTRODUCCIÓN

A. Antecedentes

1. Reclamación del Japón

1.1 El 4 de octubre de 1996, el Japón solicitó la celebración de consultas con Indonesia, de conformidad con el artículo 4 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias ("ESD"), con el párrafo 1 del artículo XXII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 ("GATT de 1994") y con el artículo 8 del Acuerdo sobre las Medidas en materia de Inversiones relacionadas con el Comercio ("Acuerdo sobre las MIC"), acerca de determinadas medidas que afectan a la industria del automóvil de Indonesia (WT/DS55/1).

1.2 El 29 de noviembre de 1996, el Japón solicitó la celebración de consultas adicionales con Indonesia sobre el Programa de Automóviles Nacionales de conformidad con los artículos 1 y 4 del ESD, con el párrafo 1 del artículo XXII del GATT de 1994 y con los artículos 7 y 30 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias ("Acuerdo SMC") (WT/DS64/1).

1.3 El 5 de noviembre y el 3 de diciembre de 1996, el Japón e Indonesia celebraron las consultas solicitadas el 4 de octubre de 1996. El 3 de diciembre de 1996, también en Ginebra, el Japón e Indonesia celebraron las consultas solicitadas el 29 de noviembre de 1996. No se llegó a ninguna solución mutuamente satisfactoria.

1.4 El 17 de abril de 1997, el Japón pidió que se estableciera un grupo especial de conformidad con el párrafo 7 del artículo 4 y el párrafo 1 del artículo 6 del ESD, con el párrafo 2 del artículo XXIII del GATT de 1994, con el artículo 8 del Acuerdo sobre las MIC y con el artículo 30 del Acuerdo SMC. El Japón pidió que el grupo especial examinase la compatibilidad de diversas medidas adoptadas conforme al Programa de Automóviles Nacionales con el párrafo 1 del artículo I, los párrafos 2 y 4 del artículo III y el párrafo 1 y el apartado a) del párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994, el artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC y el apartado b) del párrafo 1 del artículo 3 y el párrafo 2 del artículo 28 del Acuerdo SMC.

2. Reclamación de las Comunidades Europeas

1.5 El 3 de octubre de 1996, las Comunidades Europeas solicitaron que se celebrasen consultas con Indonesia de conformidad con el artículo 4 del ESD, el artículo XXII del GATT de 1994, el artículo 8 del Acuerdo sobre las MIC y los artículos 7 y 30 del Acuerdo SMC, con respecto a determinadas medidas que afectaban a la industria del automóvil (WT/DS54/1).

1.6 Las Comunidades Europeas e Indonesia celebraron consultas el 6 de noviembre de 1996 y el 5 de diciembre de 1996. No se llegó a ninguna solución mutuamente satisfactoria.

1.7 El 12 de mayo de 1997, las Comunidades Europeas solicitaron que se estableciera un grupo especial de conformidad con el párrafo 2 del artículo XXIII del GATT, el artículo 6 del ESD, el artículo 8 del Acuerdo sobre las MIC (en la medida en que incorpora por referencia el artículo XXIII del GATT) y el párrafo 4 del artículo 7 el artículo 30 del Acuerdo SMC (en la medida en que el artículo 30 incorpora por referencia el artículo XXIII del GATT). Las Comunidades Europeas pidieron que el grupo especial examinase la compatibilidad de las medidas identificadas con el párrafo 1 del artículo I y los párrafos 2 y 4 del artículo III del GATT de 1994 y con el artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC. Las Comunidades Europeas también pidieron que el grupo especial examinase su reclamación en el sentido de que las medidas identificadas constituían "subvenciones

específicas" en el sentido de los artículos 1 y 2 del Acuerdo SMC que causaban un "perjuicio grave" a los intereses de las Comunidades en el sentido del artículo 6 de ese Acuerdo.

1.8 Las Comunidades Europeas pidieron, además del establecimiento de un grupo especial, que el Órgano de Solución de Diferencias iniciase el procedimiento previsto en el anexo V del Acuerdo SMC de conformidad con el párrafo 2 de ese Anexo.

3. Reclamación de los Estados Unidos

1.9 El 8 de octubre de 1996, los Estados Unidos solicitaron que se celebrasen consultas con Indonesia de conformidad con los artículos 1 y 4 del ESD, el párrafo 1 del artículo XXII del GATT de 1994, el artículo 8 del Acuerdo sobre las MIC (en la medida en que incorpora por referencia el artículo XXII del GATT de 1994), los artículos 7 y 30 del Acuerdo SMC (en la medida en que el artículo 30 incorpora por referencia el artículo XXII del GATT de 1994) y el artículo 64 del Acuerdo sobre los ADPIC (en la medida en que incorpora por referencia el artículo XXII del GATT de 1994), en relación con determinadas medidas que afectaban al comercio y a las inversiones en el sector de los vehículos automóviles (WT/DS59/1).

1.10 Los Estados Unidos e Indonesia celebraron consultas el 4 de noviembre de 1996 y el 4 de diciembre de 1996, pero no llegaron a una solución mutuamente satisfactoria.

1.11 El 12 de junio de 1997, los Estados Unidos solicitaron que se estableciera un grupo especial de conformidad con el artículo 6 del ESD, el párrafo 2 del artículo XXIII del GATT de 1994, el artículo 8 del Acuerdo sobre las MIC (en la medida en que incorpora por referencia el artículo XXIII del GATT de 1994), el párrafo 4 del artículo 7 y el artículo 30 del Acuerdo SMC (en la medida en que el artículo 30 incorpora por referencia el artículo XXIII del GATT de 1994) y el artículo 64 del Acuerdo sobre los ADPIC (en la medida en que incorpora por referencia el artículo XXIII del GATT de 1994). Los Estados Unidos pidieron al grupo especial que examinase la compatibilidad de las medidas identificadas con el párrafo 1 del artículo I, los párrafos 2, 4 y 7 del artículo III de 1994, los artículos 3, 20 y 65 del Acuerdo sobre los ADPIC, el párrafo 2 del artículo 28 del Acuerdo SMC y el artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC. Los Estados Unidos también pidieron al grupo especial que examinase su reclamación en el sentido de que las medidas identificadas constituían "subvenciones específicas" en el sentido de los artículos 1 y 2 del Acuerdo SMC que causaban "perjuicio grave" a los intereses de los Estados Unidos, habida cuenta de lo dispuesto en los artículos 6 y 27 de ese Acuerdo.

1.12 Los Estados Unidos pidieron, además del establecimiento de un grupo especial, que el Órgano de Solución de Diferencias iniciase el procedimiento previsto en el anexo V del Acuerdo SMC de conformidad con el párrafo 2 de ese anexo. Los Estados Unidos señalaron que ese procedimiento ya se había invocado en el contexto de la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada paralelamente por las Comunidades Europeas, y pidieron que el proceso de acopio de información correspondiente a las reclamaciones de los Estados Unidos y de las Comunidades Europeas se llevase a cabo conjuntamente.

B. Establecimiento y composición del Grupo Especial

1.13 En su reunión de 12 de junio de 1997, el OSD estableció un Grupo Especial en respuesta a las solicitudes presentadas por el Japón y por las Comunidades Europeas (WT/DS55/6-WT/DS64/4 y WT/DS54/6, respectivamente). En su reunión de 30 de julio de 1997, el OSD accedió a la solicitud de los Estados Unidos de que se estableciera un grupo especial (WT/DS59/6) y acordó también, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 9 del ESD con respecto a los casos de pluralidad de partes reclamantes, que el Grupo Especial establecido el 12 de junio de 1997 para examinar las

reclamaciones del Japón y de las Comunidades Europeas examinara también la reclamación de los Estados Unidos.

1.14 El mandato del Grupo Especial es el siguiente:

> "Examinar, a la luz de las disposiciones pertinentes de los Acuerdos abarcados invocados por el Japón en el documento WT/DS55/6-WT/DS64/4, por las Comunidades Europeas en el documento WT/DS54/6 y por los Estados Unidos en el documento WT/DS59/6, el asunto sometido al OSD por el Japón, las Comunidades Europeas y los Estados Unidos en esos documentos y formular conclusiones que ayuden al OSD a hacer las recomendaciones o dictar las resoluciones previstas en dichos Acuerdos."

1.15 Atendiendo una solicitud conjunta del Japón y de las Comunidades Europeas, y de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 7 del artículo 8 del ESD, el 29 de julio de 1997 el Director General dio al Grupo Especial la composición siguiente:

Presidente: Sr. Mohamed Maamoun Abdel Fattah

Miembros: Sr. Ole Lundby
Sr. David John Walker

1.16 La India y Corea se reservaron su derecho a participar en calidad de terceros en la diferencia.

C. Procedimiento de acopio de información establecido en el Anexo V del Acuerdo SMC

1.17 En su reunión de 12 de junio de 1997, el OSD accedió a la petición de las Comunidades Europeas de que se iniciase el procedimiento establecido en el anexo V y, conforme a lo dispuesto en el párrafo 4 del anexo V, designó al Sr. Stuart Harbinson como su representante para los efectos de ese procedimiento.

1.18 El plazo de 60 días previsto en el anexo V del Acuerdo SMC para el procedimiento de acopio de información empezó, con respecto a la reclamación de las Comunidades Europeas, en la fecha en que se estableció el Grupo Especial para que examinase las reclamaciones de las Comunidades Europeas y del Japón, el 12 de junio de 1997, y expiró el 11 de agosto de 1997.

1.19 Los Estados Unidos también invocaron el procedimiento para el acopio de información durante un plazo de 60 días previsto en el anexo V del Acuerdo SMC. Como los Estados Unidos no se sumaron como parte a la diferencia hasta el 30 de julio de 1997, el plazo de 60 días relativo a su reclamación fue un plazo distinto, posterior, que expiró el 22 de septiembre de 1997. Todas las partes convinieron en que las primeras comunicaciones de los reclamantes deberían presentarse cuatro semanas después de haber finalizado, en lo que se refería a las reclamaciones de los Estados Unidos, la segunda fase del procedimiento establecido en el anexo V, de forma que toda la información obtenida mediante ese procedimiento pudiera utilizarse para preparar las primeras comunicaciones. Este aplazamiento de la fecha límite para la presentación de las primeras comunicaciones, para tener en cuenta las dos fases del procedimiento establecido en el anexo V, exigía que se aplazase paralelamente el resto del calendario del Grupo Especial.

D. Actuaciones del Grupo Especial

1.20 El Grupo Especial se reunió con las partes los días 3 y 4 de diciembre de 1997 y 13 a 15 de enero de 1998. El Grupo Especial se reunió con los terceros el 4 de diciembre de 1997.

1.21 El 11 de diciembre de 1997, el Presidente del Grupo Especial comunicó al OSD que el Grupo Especial no podría publicar su informe dentro de los seis meses siguientes a la determinación de la composición y del mandato del Grupo Especial. Esa demora se debe al aplazamiento del calendario a causa del procedimiento establecido en el anexo V, según se indica más arriba y se expone en los documentos WT/DS55/9-WT/DS64/7-WT/DS54/9-WT/DS59/8.

II. ELEMENTOS DE HECHO

2.1 Esta diferencia se refiere a una serie de medidas mantenidas por Indonesia con respecto a los vehículos automóviles y a sus piezas y componentes. A continuación se resume la información fáctica presentada al Grupo Especial con respecto al trato fiscal y arancelario dado a los vehículos automóviles importados y a sus piezas y componentes y con respecto a las medidas en litigio.

A. Trato fiscal y arancelario dado en Indonesia a los vehículos automóviles importados completamente montados

2.2 Los vehículos automóviles completamente montados importados en Indonesia están sometidos al impuesto de lujo indicado en el cuadro 10 *infra*, así como a derechos de importación. Los tipos de los derechos de importación actualmente aplicables en Indonesia a los vehículos automóviles completamente montados son los siguientes:

Cuadro 1
Tipos de los derechos de importación aplicables a los vehículos completamente montados

Categoría de vehículo	Derechos de importación
Automóviles para el transporte de personas Sedán (unidad)	200%
Vehículos automóviles utilitarios[1] Categoría I (unidad) Categorías II/III (unidad) Categoría IV (unidad) Categoría V (unidad)	 80% 70% 105% 5%

B. Medidas en litigio

2.3 Las medidas en litigio son las siguientes: 1) el "Sistema de Incentivos de 1993", modificado en 1995 y 1996 (al que en adelante se denominará, en el presente informe, el "programa de 1993"), 2) el "Programa de Automóviles Nacionales", que abarca el llamado "programa de febrero de 1996" y el

[1] Las categorías de los vehículos utilitarios se definen como sigue:

I De peso total, con carga máxima, inferior o igual a 5 toneladas, con un solo eje motor.
II De peso total, con carga máxima, superior a 5 toneladas pero inferior o igual a 10 toneladas.
III De peso total, con carga máxima, superior a 10 toneladas pero inferior o igual a 24 toneladas.
IV De peso total, con carga máxima, inferior o igual a 5 toneladas, con dos ejes motores.
V De peso total, con carga máxima, superior a 24 toneladas.

"programa de junio de 1996", y 3) un préstamo de 690 millones de dólares EE.UU.[2] a PT Timor Putra Nacional ("PT TPN" o "TPN"). Todos los demandantes formulan reclamaciones con respecto al Programa de Automóviles Nacionales, y las Comunidades Europeas y los Estados Unidos también hacen reclamaciones con respecto al programa de 1993. Además, los Estados Unidos formulan reclamaciones con respecto al préstamo de 690 millones de dólares EE.UU. Estas medidas pueden resumirse como sigue:

1. "Programa de 1993"

2.4 En 1993, Indonesia adoptó el denominado Sistema de Incentivos de 1993. El Sistema de Incentivos de 1993 consiste en lo siguiente:

a) la desgravación (reducción o exención) de los derechos de importación aplicables a las importaciones de piezas y accesorios para vehículos automóviles, basada en 1) el porcentaje de contenido nacional del vehículo automóvil acabado en el que se utilicen las piezas y 2) el tipo de vehículos en el que se utilicen las piezas.

b) la desgravación de los derechos de importación aplicables a las importaciones de "componentes" utilizados para fabricar piezas y accesorios para vehículos automóviles, basada en el porcentaje de contenido nacional de la pieza o accesorio acabados y 2) el tipo de vehículo automóvil en el que se utilice la pieza o accesorio.

c) la exención o reducción del impuesto de lujo sobre la venta de ciertas categorías de vehículos automóviles.

a) Decreto Nº 114/1993

2.5 El primer decreto del programa de 1993 fue el Decreto Nº 114/M/SK/6/1993, de 9 de junio de 1993, del Ministerio de Industria ("Determinación de la proporción de contenido nacional de los vehículos automóviles o componentes de fabricación nacional").[3] En el Decreto Nº 114/1993 se definen los "componentes nacionales" y los "subcomponentes nacionales" como "conjuntos o subconjuntos de piezas de vehículos automóviles que son de fabricación nacional y tienen un contenido nacional de más del 40 por ciento [en el caso de los vehículos utilitarios ligeros y de los automóviles de pasajeros] [...]".[4] En el Decreto se establecen unos derechos de importación que son función de la proporción de contenido nacional de los automóviles de pasajeros, de los vehículos utilitarios y de las piezas y componentes de vehículos automóviles.

[2] Estas designaciones se utilizan en el presente informe para mayor comodidad. Los Estados Unidos han argumentado que el Programa de Automóviles Nacionales comprende, en un programa único, las medidas de febrero de 1996, las medidas de junio de 1996 y el préstamo de 690 millones de dólares EE.UU. a PT Timor Putra Nacional ("TPN"). El Japón considera que, en su mayor parte, los Reglamentos Nos 20/1996 y 36/1996 no se refieren a los "vehículos automóviles de fabricación nacional" y no están comprendidos en el ámbito del "Programa de Automóviles Nacionales".

[3] Documento 8 presentado como prueba por Indonesia.

[4] La expresión "vehículos utilitarios ligeros", tal como se utiliza aquí, se refiere a los vehículos automóviles utilitarios de un solo eje motor y de un peso total, con carga máxima, inferior o igual a 5 toneladas, y a los vehículos automóviles utilitarios de 2 ejes motores y de un peso total, con carga máxima, inferior o igual a 5 toneladas, incluyendo vehículos tales como los jeeps, los furgones, las furgonetas, los vehículos de recreo utilitarios, etc. La expresión "automóviles de pasajeros", tal como se utiliza aquí, se refiere a los sedanes y a los automóviles familiares (*station wagons*).

2.6 Los tipos de los derechos de importación aplicables en virtud de ese Decreto, en función de la proporción de contenido nacional, a los componentes para automóviles de pasajeros son los siguientes:

Cuadro 2
Componentes para automóviles de pasajeros

Proporción de contenido nacional	Tipo de los derechos de importación
Menos del 20%	100%
Del 20% al 30%	80%
Del 30% al 40%	60%
Del 40% al 60%	40%
Más del 60%	0%

Así pues, si la proporción de contenido nacional de un automóvil de pasajeros es inferior al 20 por ciento, el importador paga unos derechos de importación del 100 por ciento por los componentes importados, etc.

2.7 Los tipos de los derechos de importación aplicables en virtud de ese Decreto, en función de la proporción de contenido nacional, a los componentes para vehículos utilitarios ligeros son los siguientes:

Cuadro 3
Componentes para vehículos utilitarios ligeros

Proporción de contenido nacional	Tipo de los derechos de importación
Menos del 20%	40%
Del 20% al 30%	30%
Del 30% al 40%	20%
Más del 40%	0%

2.8 Los tipos de los derechos de importación aplicables en virtud de ese Decreto, en función de la proporción de contenido nacional, a los subcomponentes para automóviles de pasajeros y para vehículos utilitarios ligeros son los siguientes:

Cuadro 4
Subcomponentes para automóviles de pasajeros y para vehículos utilitarios ligeros

Proporción de contenido nacional	Tipo de los derechos de importación
Menos del 20%	40%
Del 20% al 30%	30%
De más de 30% al 40%	20%
Más del 40%	0%

b) Decreto Nº 645/1993

2.9 El segundo decreto que forma parte del programa de 1993, el Decreto Nº 645/KMK.01/1993, de 10 de junio de 1993, del Ministerio de Hacienda ("Desgravación de los derechos de importación aplicables a ciertas piezas y accesorios destinados al montaje y/o la fabricación de vehículos automóviles"), tiene por finalidad autorizar los incentivos identificados en el Decreto Nº 114/1993.[5]

c) Decreto Nº 647/1993

2.10 En virtud de un tercer decreto que forma parte del programa de 1993, el Decreto Nº 647/KMK.04/1993, de 10 de junio de 1993, del Ministerio de Hacienda ("Clases y tipos de vehículos automóviles sometidos al impuesto sobre la venta de artículos de lujo"), se reduce el impuesto indonesio sobre la venta de artículos de lujo en el caso de los vehículos automóviles que tienen determinada proporción de contenido nacional.[6] Específicamente, los automóviles de pasajeros que tienen una cilindrada inferior o igual a 1.600 cm^3 y los jeeps están sometidos a un impuesto de lujo del 20 por ciento, si su contenido nacional excede del 60 por ciento.[7] (Se hace una excepción en el caso de los vehículos automóviles utilizados para servicios públicos, tales como los furgones de policía, las ambulancias, los vehículos de bomberos, etc.) Si el contenido nacional no excede del 60 por ciento, el tipo del impuesto de lujo aplicable es del 35 por ciento.

2.11 Los tipos del impuesto de lujo aplicable en virtud de ese Decreto, en función de la proporción de contenido nacional, a los automóviles de pasajeros con una cilindrada inferior o igual a 1.600 cm^3 y a los jeeps son los siguientes:

Cuadro 5
Automóviles de pasajeros con una cilindrada inferior a 1.600 cm^3 y jeeps

Proporción de contenido nacional	Tipo del impuesto de lujo
Más del 60%	20%
60% o menos	35%

d) Decreto Nº 223/1995

2.12 En 1995, en virtud del Decreto Nº 223/KMK.01/1995, de 23 de mayo de 1995, del Ministerio de Hacienda ("Mejoramiento del Decreto del Ministerio de Hacienda Nº 645/KMK.01/1993 sobre la desgravación de los derechos de importación aplicables a las piezas y accesorios destinados al montaje y/o la fabricación de vehículos automóviles"), Indonesia modificó el tipo de los derechos de importación aplicables en función de la proporción de contenido nacional.[8] Los tipos de los derechos de importación aplicables, en función de la proporción de contenido nacional, a las piezas importadas utilizadas para la fabricación o el montaje de automóviles de pasajeros y de vehículos utilitarios se modificaron y quedaron establecidos como sigue:

[5] Documento 36 presentado como prueba por Indonesia.

[6] Documento 33 presentado como prueba por Indonesia.

[7] En el artículo 3 del Decreto Nº 647/1993 se definen los "jeeps" como "vehículos automóviles polivalentes, de cuatro ruedas, con dos diferenciales, chasis, un peso total, con carga máxima, de 5 (cinco) toneladas o menos y capacidad para transportar menos de 10 (diez) personas.

[8] Documento 27 presentado como prueba por Indonesia.

Cuadro 6
Piezas para automóviles de pasajeros y para vehículos utilitarios

Sedanes y automóviles familiares (*station wagons*) (HS 87.03)	
Contenido nacional	Derechos de importación
Menos del 20%	65%
Del 20% al 30%	50%
Del 30% al 40%	35%
Del 40% al 50%	20%
Del 50% al 60%	10%
Más del 60%	0%
Camionetas descubiertas (*pick-ups*) (SA 87.04), minibuses (SA 87.02 u 87.03) y jeeps	
Contenido nacional	Derechos de importación
Menos del 20%	25%
Del 20% al 30%	15%
Del 30% al 40%	10%
Más del 40%	0%
Autobuses (SA 87.02) y camiones (SA 87.04) con un peso total de más de 5 toneladas pero no	
Contenido nacional	Derechos de importación
Menos del 20%	25%
Del 20% al 30%	15%
Más del 30%	0%
Vehículos automóviles de dos ruedas (SA 87.11)	
Contenido nacional	Derechos de importación
Menos del 20%	25%
Del 20% al 30%	15%
Del 30% al 40%	10%
Más del 40%	0%

2.13 Los tipos de los derechos de importación aplicables, en función de la proporción de contenido nacional, a los subcomponentes importados utilizados para la fabricación o el montaje de piezas y accesorios para automóviles de pasajeros y para vehículos utilitarios se modificaron y quedaron establecidos como sigue:

Cuadro 7
Subcomponentes para automóviles de pasajeros y para vehículos utilitarios

Sedanes y automóviles familiares (*station wagons*) (HS 87.03), camionetas descubiertas (*pick-ups*) (SA 87.04), minibuses (SA 87. 02 u 87.03) y jeeps (SA 87.03)	
Contenido nacional	Derechos de importación
Menos del 20%	25%
Del 20% al 30%	15%
Del 30% al 40%	10%
Más del 40%	0%
Autobuses (SA 87.02) y camiones (SA 87.04) con un peso total de más de 5 toneladas pero no de más de 24 toneladas	
Contenido nacional	Derechos de importación
Menos del 10%	25%
Del 10% al 20%	15%
Más del 20%	0%
Vehículos automóviles de dos ruedas (SA 87.11)	
Contenido nacional	Derechos de importación
Menos del 20%	25%
Del 20% al 30%	15%
Del 30% al 40%	10%
Más del 40%	0%

(e) Decreto Nº 36/1997

2.14 En virtud del Decreto Nº 36/KMK.01/1997, de 21 de enero de 1997, del Ministerio de Hacienda ("Desgravación de los derechos de importación aplicables a ciertas piezas y accesorios destinados al montaje y/o la fabricación de vehículos automóviles")[9] se modifican como resultado de las modificaciones introducidas en las disposiciones aduaneras básicas, las disposiciones sobre la desgravación de los derechos de importación establecidas en el Decreto Nº 223/1995.

[9] Documento 9 presentado como prueba por Indonesia.

2. Programa de Automóviles Nacionales

2.15 Todas las partes han identificado dos series de medidas adoptadas en el marco del Programa de Automóviles Nacionales:

2.16 En la primera serie de medidas -el programa de febrero de 1996- se dispone la concesión de la condición de empresa de vanguardia o de empresa participante en el Programa de Automóviles Nacionales a las empresas indonesias fabricantes de automóviles que cumplan determinados criterios relativos a la propiedad de instalaciones, a la utilización de marcas de fábrica o de comercio y a la tecnología. El mantenimiento de la condición de empresa de vanguardia depende de que se cumplan las prescripciones en materia de contenido nacional, cada vez más rigurosas, durante un plazo de tres años. Las ventajas concedidas son la exención del impuesto de lujo sobre las ventas de automóviles nacionales y la exención de derechos de importación sobre las piezas y los componentes.

2.17 La segunda serie de medidas -el programa de junio de 1996- dispone que los automóviles nacionales que sean fabricados en otro país por nacionales de Indonesia y que cumplan las prescripciones del Ministerio de Industria y Comercio en materia de contenido nacional recibirán el mismo trato que los automóviles nacionales fabricados en Indonesia, es decir, la exención de derechos de importación y del impuesto de lujo. Conforme al Decreto Nº 142/96, se considera que los automóviles nacionales cumplen la prescripción del 20 por ciento de contenido nacional al final del primer año de producción si el fabricante extranjero que produce los automóviles nacionales hace compras de contrapartida de piezas y componentes indonesios que representen al menos el 25 por ciento del valor C y F de los vehículos importados.

2.18 Los Estados Unidos alegan un tercer elemento del Programa de Automóviles Nacionales: una serie de préstamos, por un total de 690 millones de dólares EE.UU. con un plazo de vencimiento de 10 años, concedidos el 11 de agosto de 1997 a TPN (la única empresa de vanguardia) para que TPN lleve a cabo el proyecto relativo a los automóviles nacionales. Según se alega, los préstamos fueron concedidos, siguiendo instrucciones del Gobierno de Indonesia, por un consorcio de bancos estatales y de bancos privados en el que los bancos estatales aportaban al menos el 50 por ciento de los recursos financieros.

a) "Programa de febrero de 1996"

2.19 El denominado programa de febrero de 1996 consiste en una serie de decretos y reglamentos publicados en febrero y marzo de 1996.

1) Instrucción Presidencial Nº 2/1996

2.20 La Instrucción Presidencial Nº 2/1996 ("Desarrollo de la industria nacional del automóvil") se publicó el 19 de febrero de 1996. [10] La Instrucción Presidencial Nº 2/1996 tiene por finalidad "continuar reforzando la autonomía económica nacional, particularmente proporcionando medios para el transporte por carretera mediante la producción de automóviles nacionales". En la Instrucción Presidencial Nº 2/1996 se dan instrucciones al Ministro de Industria y Comercio, al Ministro de Hacienda y al Ministro de Estado para la Movilización de Fondos de Inversión/Presidente de la Junta de Coordinación de Inversiones para que apliquen una serie de "disposiciones".

2.21 Primero, en la Instrucción Presidencial Nº 2/1996 se dan instrucciones a esos Ministros a fin de que colectivamente apliquen, "para desarrollo más rápido posible de la industria nacional del

[10] Documento 1 presentado como prueba por Indonesia.

automóvil, medidas estrechamente coordinadas [...] que respondan a los siguientes criterios: a) que se utilice una marca propia; b) que [los automóviles] se produzcan en el país, y c) que se utilicen componentes de fabricación nacional".

2.22 Segundo, en la Instrucción Presidencial Nº 2/1996 se dan instrucciones al Ministro de Industria y Comercio a fin de que "realice actividades de promoción y orientación y dé facilidades con arreglo a la legislación vigente para que la industria nacional del automóvil: a) utilice una marca propia; b) utilice en toda la medida de lo posible componentes de fabricación nacional, y c) pueda exportar sus productos".

2.23 Tercero, en la Instrucción Presidencial Nº 2/1996 se dan instrucciones al Ministro de Hacienda a fin de que, "con arreglo a la legislación vigente, dé las facilidades fiscales siguientes: a) la exención de los derechos de importación aplicables a los componentes que todavía haya que importar, aunque se estén produciendo en el país en toda la medida de lo posible; b) la percepción del impuesto sobre el valor añadido, al tipo del 10 por ciento, al entregarse los vehículos producidos, y c) el pago por el Estado del impuesto sobre la venta aplicable a los artículos de lujo al entregarse los vehículos producidos".

2) Decreto Nº 31/1996

2.24 También el 19 de febrero de 1996, Indonesia promulgó el Decreto Nº 31/MPP/SK/2/1996 del Ministerio de Industria y Comercio ("Automóviles nacionales").[11] En el Decreto Nº 31/1996 se señala que su finalidad es "poner en práctica la Instrucción Presidencial Nº 2/1996 sobre el desarrollo de la industria nacional del automóvil [...] en el marco del desarrollo de la industria [...]".

2.25 En el Decreto 31/1996 se indican los requisitos que han de cumplirse para que un vehículo sea designado como "automóvil nacional". Concretamente, los automóviles nacionales serán los que:

a) se produzcan en el país en instalaciones de producción que sean propiedad de organismos públicos indonesios o de empresas industriales nacionales cuyo capital sea totalmente propiedad de ciudadanos indonesios;

b) utilicen "una marca propia que no haya sido registrada por ninguna otra parte en Indonesia y que sea propiedad de empresas o ciudadanos indonesios", y

c) se desarrollen "con tecnología, construcción, diseño e ingeniería basados en la capacidad nacional aplicada por fases".

En el Decreto también se dispone que "se otorgará la condición de empresa de vanguardia a las empresas industriales del sector del automóvil que produzcan automóviles nacionales conforme a las prescripciones del artículo 1".

2.26 En el Decreto Nº 31/1996 se establece la proporción de contenido nacional que han de alcanzar las "empresas industriales productoras de automóviles nacionales" a las que se otorgue la condición de "empresa de vanguardia":

[11] Documento 2 presentado como prueba por Indonesia.

Cuadro 8
Proporción de contenido nacional de los automóviles nacionales

Plazo	Proporción de contenido nacional
Fin del primer año	Más del 20%
Fin del segundo año	Más del 40%
Fin del tercer año	Más del 60%

3) Decreto Nº 82/1996

2.27 La tercera medida adoptada el 19 de febrero de 1996 fue la promulgación del Decreto Nº 82/KMK.01/1996 del Ministerio de Hacienda ("Modificación del Decreto Nº 645/KMK.01/1993 del Ministerio de Hacienda sobre la desgravación de los derechos de importación aplicables a ciertas piezas y componentes destinados al montaje y/o la fabricación de vehículos automóviles, modificado anteriormente por el Decreto Nº 223/KMK.01/1995 del Ministerio de Hacienda").[12] El Decreto Nº 82/1996 exime de derechos de importación a las piezas y componentes importados por una empresa de producción o de montaje de automóviles nacionales para el montaje o la fabricación de automóviles nacionales que cumplan las prescripciones en materia de contenido nacional indicadas más arriba.

4) Reglamento Nº 20/1996

2.28 La última medida adoptada el 19 de febrero de 1996 fue la promulgación del Reglamento Nº 20 ("Modificación del Reglamento Nº 50/1994 relativo a la aplicación de la Ley Nº 8/1983 del impuesto sobre el valor añadido aplicable a los bienes y servicios y el impuesto sobre la venta de artículos de lujo, modificada por la Ley Nº 11/1994").[13] En virtud de ese Reglamento, se eximía del impuesto de lujo a los automóviles nacionales que cumplían las prescripciones indicadas, en particular sobre la proporción de contenido nacional.

2.29 Así pues, el Reglamento Nº 20/1996 establecía la siguiente estructura del impuesto de lujo:

Cuadro 9
Baremo del impuesto de lujo

Tipo de vehículo automóvil	Tipo del impuesto de lujo
Automóviles de pasajeros > 1.600 cm^3 Jeeps con contenido nacional ÿ 60%	35%
Vehículos utilitarios ligeros (distintos de los jeeps) que funcionen con combustible diésel	25%
Automóviles de pasajeros ÿ 1.600 cm^3 Jeeps con contenido nacional > 60%	20%
Automóviles nacionales	0%

[12] Documento 21 presentado como prueba por Indonesia.

[13] Documento 20 presentado como prueba por Indonesia..

5) Decreto Nº 01/SK/1996 del Ministro de Estado para la Movilización de Fondos de Inversión/Presidente de la Junta de Coordinación de Inversiones

2.30 El 27 de febrero de 1996 Indonesia promulgó el Decreto Nº 01/SK/1996 del Ministro de Estado para la Movilización de Fondos de Inversión/Presidente de la Junta de Coordinación de Inversiones ("Regulación de las inversiones en el marco del establecimiento de la industria nacional del automóvil")[14]. En el Decreto se disponía que, "para establecer [una] industria nacional del automóvil, al aprobarse las inversiones en el sector de la industria del automóvil se concederán facilidades fiscales con arreglo a las disposiciones legales promulgadas específicamente con ese fin".

6) Decreto Nº 002/SK/DJ-ILMK/II/1996 del Ministerio de Industria y Comercio

2.31 El 27 de febrero de 1996 se promulgó el Decreto Nº 002/SK/DJ-ILMK/II/1996 del Ministerio de Industria y Comercio.[15] En virtud de ese Decreto se designó a PT Timor Putra Nasional ("TPN") como "empresa de vanguardia productora de automóviles nacionales". El 5 de marzo de 1996 se publicó la Decisión Nº 02/SK/1996 del Ministro de Estado para la Movilización de Fondos de Inversión/Presidente de la Junta de Coordinación de Inversiones. En esa Decisión se designó a TPN para que produjera un automóvil nacional.

2.32 El automóvil nacional, el "Timor", había de basarse en el diseño y la tecnología del Kia Sephia, modelo producido por Kia Motors de Corea. El Timor había de ser producido inicialmente en Corea por Kia Motors en forma de piezas sueltas, para la exportación a Indonesia, donde había de ser montado en las instalaciones de TPN de Karawang (Indonesia). (Cuando se anunció el programa de febrero de 1996 no se habían empezado todavía a construir esas instalaciones.) TPN había de aumentar gradualmente la proporción de contenido nacional del Timor.

b) "Programa de junio de 1996"

2.33 El denominado programa de junio de 1996 comprende una serie de decretos promulgados en junio de 1996.

1) Decreto Presidencial Nº 42/1996

2.34 El 4 de junio de 1996 se promulgó el Decreto Presidencial Nº 42/1996 ("Producción de automóviles nacionales").[16] En ese Decreto se disponía que:

> "Los automóviles nacionales que sean producidos en el extranjero por trabajadores indonesios y que cumplan las prescripciones del Ministerio de Industria y Comercio en materia de contenido nacional recibirán el mismo trato que los automóviles nacionales producidos en Indonesia."

En otras palabras, los automóviles nacionales completamente montados podrían ser importados con exención de derechos y del impuesto de lujo si habían sido producidos por trabajadores indonesios y cumplían las prescripciones en materia de contenido nacional establecidas para los automóviles nacionales.

[14] Documento 4 presentado como prueba por Indonesia.

[15] Documento 41 presentado como prueba por Indonesia.

[16] Documento 6 presentado como prueba por Indonesia.

2.35 En el Decreto se disponía también que esa exención de impuestos y de derechos se concedería una sola vez para un plazo máximo de un año y para el número total de vehículos que decidiese el Ministerio de Industria y Comercio. En virtud del Decreto Nº 1410/MPP/6/1996 del Ministerio de Industria y Comercio (30 de junio de 1996)[17] ,se autorizó a TPN a importar 45.000 Timor con arreglo al Decreto Nº 42/1996.

2) Reglamento Nº 36/1996

2.36 También el 4 de junio de 1996, Indonesia promulgó el Reglamento Nº 36/1996 ("Modificación del Reglamento Nº 50/1994 (modificado por el Reglamento Nº 20/1996), relativo a la aplicación de la Ley Nº 8/1983 del impuesto sobre el valor añadido aplicable a los bienes y servicios y el impuesto sobre la venta de artículos de lujo, modificada por la ley Nº 11/1994").[18] Por el Reglamento Nº 36/1996 se introdujeron nuevas modificaciones en el impuesto de lujo aplicado a los vehículos automóviles, impuesto que, como se ha indicado, había sido modificado últimamente el 19 de febrero de 1996 por el Reglamento Nº 20/1996.

2.37 En el Reglamento Nº 36/1996 se estableció el siguiente baremo para el impuesto de lujo:

Cuadro 10
Baremo del impuesto de lujo

Tipo de vehículo automóvil	Tipo del impuesto de lujo
Automóviles de pasajeros ≥ 1.600 cm^3 Automóviles de pasajeros con un contenido nacional ≤ 60% Jeeps con un contenido nacional ≤ 60% Autobuses con un contenido nacional ≤ 60%	35%
Vehículos combinados, minibuses, furgones y camionetas descubiertas (pick-ups), con motor diesel, con un contenido nacional ≤ 60 %	25%
Vehículos combinados, minibuses, furgones y camionetas descubiertas (pick-ups), con motor de gasolina, con un contenido nacional ≤ 60 %	20%
Sedanes y automóviles familiares (station wagons) < 1.600 cm^3 producidos en Indonesia, con un contenido nacional > 60% Vehículos combinados, minibuses, furgones y camionetas descubiertas (pick-ups), con motor de gasolina o diesel, producidos en Indonesia, con un contenido nacional > 60% Autobuses producidos en Indonesia Motocicletas < 250 cm^3 producidas en Indonesia Automóviles nacionales	0%

[17] Documento 13 presentado como prueba por Indonesia.

[18] Documento 3 presentado como prueba por Indonesia.

3) Decreto Nº 142/1996

2.38 Como se ha indicado, el Decreto Presidencial Nº 42/1996 permitía que los automóviles nacionales se produjeran en el extranjero durante un período de un año sin perder las ventajas arancelarias y fiscales concedidas por el Programa de Automóviles Nacionales, si se cumplían las prescripciones en materia de contenido nacional establecidas para los automóviles nacionales (20 por ciento de contenido nacional durante el primer año) y si los vehículos eran producidos por trabajadores indonesios.

2.39 En el Decreto Nº 142/MPP/Kep/6/1996 del Ministerio de Industria y Comercio, publicado el 5 de junio de 1996 ("Producción de automóviles nacionales")[19] se establecían directrices para el cumplimiento de las prescripciones en materia de contenido nacional a que se hacía referencia en el Decreto Nº 42/1996. El Decreto Nº 142/1996 dispone que "los automóviles nacionales pueden producirse en el extranjero [...] a condición de que se utilicen piezas y componentes indonesios", y que "las piezas y componentes producidos en Indonesia se adquirirán mediante el sistema de compras de contrapartida de piezas y componentes de automóviles por la empresa extranjera que produzca y reexporte los automóviles nacionales a Indonesia". Además, el Decreto dispone que "el valor de las compras de contrapartida [...] se fijará en un mínimo del 25% (veinticinco por ciento) del valor de importación de los automóviles nacionales montados en el extranjero (valor C y F)".

2.40 En otras palabras, si el productor extranjero de automóviles nacionales efectúa compras de contrapartida de piezas y componentes indonesios que representen al menos un 25 por ciento del valor de importación C y F de los automóviles nacionales importados, se cumplirán los requisitos establecidos para los automóviles nacionales.

4) Estudio del cumplimiento del Decreto Nº 142/1996 por TPN

2.41 Indonesia ha presentado al Grupo Especial una carta fechada en enero de 1998 en la que se recogen los resultados de un estudio sobre la medida en que TPN ha cumplido las prescripciones del Decreto Nº 142/1996 en materia de compras de contrapartida. En la carta se indica que la conclusión del estudio efectuado fue que TPN no había cumplido las prescripciones en materia de compras de contrapartida.

3. El préstamo de 690 millones de dólares EE.UU. a TPN

2.42 Las reclamaciones presentadas por los Estados Unidos incluyen una medida más, a la que califican de componente adicional del Programa de Automóviles Nacionales: un préstamo concedido el 11 de agosto de 1997. Según los Estados Unidos, un consorcio de cuatro bancos estatales y de 12 bancos privados decidió, siguiendo instrucciones de los poderes públicos de Indonesia, desembolsar 650 millones de dólares EE.UU. en préstamos a 10 años a TPN para la ejecución del proyecto relativo a los automóviles nacionales. Los Estados Unidos afirman también que uno de esos bancos estatales había concedido anteriormente un préstamo puente de 40 millones de dólares EE.UU. a TPN, con lo que el importe total de los préstamos era de 690 millones de dólares EE.UU. Los Estados Unidos señalan que, según se informa, los préstamos tendrán un tipo de interés anual de 3 por ciento por encima del tipo de los depósitos a entre tres y seis meses, un plazo de vencimiento de diez años y un período de gracia de tres años, y los cuatro bancos estatales concederán la mitad del préstamo de 650 millones de dólares EE.UU.

[19] Documento 7 presentado como prueba por Indonesia.

2.43 El 25 de febrero de 1998, Indonesia notificó al Comité de Subvenciones que, con fecha 21 de enero de 1998, había puesto fin a todas las subvenciones concedidas anteriormente en el marco del Programa de Automóviles Nacionales. El 2 de marzo de 1998, Indonesia notificó esto al Grupo Especial y pidió al Grupo Especial que pusiera fin a las actuaciones relativas a la solución de la diferencia, por lo menos en la medida en que se relacionaban con las medidas del Programa de Automóviles Nacionales de 1996.

C. Notificaciones de Indonesia a los Comités de la OMC

2.44 El 23 de mayo de 1995, Indonesia hizo una notificación al Comité de MIC con respecto al Sistema de Incentivos de 1993 con arreglo al párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre las MIC (G/TRIMS/N/1/IDN/1). El 28 de octubre de 1996, Indonesia notificó al Comité de MIC que estaba "retirando" su notificación relativa a los vehículos automóviles porque consideraba que su Programa no constituía una MIC (G/TRIMS/N/1/IDN/1/Add.1); el mismo día, Indonesia hizo una notificación con respecto a su Sistema de Incentivos de 1993 y a su Programa de Automóviles Nacionales de 1996 al Comité SMC /G/SCM/N/16/IDN).

III. CONSTATACIONES Y RECOMENDACIONES SOLICITADAS POR LAS PARTES[20]

A. Japón

3.1 El **Japón** pide al Grupo Especial que constate que:

a) la exención del impuesto de lujo sobre las ventas con respecto a los automóviles nacionales producidos en el país concedida con arreglo a las medidas del Programa de Automóviles Nacionales de febrero de 1996 identificadas[21] es incompatible con lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994, ya que los vehículos automóviles importados están sujetos a un impuesto de lujo sobre las ventas superior al aplicado a los productos nacionales similares (es decir, a los automóviles nacionales);

b) las prescripciones en materia de contenido nacional con respecto a los automóviles nacionales producidos en el país establecidas con arreglo a las medidas del Programa de Automóviles Nacionales de febrero de 1996 identificadas son incompatibles con lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, ya que esas prescripciones conceden a los productos importados del Japón un trato menos favorable que el otorgado a los productos nacionales similares;

c) las prescripciones en materia de contenido nacional y la exención de aranceles aduaneros y del impuesto de lujo sobre las ventas en relación con las medidas del Programa de Automóviles Nacionales de febrero de 1996 identificadas son medidas en materia de inversiones relacionadas con el comercio que están comprendidas en el apartado a) del párrafo 1 de la Lista ilustrativa que figura en el anexo del Acuerdo sobre las MIC y, por consiguiente, son incompatibles con lo dispuesto en el artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC;

[20] Las descripciones de las constataciones y recomendaciones solicitadas por las partes que se hacen en la presentación reflejan las comunicaciones de las partes, y no siempre corresponden a las reclamaciones de las partes identificadas en la solicitud de establecimiento del Grupo Especial.

[21] Decretos N^{OS} 114/1993 y 645/1993.

d) la exención de los derechos de aduana aplicables a la importación de piezas y componentes de vehículos automóviles y la exención del impuesto sobre las ventas en relación con las medidas del Programa de Automóviles Nacionales de febrero de 1996 identificadas son incompatibles con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994, ya que esa exención no se concede a los productos similares originarios de todos los demás Miembros, entre ellos el Japón;

e) la exención de derechos de aduana y del impuesto sobre las ventas concedida con arreglo al Programa de Automóviles Nacionales ampliado de junio de 1996[22] exclusivamente a los automóviles completamente montados originarios de la República de Corea es incompatible con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo I del GATT, ya que esa exención no se concede a los productos similares originarios de otros Miembros, entre ellos el Japón;

f) las medidas del Programa de Automóviles Nacionales ampliado no se publicaron rápidamente ni se han aplicado de manera uniforme, imparcial y razonable, por lo que son incompatibles con lo dispuesto en el párrafo 1 y en el apartado a) del párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994.

3.2 El **Japón** pide que el Grupo Especial recomiende que Indonesia ponga sus medidas en conformidad con las obligaciones que le imponen el GATT de 1994 y el Acuerdo sobre las MIC.

B. Comunidades Europeas

3.3 Las **Comunidades Europeas** piden al Grupo Especial que constate que:

a) Indonesia infringe lo dispuesto en la primera frase del párrafo 2 del artículo III al eximir del impuesto de lujo sobre las ventas las ventas de las siguientes categorías de vehículos automóviles:

i) las motocicletas de producción nacional con motor de 250 cm^3 como máximo;

ii) los vehículos combinados, los minibuses, los furgones y las camionetas descubiertas (*pick-ups*) con motor de gasolina que sean de producción nacional y tengan un contenido nacional de más del 60 por ciento;

iii) los vehículos combinados, los minibuses, los furgones y las camionetas descubiertas (*pick-ups*) con motor diesel que sean de producción nacional y tengan un contenido nacional de más del 60 por ciento;

iv) los autobuses de producción nacional;

v) los sedanes y automóviles familiares (*stations wagons*) de producción nacional de menos de 1.600 cm^3 que tengan un contenido nacional de más del 60 por ciento;

vi) los automóviles nacionales montados en Indonesia por empresas de vanguardia, y

[22] Decreto Presidencial Nº 42/1996 y Decreto Nº 142/1996.

vii) Los automóviles nacionales importados.

b) las medidas siguientes favorecen la "utilización" de piezas y componentes nacionales por los fabricantes de vehículos automóviles indonesios con preferencia a las piezas y componentes "similares" importados y, por consiguiente, son incompatibles con lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo III del GATT:

i) la exención del impuesto de lujo sobre las ventas de los vehículos combinados, los minibuses, los furgones y las camionetas descubiertas (*pick-ups*) de producción nacional que tengan un contenido nacional de más del 60 por ciento;

ii) la exención del impuesto de lujo sobre las ventas de los sedanes y automóviles familiares (*stations wagons*) de producción nacional de menos de 1.600 cm^3 que tengan un contenido nacional de más del 60 por ciento;

iii) la exención del impuesto de lujo sobre las ventas de los automóviles nacionales que hayan sido montados en Indonesia por empresas de vanguardia y que cumplan ciertas prescripciones en materia de contenido nacional;

iv) la exención del impuesto de lujo sobre las ventas de los automóviles nacionales que hayan sido montados en Corea por "productores extranjeros" y que cumplan ciertas prescripciones en materia de compras de contrapartida;

v) la desgravación de los derechos de importación aplicables a las piezas y componentes utilizados para el montaje de vehículos automóviles (o de otras piezas y componentes destinados al montaje de vehículos automóviles) en Indonesia, a condición de que los vehículos acabados (o las piezas y componentes) cumplan ciertas prescripciones en materia de contenido nacional;

vi) la exención de los derechos de importación aplicables a las piezas y componentes utilizados para el montaje en Indonesia, por empresas de vanguardia, de automóviles nacionales que cumplan ciertas prescripciones en materia de contenido nacional.

c) Las medidas siguientes son incompatibles con las obligaciones que impone a Indonesia el párrafo 1 del artículo I del GATT:

i) la exención de los derechos de aduana sobre las importaciones de automóviles nacionales;

ii) la exención del impuesto de lujo sobre las ventas en el caso de los automóviles nacionales importados;

iii) la exención del impuesto de lujo sobre las ventas en el caso de las automóviles nacionales montados en Indonesia; y

iv) la exención de los derechos de aduana sobre las importaciones de piezas y componentes para el montaje de automóviles nacionales en Indonesia.

d) d) Las medidas indicadas en el apartado b) *supra* son también MIC incompatibles con lo dispuesto en el artículo III del GATT, por lo que Indonesia, al aplicar esas medidas, infringe las obligaciones que le impone el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC.

e) Los incentivos siguientes concedidos a PT TPN con arreglo al Programa de Automóviles Nacionales constituyen "subvenciones específicas" en el sentido de los artículos 1 y 2 del Acuerdo SMC y causan "perjuicio grave" a los intereses de las Comunidades en el sentido del apartado c) del artículo 5 de ese Acuerdo:

i) la desgravación de los derechos de aduana aplicables a las piezas y componentes destinados al montaje en automóviles nacionales;

ii) la exención del impuesto de lujo sobre las ventas de automóviles nacionales, y

iii) la desgravación de los derechos de aduanas aplicables a los automóviles nacionales importados de Corea.

C. Estados Unidos

3.4 Los **Estados Unidos** piden al Grupo Especial que constate que:

a) el sistema de incentivos arancelarios y fiscales de Indonesia establecido mediante el Sistema de Incentivos de 1993[23] y el Programa de Automóviles Nacionales[24], así como el préstamo de 690 millones de dólares concedido a TPN siguiendo instrucciones de los poderes públicos, son incompatibles con lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 y no están comprendidos en el párrafo 8 del artículo III del GATT de 1994;

b) la aplicación discriminatoria del impuesto de lujo sobre las ventas por Indonesia es incompatible con lo dispuesto en la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994;

c) si no se acepta esto, la aplicación discriminatoria del impuesto de lujo sobre las ventas por Indonesia es incompatible con lo dispuesto en la segunda frase del párrafo 2 del artículo III;

d) la exención de derechos de importación y del impuesto de lujo sobre las ventas en el caso de los sedanes Kia Sephia completamente montados importados de Corea infringe lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994;

e) el sistema de incentivos arancelarios y fiscales de Indonesia establecido mediante el Sistema de Incentivos de 1993 y el Programa de Automóviles Nacionales, así como el préstamo de 690 millones de dólares concedido a TPN siguiendo instrucciones de los poderes públicos, son incompatibles con lo dispuesto en el artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC;

[23] Decretos N^{OS} 114/1993, 645/1993, 647/1993, 223/1995 y 36/1997, y Reglamento 36/1996.

[24] Decretos N^{OS} 82/1996, 31/1996, 42/1996, 36/1996 y 142/1996, Reglamentos 20/1996 y 36/1996, e Instrucción Presidencial Nº 2/1996.

f) la concesión de las ventajas inherentes a los automóviles nacionales por Indonesia a sólo los automóviles que lleven una única marca de fábrica o de comercio indonesia que sea propiedad de nacionales indonesios discrimina contra las marcas de fábrica o de comercio que son propiedad de extranjeros y contra sus propietarios y es incompatible con lo dispuesto en los artículos 3, 20 y 65 del Acuerdo sobre los ADPIC;

g) Indonesia ha ampliado el alcance de sus subvenciones arancelarias y fiscales de manera incompatible con lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 28 del Acuerdo SMC;

h) las subvenciones concedidas por Indonesia con arreglo al Programa de Automóviles Nacionales han causado un perjuicio grave a los intereses de los Estados Unidos en el sentido de los artículos 6 y 27 del Acuerdo SMC;

i) las subvenciones concedidas por Indonesia con arreglo al Programa de Automóviles Nacionales han creado una amenaza de perjuicio grave a los intereses de los Estados Unidos en el sentido de los artículos 6 y 27 del Acuerdo SMC.

3.5 Los **Estados Unidos** piden al Grupo Especial que recomiende que Indonesia ponga sus medidas en conformidad con las obligaciones que le imponen el GATT de 1994, el Acuerdo sobre las MIC, el Acuerdo sobre los ADPIC y el Acuerdo SMC.

3.6 Los **Estados Unidos** también piden al Grupo Especial que recomiende, conforme a lo dispuesto en el párrafo 8 del artículo 7 del Acuerdo SMC, que Indonesia adopte las medidas apropiadas para eliminar el perjuicio grave y la amenaza de perjuicio grave o retire sus subvenciones.

D. Indonesia

3.7 **Indonesia** pide al Grupo Especial que rechace las afirmaciones de los reclamantes y que constate que el Sistema de Incentivos de 1993 y el Programa de Automóviles Nacionales de 1996 constituyen subvenciones permisibles con arreglo al Acuerdo sobre Subvenciones y no infringen ninguna disposición del GATT de 1994, del Acuerdo sobre las MIC ni del Acuerdo sobre los ADPIC.

IV. SOLICITUDES DE DECISIONES PRELIMINARES

A. Participación de abogados privados

4.1 El 25 de noviembre de 1997, Indonesia presentó al Grupo Especial una lista de los miembros de su delegación que iban a asistir a la primera reunión del Grupo Especial con las partes. El 28 de noviembre de 1997, los Estados Unidos, en carta dirigida al Presidente del Grupo Especial, señalaron que la lista de los miembros de la delegación de Indonesia incluía varios abogados privados, y se opusieron a que esos abogados, que no eran funcionarios gubernamentales, participasen en las reuniones del Grupo Especial. El 1º y el 3 de diciembre de 1997, Indonesia presentó al Presidente del Grupo Especial unas cartas en las que respondía a la objeción formulada por los Estados Unidos. El Grupo Especial, en su primera reunión sustantiva con las Partes, escuchó los argumentos de las Partes y adoptó una decisión sobre la cuestión.[25]

[25] Véase esa decisión en Constataciones, sección XIV.A.1.

1. Objeción de los Estados Unidos

4.2 Los **Estados Unidos** adujeron los siguientes argumentos en apoyo de su objeción:

4.3 La cuestión de la participación de abogados privados en las reuniones de grupos especiales fue estudiada por el Grupo Especial que examinó el asunto de los Bananos (WT/DS27/R/USA, adoptado el 25 de septiembre de 1997, párrafos 7.10 a 7.12). En ese asunto, atendiendo las objeciones de los reclamantes, el Grupo Especial limitó la asistencia a sus reuniones a los representantes de los gobiernos. Al adoptar esa decisión, el Grupo Especial hizo, en particular, las siguientes observaciones:

- La práctica anterior en el procedimiento de solución de diferencias del GATT y de la OMC ha consistido en no admitir abogados privados en las reuniones de los grupos especiales si alguna de las partes oponía objeciones a su presencia.

- Como los abogados privados no pueden ser sometidos a las normas disciplinarias aplicables a los representantes de los gobiernos, su presencia en las reuniones del Grupo Especial podría suscitar preocupaciones acerca del posible quebrantamiento de la confidencialidad.

- La admisión de abogados privados en las reuniones de grupos especiales, en caso de convertirse en una práctica corriente, no sería conveniente para los Miembros pequeños, ya que supondría para ellos una carga financiera de cuantía exagerada.

- Preocupaba al Grupo Especial la posibilidad de que la presencia de abogados privados modificase el carácter intergubernamental del procedimiento de solución de diferencias de la OMC.

- La limitación de la asistencia a las reuniones de grupos especiales a los representantes de los gobiernos no afectaría negativamente de ningún modo al derecho de las partes o de los terceros a reunirse y a celebrar consultas con sus abogados privados durante el procedimiento del grupo especial, ni a recibir, por parte de expertos no gubernamentales, asesoramiento jurídico o de otra índole en la preparación de las comunicaciones escritas.

4.4 Estas observaciones del Grupo Especial que examinó el asunto de los Bananos son igualmente aplicables a esta diferencia relativa a los Vehículos automóviles. Además, el Órgano de Apelación, aunque resolvió que los abogados privados podían participar en las actuaciones del Órgano de Apelación en el asuntos de los Bananos, limitó cuidadosamente su decisión a las actuaciones del Órgano de Apelación, no de los grupos especiales, y dejó claramente sentado que no estaba estudiando una apelación de la decisión del Grupo Especial que había examinado el asunto de los Bananos relativa a la participación de abogados privados en las reuniones de grupos especiales (WT/DS27/AB/R, adoptado el 25 de septiembre de 1997, párrafo 11). Aunque los Estados Unidos no están de acuerdo con la decisión, de carácter limitado, del Órgano de Apelación, esa decisión se diferencia de la decisión que se adopte en el asunto que se examina en que la totalidad de las actuaciones del Órgano de Apelación constituyen un proceso nuevo para el que cabría sostener que la práctica anterior del GATT no constituye una orientación apropiada.

4.5 Sin embargo, el procedimiento de los grupos especiales no es nuevo, y actualmente no hay ninguna razón para que la OMC cambie en esta esfera su práctica establecida. Si hay que introducir un cambio en las prácticas en materia de solución de diferencias de la OMC, tal cambio habrá de negociarse y acordarse en el contexto de la revisión de las normas y procedimientos para la solución de diferencias de la OMC que está previsto que se concluya para fines de 1998. Un cambio de esa magnitud entrañaría una alteración fundamental de las premisas en que se basan la solución de

diferencias en la OMC y el funcionamiento de los procedimientos pertinentes, y erosionaría el control de los gobiernos sobre lo que ha sido un proceso intergubernamental que ha funcionado bien para la solución pacífica de diferencias.

4.6 Además, el hecho de que los abogados privados en cuestión asistieran a las consultas celebradas en la diferencia relativa a los Vehículos automóviles no es ni pertinente ni decisivo para los efectos de las actuaciones de este Grupo Especial. Indonesia condicionó su acuerdo en celebrar consultas a que estuvieran presentes esos abogados. Ahora bien, incluso con esa condición había un entendimiento entre los Estados Unidos e Indonesia en el sentido de que los abogados privados no se dirigirían a la delegación de los Estados Unidos y de que, en el caso de que lo hicieran, la delegación de los Estados Unidos no respondería. En consecuencia, los abogados privados se veían limitados a desempeñar la función de comunicar con su cliente.

4.7 Por consiguiente, los Estados Unidos se oponen a que en las reuniones del Grupo Especial encargado de examinar la diferencia relativa a los Vehículos automóviles participen abogados que no son funcionarios gubernamentales y pide al Grupo Especial que formule una conclusión al respecto antes de la reunión de 3 de diciembre de 1997 del Grupo Especial con las partes.

2. Respuesta de Indonesia

4.8 En su carta de 1º de diciembre de 1997, **Indonesia** expuso los siguientes argumentos:

4.9 El Gobierno de la República de Indonesia tiene el derecho soberano a determinar la composición de sus delegaciones en todas las reuniones de los órganos de la OMC y a designar sus portavoces en esas reuniones. Ese derecho soberano se basa en el principio de derecho internacional consuetudinario de la igualdad soberana de los Estados.

4.10 Además, ese derecho está reconocido en la práctica de los tribunales encargados de dirimir controversias internacionales, entre ellos el Órgano de Apelación de la OMC. Al reconocer el derecho de Santa Lucía a incluir asesores jurídicos que no eran funcionarios gubernamentales en su delegación en las audiencias del Órgano de Apelación y al autorizar a los asesores jurídicos a hacer uso de la palabra en las audiencias del asunto CE - Bananos, el Órgano de Apelación declaró lo siguiente:

4.11 "El 15 de julio de 1997, el Órgano de Apelación notificó a los participantes y terceros participantes en esta apelación su decisión de aceptar la petición de Santa Lucía. El Órgano de Apelación manifestaba lo siguiente:

> ... no hay ninguna disposición del *Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio ("Acuerdo sobre la OMC")*, del *ESD* o de los *Procedimientos de trabajo* ni ninguna norma de derecho internacional consuetudinario o regla de la práctica de los tribunales internacionales que impida a un Miembro de la OMC decidir cuál debe ser la composición de su delegación en los procedimientos del Órgano de Apelación. Tras examinar cuidadosamente la petición formulada por el Gobierno de Santa Lucía y las respuestas, de fecha 14 de julio de 1997, recibidas del Canadá, Jamaica, el Ecuador, Guatemala, Honduras, México y los Estados Unidos, resolvemos que incumbe a los Miembros de la OMC decidir quiénes deben representarlos, como miembros de sus delegaciones, en una audiencia del Órgano de Apelación.
>
> [...]

> Hay que señalar que no hay ninguna disposición del *Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio ("Acuerdo sobre la OMC")*, del *ESD* o de los *Procedimientos de trabajo* que especifique quiénes pueden representar a un gobierno en la presentación de sus argumentos en una audiencia del Órgano de Apelación. En lo que respecta a la práctica del GATT, en ningún informe de un grupo especial anterior se hace referencia expresa a esta cuestión en el contexto de las reuniones del Grupo Especial con las partes. Conviene destacar que la representación por asesores jurídicos elegidos por el propio gobierno puede tener especial importancia -especialmente en el caso de los países en desarrollo Miembros- para hacer posible la plena participación en los procedimientos de solución de diferencias."
>
> WT/DS27/AB/R (9 de septiembre de 1997), párrafos 10 y 12.

4.12 En consecuencia, el Órgano de Apelación rechazó totalmente las bases y la lógica del informe del Grupo Especial en el que los Estados Unidos fundan su objeción. A este respecto, mi Gobierno desea reiterar, primero, que las personas en cuestión son contratadas por el Gobierno de la República de Indonesia y, evidentemente, están plenamente sometidas a sus instrucciones, no al revés. Así pues, la participación de esas personas no perturbará el "carácter intergubernamental" de los procedimientos del Grupo Especial. Es más, la participación de esas personas es necesaria para preservar el "carácter intergubernamental" del proceso, al contribuir a que mi Gobierno pueda alcanzar sus objetivos en estas actuaciones. Segundo, como muy bien saben los Estados Unidos, esas personas están sometidas a las estrictas prescripciones en materia de confidencialidad establecidas con arreglo al ordenamiento jurídico de los Estados Unidos. Además, están contractualmente obligadas para con mi Gobierno a mantener la confidencialidad de las actuaciones. ¿Estará vinculado así cualquier otro de los participantes en las actuaciones? Si acaso, la inclusión de respetados abogados privados reducirá las rupturas de la confidencialidad que se producen en las actuaciones de los grupos especiales. Tercero, el Gobierno de la República de Indonesia es perfectamente capaz de adoptar independientemente decisiones financieras sobre la contratación de juristas o de otros expertos, y cualquier tentativa de los Estados Unidos de inmiscuirse en esta esfera es una indignidad y está fuera de lugar. Esto, en particular, pone de relieve la improcedencia de que los Estados Unidos, como adversario de Indonesia en estas actuaciones, tengan voz y voto alguno en la composición del grupo de defensores de Indonesia. Finalmente, la decisión del Órgano de Apelación subraya la importancia de una participación plena, no parcial, de asesores jurídicos acreditados.

4.13 Los Estados Unidos hacen caso omiso de la lógica de esa decisión y tratan de impedir que se aplique a estas actuaciones, aun cuando todas las razones expuestas por el Órgano de Apelación son plenamente aplicables en este caso. Además, el Órgano de Apelación señaló que la cuestión de la participación de abogados privados ante el Grupo Especial no había sido objeto de apelación por ninguna de las partes en el asunto CE - Bananos porque el Estado Miembro que había incluido a un abogado privado en su delegación, Santa Lucía, era un tercero en la diferencia y el demandado no había apelado directamente en relación con esa cuestión. (En todo caso, el demandado en la diferencia CE - Bananos eran las Comunidades Europeas, que, al igual que los Estados Unidos y el Japón, mantienen un ejército de abogados con conocimientos especializados en la OMC y, por consiguiente, no necesitan la asistencia de abogados privados para defender sus intereses ante la OMC.) En consecuencia, la decisión del Órgano de Apelación en el asunto CE - Bananos debería llevar al Grupo Especial a rechazar la objeción de los Estados Unidos.

4.14 El derecho a determinar la composición de las delegaciones en las reuniones de grupos especiales para la solución de diferencias es particularmente importante para los países en desarrollo como Indonesia. Esos Miembros de la OMC no disponen de equipos de juristas especialmente formados y sumamente experimentados en lo que se refiere a la OMC. La única forma de que

Indonesia esté plena y eficazmente representada en esta diferencia consiste en contratar a juristas externos, como ha hecho. Una representación jurídica eficaz, elegida por la parte en la diferencia, es tan necesaria para la legitimidad del proceso de solución de diferencias de la OMC como para la legitimidad de cualquier proceso de solución de diferencias. Los argumentos de los Estados Unidos en contrario son absurdos.

4.15 Los Estados Unidos no pueden negar que, con arreglo al derecho internacional consuetudinario, Indonesia tiene un derecho soberano a constituir su delegación en las reuniones del Grupo Especial que examina esta diferencia. Los Estados Unidos no han citado ni pueden citar ninguna disposición del Acuerdo de Marrakech sobre la OMC, del ESD o de los Procedimientos de trabajo de este Grupo Especial que limite ese derecho soberano. Tampoco han citado ni pueden citar los Estados Unidos ninguna decisión o recomendación de un grupo especial que limite ese derecho y permita impugnar las credenciales o las calificaciones de los delegados acreditados. Lo único que pueden hacer los Estados Unidos es señalar la práctica anterior del GATT. El mero hecho de que hasta el momento ningún país se haya opuesto formalmente a los ataques a su derecho soberano a constituir su delegación no puede impedir que Indonesia insista ahora en ejercer ese derecho. Esta afirmación es particularmente válida porque, a diferencia de lo que ocurría en el antiguo régimen del GATT, las decisiones tomadas por grupos especiales (y por el Órgano de Apelación) con arreglo al ESD son legalmente vinculantes y constituyen la base de la adopción de represalias si no se aplican. En pocas palabras, los Miembros no consideraron que el derecho a la asistencia de abogados fuera tan importante, porque podían sencillamente haber bloqueado una decisión negativa de un grupo especial.

4.16 En su carta de 3 de diciembre de 1997, **Indonesia** expuso los siguientes argumentos:

a) Los principios generales del derecho internacional apoyan el derecho soberano de Indonesia a elegir los abogados que desee y a organizar y presentar su defensa

4.17 El principio de la "igualdad soberana de los Estados" dispone que todos los Estados tienen libertad para elegir la representación que deseen ante los órganos decisorios internacionales o ante los órganos subsidiarios de organizaciones internacionales. Este principio es una norma aceptada del derecho internacional consuetudinario. Por consiguiente, Indonesia tiene un derecho absoluto a constituir sus propias delegaciones en las reuniones de organizaciones internacionales, incluso en los procedimientos de solución de diferencias de la OMC.

4.18 La Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas (CDI) reconoció expresamente la importancia del principio de la igualdad soberana de los Estados en procedimientos técnicos tales como el procedimiento de solución de diferencias de la OMC. En su Quinto informe sobre las relaciones entre los Estados y las organizaciones internacionales, el Relator Especial explica como sigue el fundamento de ese principio:

> "[...] el Estado que envía debería disponer de una mayor libertad de elección con respecto a los miembros de sus delegaciones en órganos de organizaciones internacionales y en conferencias convocadas por esas organizaciones [en comparación con los miembros de misiones permanentes]. Un rasgo descollante de las relaciones internacionales contemporáneas es el creciente número de órganos auxiliares creados por organizaciones internacionales para ocuparse de cuestiones muy especializadas de carácter sumamente técnico, que requieren la contratación de los servicios de expertos que posean la formación y experiencia necesarias. [...] Por estos motivos es sumamente conveniente, y quizá

indispensable, que el Estado que envía goce de la mayor libertad posible en la elección de los miembros de sus delegaciones en dichos órganos y conferencias."[26]

4.19 En el informe se reconoce que un país puede verse obligado a incluir expertos externos en su delegación para poder hacer frente eficazmente a la naturaleza cada vez más especializada de las cuestiones que se estudian en los órganos internacionales. Los procedimientos para la solución de diferencias de la OMC son procedimientos sumamente especializados y complejos que abarcan toda una serie de cuestiones técnicas de carácter comercial, económico y jurídico que han de decidirse con arreglo a normas y prescripciones procesales sumamente técnicas. Éste es exactamente el tipo de procedimientos en que la CDI declaró que son indispensables los conocimientos técnicos especializados.

b) La práctica de los órganos decisorios internacionales confirma el derecho de Indonesia

4.20 El principio de la igualdad soberana de los Estados es plenamente coherente con la práctica de todos los principales tribunales internacionales de solución de diferencias y todas las principales organizaciones internacionales. Esas prácticas confirman el derecho de Indonesia a incluir abogados privados externos en su delegación a la OMC. Cada uno de los siguientes tribunales internacionales de solución de diferencias y de las siguientes organizaciones internacionales da a los Estados plena libertad para decidir la composición de sus delegaciones:

Tribunales de solución de diferencias

- Corte Internacional de Justicia;
- Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones;
- Tribunal Permanente de Arbitraje;
- Tribunal Europeo de Derechos Humanos;
- Corte Interamericana de Derechos Humanos;
- Comisión de Indemnización de las Naciones Unidas, y
- Tribunal de Reclamaciones Irán-Estados Unidos.

Otras organizaciones internacionales

- Naciones Unidas;
- Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación;
- Organización Internacional del Trabajo;
- Unión Internacional de Telecomunicaciones;
- Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo;
- Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, y
- Organización de los Estados Americanos.

4.21 En resumen, ningún tribunal u organización (fuera del Tratado de Libre Comercio de América del Norte en ciertos procedimientos) limita en forma alguna la posibilidad de todo Estado de acreditar a asesores jurídicos externos como miembros de su delegación. Tampoco limita en modo alguno la participación de los asesores jurídicos en las actuaciones relativas a una diferencia. La inexistencia de restricciones en todos los principales tribunales de solución de diferencias y en otras organizaciones es coherente con el principio general del derecho internacional consuetudinario por el que se reconoce

[26] Véase Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1970, volumen II, página 20 (se han añadido los subrayados).

el derecho soberano de los países a acreditar a los representantes que deseen para que los representen en órganos internacionales.

c) El Órgano de Apelación de la OMC apoya el derecho de Indonesia

4.22 El 15 de julio de 1997, el Órgano de Apelación que examinaba el asunto CE - Bananos autorizó a los asesores jurídicos externos de los Estados ACP, no sólo a asistir a las audiencias orales sino también a exponer los argumentos jurídicos de los Estados ACP. El Órgano de Apelación no estuvo de acuerdo con el razonamiento seguido por el Grupo Especial al denegar a los asesores jurídicos externos la participación en las actuaciones del Grupo Especial y llegó a la siguiente conclusión:

> "... no hay ninguna disposición del *Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio ("Acuerdo sobre la OMC")*, del *ESD* o de los *Procedimientos de trabajo* [del Grupo Especial], ni ninguna norma de derecho internacional consuetudinario o regla de la práctica de los tribunales internacionales que impida a un Miembro de la OMC decidir cuál debe ser la composición de su delegación en los procedimientos del Órgano de Apelación. [...] resolvemos que incumbe a los Miembros de la OMC decidir quiénes deben representarlos, como miembros de sus delegaciones, en una audiencia del Órgano de Apelación."[27]

4.23 Por otra parte, observamos que el Órgano de Apelación reconoció la importancia de la representación por asesores jurídicos elegidos por el propio gobierno, no sólo en las actuaciones del Órgano de Apelación, sino también durante la totalidad del procedimiento de solución de diferencias, incluso en las actuaciones del Grupo Especial. Además, el Órgano de Apelación subrayó la naturaleza crucial que ese derecho tenía para los países en desarrollo, tales como Indonesia, en particular. Según el Órgano de Apelación:

> "Conviene destacar que la representación por asesores jurídicos elegidos por el propio gobierno puede tener especial importancia -especialmente en el caso de los países en desarrollo Miembros- para hacer posible la plena participación en los procedimientos de solución de diferencias. Además, dado que, con arreglo a su mandato, el Órgano de Apelación sólo debe examinar las cuestiones de derecho abordadas en los informes de los grupos especiales o las interpretaciones jurídicas que éstos hayan formulado, la posibilidad de que los gobiernos estén representados en el procedimiento del Órgano de Apelación por asesores jurídicos debidamente preparados reviste especial importancia."[28]

4.24 El Órgano de Apelación reconoce que todo Miembro de la OMC puede dar libremente la composición que desee a su delegación ante el Órgano de Apelación. Creemos que la conclusión del Órgano de Apelación es aplicable también a los procedimientos de los grupos especiales porque en los Acuerdos de la OMC no hay ninguna disposición que restrinja el derecho de todo Miembro a decidir la composición de su delegación en las actuaciones de grupos especiales.

[27] Informe del Órgano de Apelación que examinó el asunto CE - Bananos, párrafo 10.

[28] Informe del Órgano de Apelación que examinó el asunto CE - Bananos, párrafo 12.

d) La práctica anterior del GATT no coarta ni puede coartar el derecho soberano de Indonesia

4.25 Anteriormente, en los procedimientos de solución de diferencias del GATT, las delegaciones estaban compuestas exclusivamente, en prácticamente todos los casos, por representantes de los gobiernos. Esa práctica no coarta el derecho de Indonesia a incluir asesores jurídicos externos como miembros acreditados de su delegación para la solución de diferencias. El hecho de que hasta ahora los países en desarrollo hayan optado por no incluir asesores jurídicos externos en sus delegaciones (o se hayan visto obligados a ello por la intimidación ejercida por reclamantes tales como los Estados Unidos) no impide que Indonesia ejerza los derechos que le incumben con arreglo al derecho internacional a elegir a sus representantes en los procedimientos de solución de diferencias. Ese derecho se perdería solamente si el Acuerdo sobre la OMC o el ESD limitasen quiénes pueden formar parte de una delegación. Como señaló el Órgano de Apelación en el pasaje del asunto de los Bananos citado más arriba, no hay tal limitación. Además, como también reconoció el Órgano de Apelación, el derecho internacional consuetudinario y la práctica de otros tribunales internacionales encargados de dirimir controversias apoyan uniformemente el derecho de todo país a elegir libremente a sus representantes. Así pues, desde el punto de vista del derecho internacional, la práctica anterior del GATT no impide que Indonesia acredite asesores jurídicos externos como miembros de su delegación.

4.26 Por otra parte, el cambio de la naturaleza del proceso de solución de diferencias del GATT/OMC resta importancia a la práctica anterior del GATT. En el GATT, cualquiera de las partes, incluida la parte perdedora, podía bloquear las decisiones de un grupo especial (más aún: podía bloquear todas las etapas del procedimiento). La solución de diferencia se consideraba principalmente como parte integrante del proceso "diplomático". En gran parte por la insistencia de los Estados Unidos, el proceso diplomático fue sustituido por un proceso "judicial", en el que la parte perdedora no puede bloquear la decisión de un grupo especial (ni del Órgano de Apelación).

4.27 El asesoramiento de juristas en los procedimientos "judiciales" vinculantes de la OMC es infinitamente más importante que en los procedimientos no vinculantes del GATT. A causa del radical cambio introducido en el sistema de solución de diferencias, la práctica anterior del GATT carece de importancia. Así pues, tanto por razones prácticas como por aplicación de los principios del derecho internacional, la práctica anterior del GATT no afecta al derecho soberano de Indonesia a incluir asesores jurídicos externos en su delegación.

e) Hay consideraciones de orden práctico y de equidad que exigen que no se deniegue a Indonesia su derecho

4.28 Como ha reconocido el Órgano de Apelación, hay que autorizar a Indonesia, para que pueda participar en pie de igualdad con los reclamantes y otros países que disponen de grandes equipos de abogados especialistas en comercio, a elegir sus asesores jurídicos a los efectos de los procedimientos de solución de diferencias de la OMC. Tanto el representante de los Estados Unidos para las cuestiones comerciales internacionales como las Comunidades Europeas y el Japón tienen equipos de abogados con considerable experiencia en las cuestiones relacionadas con la OMC. En cambio, Indonesia dispone de sólo unos pocos abogados que tengan experiencia en las diferencias comerciales sometidas a la OMC. La barrera del idioma crea otra dificultad para la representación efectiva de Indonesia, porque las actuaciones de la OMC se realizan en inglés, tanto en lo que concierne a las comunicaciones escritas como en lo que atañe a las exposiciones orales.

4.29 La OMC no será un órgano serio y equitativo en el que los países puedan dirimir sus diferencias comerciales a menos que todas las partes en las diferencias estén representadas eficiente y

eficazmente y de conformidad con sus deseos. Sin el apoyo de asesores jurídicos externos, los intereses de Indonesia no estarán adecuadamente representados en este procedimiento.

4.30 Remitimos al Grupo Especial y a los demandantes a los escritos de los eminentes expertos de la OMC William Davey, John Jackson y Alan Sykes. Esos tres expertos, en relación con lo que califican de "problemas básicos" de los países en desarrollo en los procedimientos de solución de diferencias de la OMC, llegan a la conclusión de que los países en desarrollo tales como Indonesia "evidentemente no están en tan buenas condiciones de utilizar el sistema de solución de diferencias como los países desarrollados".

4.31 Los principios del derecho internacional y la práctica de todos los principales tribunales internacionales encargados de dirimir controversias y de todas las principales organizaciones internacionales, incluido el Órgano de la Apelación de la OMC, apoyan la posición de Indonesia de que puede elegir libremente a los asesores jurídicos que vayan a representar sus intereses en los procedimientos de la OMC. Las objeciones de los reclamantes a que Indonesia incluya asesores jurídicos externos en su delegación a la OMC carecen de fundamento y contravienen los principios del derecho internacional, las prácticas de las organizaciones internacionales y el espíritu de equidad de la OMC. Además, las objeciones responden a una estrategia destinada a colocar a Indonesia en situación de desventaja en las actuaciones de la OMC. A este respecto, los Estados Unidos, en particular, recurren al mecanismo mismo que, según declaran, no podrá utilizarse si se excluye la participación de asesores jurídicos externos.

4.32 El Grupo Especial debe hacer caso omiso de las objeciones de los reclamantes y reconocer el derecho soberano de Indonesia a elegir asesores jurídicos. Cualquier otra decisión, incluyendo cualquier solución de avenencia, viciará las actuaciones y, de hecho, socavará totalmente la legitimidad de la OMC como órgano encargado de dirimir las diferencias entre, por una parte, los países desarrollados que tienen grandes conocimientos relativos a la OMC y considerable fuerza política y económica y, por otra parte, los países en desarrollo que carecen de esos conocimientos y de esa fuerza.

4.33 En la primera reunión sustantiva, el **Japón** expuso al Grupo Especial los siguientes argumentos.

4.34 En lo que se refiere a la participación de asesores jurídicos privados, el Japón tiene algunas inquietudes sistémicas, en particular las dos preocupaciones siguientes:

i) Primero, se entiende que el procedimiento de solución de diferencias bajo los auspicios del GATT/OMC es intergubernamental. La presencia de asesores jurídicos privados modificaría ese carácter intergubernamental.

ii) Segundo, como los asesores jurídicos privados pueden no estar sometidos a normas disciplinarias tales como las que se aplican a los representantes de los gobiernos, el Japón tiene alguna inquietud por la posibilidad de que se quebrante la confidencialidad.

4.35 A este respecto, habida cuenta de las preocupaciones que se acaban de exponer, el Japón prefiere que no participen los asesores jurídicos privados, pero comprende que es el Grupo Especial quien tiene que decidir sobre la cuestión. No obstante, el Japón estima que sería indispensable que el Grupo Especial, en el caso de que autorizase la participación de asesores jurídicos privados, garantizase la observancia de las normas generales aplicadas a los participantes en el Grupo Especial, en particular sobre la confidencialidad.

B. Objeción preliminar a las reclamaciones de los Estados Unidos relativas al préstamo de 690 millones de dólares EE.UU. a TPN

4.36 Indonesia formuló una objeción preliminar a las reclamaciones de los Estados Unidos con respecto al préstamo de 690 millones de dólares EE.UU. a TPN, basándose en que ese préstamo no estaba comprendido en el mandato del Grupo Especial. El 3 de diciembre de 1997, el Grupo Especial escuchó los argumentos de las partes y adoptó una decisión sobre la cuestión.[29]

1. Objeción de Indonesia

4.37 Seguidamente se exponen los argumentos aducidos por **Indonesia** en apoyo de su objeción.

4.38 Como cuestión previa, Indonesia pide al Grupo Especial que decida no examinar el préstamo de 690 millones de dólares analizado con gran detenimiento por los Estados Unidos. Los Estados Unidos argumentan, en su primera comunicación, que el préstamo de 690 millones de dólares concedido en agosto de 1997 a Timor Putra Nasional es incompatible con lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo III del Acuerdo General y en el artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC y constituye una subvención específica que causa un perjuicio grave. El préstamo de agosto de 1997 no debe ser examinado por el Grupo Especial porque no fue mencionado en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por los Estados Unidos el 12 de junio de 1997 (WT/DS59/6) ni en el mandato del Grupo Especial.

a) Primero, el préstamo no fue mencionado en la solicitud de establecimiento de un grupo especial ni en el mandato del Grupo Especial

4.39 En el párrafo 2 del artículo 6 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (ESD) se dispone que "[en las] peticiones de establecimiento de grupos especiales [...] se identificarán las medidas concretas en litigio". En Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos, WT/DS27/AB/R (9 de septiembre de 1997) (página 75, párrafo 143), el Órgano de Apelación examinó el párrafo 2 del artículo 6 y declaró lo siguiente:

> "El párrafo 2 del artículo 6 del ESD exige que en la solicitud de establecimiento de un grupo especial se especifiquen [...] las *alegaciones*, de forma suficiente para que la parte contra la que se dirige la reclamación y los terceros puedan conocer los fundamentos de derecho de la reclamación."

4.40 En esta diferencia, el mandato es el mandato normal, en el que la cuestión en litigio se define en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial presentadas por los reclamantes. Ni los Estados Unidos, que ahora tratan tardíamente de que se incluya el préstamo en estas actuaciones, ni los demás reclamantes mencionaron el préstamo en sus solicitudes de establecimiento de un grupo especial. El Grupo Especial que examinó el asunto Estados Unidos - Imposición de derechos antidumping a las importaciones de salmón del Atlántico, fresco y refrigerado, procedentes de Noruega, ADP/87 (30 de noviembre de 1992), llegó (en el párrafo 336) a la conclusión de que:

> "un grupo especial no podía examinar una cuestión, con inclusión de cada una de las reclamaciones que la componían, a no ser que esa misma cuestión estuviera incluida e identificada en la declaración o declaraciones por escrito mencionadas o recogidas en su mandato."

[29] Véase esta decisión en Constataciones, sección XIV.A.2.

b) Segundo, la cuestión del préstamo se planteó después de haberse establecido el Grupo Especial

4.41 El Grupo Especial que examinó el asunto Estados Unidos - Restricciones a las importaciones de azúcar (22 de junio de 1989), IBDD 36S/386, llegó a la conclusión de que una cuestión planteada después de haberse establecido un grupo especial no estaba comprendida en el procedimiento de ese grupo especial. El Grupo Especial declaró que:

> "Puesto que Australia [la parte reclamante] había planteado la cuestión sólo después de que el Consejo hubiese establecido el Grupo Especial [...], las partes contratantes no tenían razón para esperar que la reasignación de los contingentes de azúcar entre los países del Caribe [la cuestión] sería una cuestión sometida al Grupo Especial. Por lo tanto, el Grupo Especial decidió que esa reasignación no formaba parte de su mandato."[30]

Además, en el asunto Estados Unidos - Medidas que afectan a las bebidas alcohólicas y derivadas de la malta (19 de junio de 1992), IBDD 39S/242 (párrafo 3.5), el Grupo Especial consideró que "su mandato no le [permitía] examinar 'las medidas que puedan entrar en vigor durante las deliberaciones del Grupo Especial'".

c) Tercero, los Estados Unidos no pueden subsanar el hecho de no haber mencionado el préstamo en su solicitud de establecimiento de un grupo especial analizando el préstamo en su primera comunicación

4.42 En el asunto Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos, WT/DS27/AB/R (9 de septiembre de 1997), el Órgano de Apelación declaró que:

> "En caso de que no se especifique en la solicitud una alegación, los defectos de la solicitud no pueden ser 'subsanados' posteriormente por la argumentación de la parte reclamante en su primera comunicación escrita al Grupo Especial o en cualesquiera otras comunicaciones o declaraciones hechas posteriormente en el curso del procedimiento del Grupo Especial."[31]

Al igual que los Estados Unidos aquí, en el asunto Estados Unidos - Denegación del trato de nación más favorecida con respecto al calzado, distinto del de caucho, procedente del Brasil (19 de junio de 1992), IBDD 39S/150, el Brasil, en su primera comunicación, adujo argumentos concernientes a cuestiones no planteadas en las consultas ni en su solicitud de establecimiento de un grupo especial. El Grupo Especial rechazó los argumentos del Brasil y llegó a la conclusión de que su mandato estaba "circunscrito a la cuestión que el Brasil planteó en su petición de establecimiento de este Grupo Especial".[32]

4.43 Por las razones que anteceden, el Grupo Especial debe decidir no examinar ninguna reclamación hecha por los Estados Unidos con respecto al préstamo de agosto de 1997.

---

[30] Párrafo 5.8 (se ha añadido el subrayado).

[31] Página 75, párrafo 143 (se han añadido las cursivas).

[32] Párrafo 6.2.

2. Respuesta de los Estados Unidos

4.44 Indonesia argumenta que el Grupo Especial no debe examinar el préstamo de 690 millones de dólares concedido siguiendo instrucciones de los poderes públicos porque en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por los Estados Unidos no se mencionó ese préstamo. Es cierto que en la solicitud de los Estados Unidos no se mencionaba el préstamo, pero ello se debió a que todavía no se había concedido éste.

4.45 Sin embargo, hay precedentes de grupos especiales que adoptaron, con respecto a las diferencias, un planteamiento más flexible y dinámico que el rígido enfoque propugnado por Indonesia. En el asunto India - Protección mediante patente de los productos farmacéuticos y los productos químicos para la agricultura, WT/DS50/R (publicado el 5 de septiembre de 1997) ("Sistema de presentación anticipada de la India "), el Grupo Especial desestimó una petición de la India de que se rechazase una reclamación de los Estados Unidos porque la reclamación no se había incluido en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por los Estados Unidos. Como la nueva reclamación formulada por los Estados Unidos en ese asunto se refería al mismo "problema" identificado en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por los Estados Unidos, el Grupo Especial concluyó que la nueva reclamación estaba comprendida en su mandato.

4.46 En la diferencia que se estudia, los Estados Unidos indicaron claramente en su solicitud de establecimiento de un grupo especial que el "problema" era el Programa de Automóviles Nacionales, que daba lugar, en particular, a la imposición de un trato discriminatorio a las piezas y componentes importados para vehículos automóviles y a la concesión de subvenciones que causaban un perjuicio grave a los intereses de los Estados Unidos. El préstamo de 690 millones de dólares concedido siguiendo instrucciones de los poderes públicos es meramente el elemento más reciente del Programa de Automóviles Nacionales, elemento que exacerba el problema identificado anteriormente en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por los Estados Unidos.

4.47 Este Grupo Especial, cuando decidió autorizar a los asesores jurídicos privados de Indonesia a participar en las reuniones del Grupo Especial, demostró que no se consideraría atado por la práctica general seguida por el GATT en materia de solución de diferencias. Con respecto a la admisibilidad del préstamo de 690 millones de dólares concedido a TPN siguiendo instrucciones de los poderes públicos, el Grupo Especial debería mostrar una flexibilidad similar y seguir el precedente establecido por el Grupo Especial que examinó el asunto del Sistema de presentación anticipada de la India.

4.48 En el reciente informe sobre el asunto Argentina - Medidas que afectan a las importaciones de calzado, textiles, prendas de vestir y otros artículos (WT/DS56), el Grupo Especial se negó a adoptar una decisión preliminar sobre una cuestión de competencia similar a la cuestión planteada por Indonesia. En contra de lo que afirma Indonesia, el Grupo Especial procedió así, no porque careciese de orientaciones sobre el problema, sino porque es práctica normal de los grupos especiales aplazar la adopción de decisiones sobre tales cuestiones hasta la preparación del informe definitivo del grupo especial. Las cuestiones de ese tipo no son procesales, sino sustantivas. Para resolver esas cuestiones, los grupos especiales están obligados a hacer constataciones de hecho.

4.49 En este caso, para resolver la cuestión suscitada por Indonesia, el Grupo Especial tendrá que formular constataciones sobre si el préstamo de 690 millones de dólares concedido siguiendo instrucciones de los poderes públicos es meramente un aspecto de una medida única, el Programa de Automóviles Nacionales, o si constituye en sí mismo una medida distinta. Esta cuestión afecta a muchos otros problemas planteados en esta diferencia, porque la defensa de Indonesia contra varias alegaciones de los reclamantes se basa en la afirmación de que el Programa de Automóviles Nacionales puede dividirse en distintos "programas", algunos de los cuales, según se afirma, han expirado.

4.50 Los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial no debe prejuzgar en uno u otro sentido la solución de estas cuestiones formulando una decisión sobre una objeción preliminar, especialmente cuando la práctica normal consiste en aplazar tales decisiones hasta la preparación del informe definitivo del grupo especial.

C. Información comercial del dominio privado

4.51 Indonesia pidió al Grupo Especial que solicitase a los Estados Unidos que presentasen, antes de la primera reunión sustantiva del Grupo Especial con las partes, cierta información que los Estados Unidos habían calificado, en su primera comunicación, de "información comercial del dominio privado". Los Estados Unidos habían indicado en su primera comunicación que disponían de más información relacionada con su reclamación por la existencia de perjuicio grave, pero que esa información era "información comercial del dominio privado" y que los Estados Unidos se sentían reacios a proporcionársela al Grupo Especial porque no había "procedimientos adecuados" para proteger tal información. En su primera reunión con las partes, el Grupo Especial escuchó los argumentos aducidos y adoptó una decisión con respecto a la cuestión.[33]

1. Petición de Indonesia

4.52 Los Estados Unidos hacen referencia indirectamente a datos confidenciales de que disponen y que, según afirman, demostrarían la existencia de perjuicio grave y de amenaza de perjuicio grave si fuera posible confiarselos al Grupo Especial, para los efectos del proceso, en cuyo caso los Estados Unidos podrían presentarlos. (Véase la sección VIII.B.) Esa posición es improcedente. Los Estados Unidos tienen la carga de demostrar la existencia de un perjuicio grave basándose en pruebas positivas, y no pueden ocultarse detrás de la pretendida sensibilidad de sus "datos".

4.53 La táctica de los Estados Unidos plantea también un problema de equidad. El objetivo de los Estados Unidos, evidentemente, es que se los "obligue" a presentar los datos en su segunda comunicación, a la que, desde luego, las autoridades de Indonesia no tendrán oportunidad de responder en su segunda comunicación.

4.54 Esa táctica discutible socava la legitimidad de los procedimientos del Grupo Especial. Los Estados Unidos saben perfectamente que la OMC, al igual que la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos y el Departamento de Comercio de los Estados Unidos, tienen procedimientos para proteger los datos confidenciales. En el párrafo 2 del artículo 18 del ESD se califican de "confidenciales" todas las comunicaciones escritas dirigidas al grupo especial. Según el párrafo 2 del artículo 18:

> "Los Miembros considerarán confidencial la información facilitada al grupo especial o al Órgano de Apelación por otro Miembro a la que éste haya atribuido tal carácter."

El párrafo 2 del artículo 18 también dispone que, cuando se le pida, todo Miembro que presente datos confidenciales facilitará "un resumen no confidencial de la información" confidencial contenida en sus comunicaciones escritas.

4.55 Sin embargo, los Estados Unidos tratan estas actuaciones como un litigio en el que nada está prohibido y, para conseguir una ventaja, pretenden que el artículo 18 no existe y actúan como si esta fuera la primera vez que se ha planteado la cuestión de la confidencialidad. El Grupo Especial no debe tolerar ese intento de un Miembro desarrollado, experimentado y sofisticado de la OMC de

[33] Véase esa decisión en Constataciones, sección XIV.A.3.

conseguir una ventaja injusta con respecto a Indonesia. En vez de ello, el Grupo Especial debe pedir a los Estados Unidos que presenten sus datos confidenciales inmediatamente, antes de la audiencia del 3 y el 4 de diciembre de 1997. Los datos deben estar disponibles para que los estudien y formulen observaciones al respecto los juristas contratados y acreditados por Indonesia, y se deben proporcionar a la delegación de Indonesia unos resúmenes informativos no confidenciales de esos datos. Además, hay que dar a Indonesia la oportunidad de examinar los datos y cualquier argumento adicional que aduzcan los Estados Unidos basándose en ellos, así como de responder plenamente a esos datos y a esos argumentos.

2. Respuesta de los Estados Unidos

4.56 La cuestión planteada por Indonesia representa mucho ruido y pocas nueces. En lo que se refiere a la información confidencial del dominio privado, los Estados Unidos señalaron en su primera comunicación que disponían de más información en la que se documentaban los planes y los proyectos de General Motors, Ford y Chrysler con respecto al mercado indonesio de los vehículos automóviles. Los Estados Unidos indicaron que se sentían reacios a proporcionar tal información al Grupo Especial a menos que éste estableciera primero unos procedimientos adecuados para proteger esa información. Indonesia sostiene que ese legítimo deseo de proteger datos comerciales del dominio privado constituye una táctica desleal y que el párrafo 2 del artículo 18 del ESD garantiza suficientemente la protección de los datos comerciales del dominio privado.

4.57 El párrafo 2 del artículo 18 del ESD se limita a reconocer que la información confidencial debe ser tratada como tal, pero en sí mismo no establece procedimientos para proteger esa información. Por consiguiente, los Estados Unidos tenían razones para proceder con cautela en lo que se refería a la información que le habían proporcionado empresas privadas.

4.58 Sea como fuere, los Estados Unidos, si bien se reservan su derecho a presentar más información fáctica en este procedimiento, por el momento no tienen la intención de presentar la información comercial del dominio privado de que se trata. La información en cuestión se refiere a los planes de algunos fabricantes estadounidenses de vehículos automóviles para introducirse en el mercado indonesio de los automóviles de pasajeros, o para ampliar su presencia en ese mercado, planes que se cancelaron al introducirse el Programa de Automóviles Nacionales. Los datos incluidos en la primera comunicación de los Estados Unidos resumen esa información de manera no confidencial, e Indonesia no ha impugnado la exactitud de esos datos ni la existencia de los planes de los fabricantes estadounidenses. De hecho, un documento adjunto a la primera comunicación de Indonesia al Grupo Especial corrobora esa información y la existencia de esos planes. Por consiguiente, en la actualidad no es necesario presentar esa información, porque Indonesia no impugna las afirmaciones que se corroborarían con esa información.

4.59 En ninguna parte de la primera comunicación escrita de Indonesia al Grupo Especial impugna Indonesia la existencia de los planes de algunos fabricantes estadounidenses para introducirse en el mercado indonesio de los automóviles de pasajeros o para ampliar su presencia en ese mercado. En la primera reunión del Grupo Especial, Indonesia anunció, por primera vez, que niega la existencia de tales planes. Si Indonesia se propone cambiar su defensa presentando información a título de réplica, los Estados Unidos, desde luego, se reservan su derecho a oponer a esa información otra información propia.

4.60 Además, los Estados Unidos señalan que el Órgano de Apelación declaró, en su informe sobre el asunto de los Bananos, que "No hay ninguna prescripción del ESD ni ninguna regla de la práctica del GATT en virtud de la cual los argumentos sobre todas las alegaciones relativas al asunto sometido al OSD hayan de exponerse en la primera comunicación escrita de la parte reclamante al Grupo Especial" (WT/DS27/AB/R, párrafo 145).

D. Petición de Indonesia de que se ponga fin a las actuaciones del Grupo Especial con respecto al Programa de Automóviles Nacionales

4.61 El 26 de febrero de 1998, **Indonesia** presentó oficialmente al Grupo Especial copia de una carta dirigida por Indonesia al Presidente del Comité SMC, carta que Indonesia pedía que el Presidente del Comité considerase como una modificación formal de su notificación de las subvenciones concedidas a la industria nacional del automóvil (G/SCM/N/16/IDN). En esa notificación, a la que se adjuntaban copias de los decretos y reglamentos a los que se hacía referencia, publicados el 21 de enero de 1998, se declara lo siguiente.

4.62 El 21 de enero de 1998, el Gobierno de Indonesia tomó las siguientes medidas:

- El Decreto Presidencial Nº 20/1998[34] derogó el Decreto Presidencial Nº 42/1996 (de 4 de junio de 1996) y declaró obsoleta la Instrucción Presidencial Nº 2/1996 (de 19 de febrero de 1996), con lo que se puso fin a la autorización para conceder exenciones de derechos de importación y del impuesto de lujo a los productores de automóviles nacionales.

- El Decreto Nº 19/MPP/Kep/1/1998 del Ministerio de Industria y Comercio[35] derogó (con efecto a partir del 2 de febrero de 1998) el Decreto Nº 31 MPP/SK/2/1996 del Ministerio de Industria y Comercio (de 19 de febrero de 1996) y todos los reglamentos de departamentos promulgados conforme a él para aplicar la Instrucción Presidencial Nº 2/1996.

- El Decreto Nº 20/MPP/Kep/1/1998 del Ministerio de Industria y Comercio[36] derogó (con efecto a partir del 2 de febrero de 1998) el Decreto Nº 142/MPP/Kep/6/1996 del Ministerio de Industria y Comercio (de 5 de junio de 1996), por el que se había autorizado a producir en el extranjero durante un año automóviles nacionales, conforme al Decreto Presidencial Nº 42/1996. (Este Decreto ya había expirado, con arreglo a sus propios términos.)

- El Reglamento Nº 14/1998[37] modificó el Reglamento Nº 50/1994 (de 28 de diciembre de 1994), modificado anteriormente por el Reglamento Nº 20/1996 (de 19 de febrero de 1996) y por el Reglamento Nº 36/1996 (de 14 de junio de 1996), a fin de suprimir (con efecto a partir del 2 de febrero de 1998) la exención del impuesto de lujo sobre las ventas concedida a los automóviles nacionales.

- El Decreto Nº 19/KMK.01/1998 del Ministerio de Hacienda[38] derogó (con efecto a partir del 2 de febrero de 1998) el Decreto Nº 404/KMK.01/1996 del Ministerio de Hacienda (de 7 de junio de 1996), por el que se había eximido del pago de derechos de importación a los automóviles nacionales producidos en el extranjero (durante el plazo de un año fijado en el Decreto Nº 142/MPP/Kep/6/1996 del Ministerio de

[34] Documento 51 presentado como prueba por Indonesia.

[35] Documento 52 presentado como prueba por Indonesia.

[36] Documento 53 presentado como prueba por Indonesia.

[37] Documento 54 presentado como prueba por Indonesia.

[38] Documento 55 presentado como prueba por Indonesia.

Industria y Comercio. (Este Decreto ya había expirado con arreglo a sus propios términos.)

- El Decreto Nº 20/KMK.01/1998 del Ministerio de Hacienda[39] modificó el Decreto Nº 36/KMK.01/1997 del Ministerio de Hacienda (de 21 de enero de 1997) al retirar (con efecto a partir del 2 de febrero de 1998) la autorización para eximir del pago de derechos de importación a las piezas y componentes destinados al montaje o la fabricación de automóviles nacionales.

4.63 El 27 de febrero de 1998, el Grupo Especial envió a todas las partes una comunicación acerca de esa notificación sobre las subvenciones recibida de Indonesia. El Grupo Especial pidió a Indonesia que lo informase acerca de las medidas que Indonesia pedía que tomase el Grupo Especial sobre la base de la notificación, si es que pedía que tomase alguna, y acerca de las consecuencias jurídicas que Indonesia creía que la notificación de las derogaciones tenía sobre el procedimiento del Grupo Especial. El Grupo Especial pidió a los reclamantes que respondiesen a las observaciones de Indonesia.

1. Petición de Indonesia

4.64 **Indonesia** respondió al Grupo Especial lo siguiente:

4.65 El Gobierno de Indonesia cree que, habida cuenta de las medidas que adoptó el 21 de enero de 1998 (expuestas en nuestra carta de 25 de febrero), se debe poner fin al procedimiento de solución de controversias, al menos en lo que se refiere a las medidas inicialmente tomadas en 1996 para promover el Programa de Automóviles Nacionales.[40] Esperamos que las tres partes reclamantes opten por retirar sus reclamaciones. Ahora bien, si no lo hacen, el Grupo Especial debe poner fin al procedimiento y publicar un informe que se limite a declarar que la cuestión quedó resuelta al abolirse las medidas en litigio.

4.66 Como se indica en la carta de Indonesia de fecha 25 de febrero, los decretos y reglamentos promulgados por los poderes públicos de Indonesia el 21 de enero derogaron o modificaron todos los decretos, instrucciones y reglamentos por los que se ponían en práctica las medidas de promoción del Programa de Automóviles Nacionales, disposiciones que, según se alega, eran incompatibles con las obligaciones que imponían a Indonesia el Acuerdo General, el Acuerdo SMC, el Acuerdo sobre las MIC y el Acuerdo sobre los ADPIC. (En los dos casos en que se modificaron decretos en vez de derogarlos, por la modificación se abolieron todas las medidas consignadas en el decreto que anteriormente habían redundado en beneficio del Programa de Automóviles Nacionales.) Todos los decretos, instrucciones y reglamentos citados en cada una de las solicitudes de establecimiento de un grupo especial presentadas por las partes reclamantes (al menos en lo que se refería al Programa de Automóviles Nacionales) habían sido derogados (o habían sido modificados en la parte pertinente), y todas las medidas que en virtud de esas disposiciones se habían puesto en práctica para promover la industria nacional del automóvil habían dejado de surtir efecto.

[39] Documento 56 presentado como prueba por Indonesia.

[40] Véase la decisión del Grupo Especial sobre esta petición en Constataciones, sección XIV.A.4.

4.67 El párrafo 1 del artículo 19 del ESD dispone que:

> "Cuando 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." (Se han omitido las notas de pie de página.)

4.68 El párrafo 7 del artículo 3 del ESD confirma que esa solución orientada al futuro -la supresión de una medida incompatible- es la única solución admisible en la OMC. Por consiguiente, incluso si las medidas destinadas a promover el Programa de Automóviles Nacionales hubieran sido incompatibles con una disposición de la OMC (lo que Indonesia no acepta), no hay ya nada más que subsanar. En tales circunstancias, lo procedente sería que el Grupo Especial se limitase a tomar nota de que se ha puesto fin a las medidas y declarase que no es necesario formular ninguna determinación sobre la pretendida incompatibilidad de las medidas con los Acuerdos de la OMC.

4.69 Hay decisiones anteriores de grupos especiales que apoyan la negativa a resolver sobre una medida suprimida, como ha indicado anteriormente Indonesia (véase la sección VII.D c)). En el asunto Tailandia - Restricciones aplicadas a la importación de cigarrillos e impuestos internos sobre los cigarrillos (7 de noviembre de 1990), IBDD 37S/222, Tailandia promulgó, antes de que el Grupo Especial adoptase una decisión, unos reglamentos por los que se suprimían los elementos discriminatorios de dos impuestos. Aun cuando subsistía la facultad de volver a establecer impuestos discriminatorios, el Grupo Especial llegó a la conclusión de que la reglamentación vigente era compatible con las obligaciones dimanantes para Tailandia del GATT.

4.70 En la diferencia de 1989 relativa a Comunidad Económica Europea - Restricciones a las importaciones de manzanas de mesa (22 de junio de 1989), IBDD 36S/104, las medidas de la CEE caducaron antes de que el Grupo Especial adoptase una decisión. Chile instó al Grupo Especial a que resolviese que la CEE debía otorgar una compensación, puesto que toda decisión en el sentido de que se retirasen las medidas carecería de sentido. El Grupo Especial se negó a hacerlo.

4.71 Estas decisiones anteriores de grupos especiales apoyan la conclusión de que, como las medidas de promoción del Programa de Automóviles Nacionales y las bases jurídicas de esas medidas han expirado, el Grupo Especial debe declarar que no procede tomar ninguna decisión sobre el fondo de la pretendida incompatibilidad con los Acuerdos de la OMC.

2. Respuesta del Japón

4.72 El **Japón** respondió al Grupo Especial lo siguiente:

4.73 El Gobierno de Indonesia ha expresado su esperanza de que las partes reclamantes retiren las reclamaciones. Además, Indonesia ha argumentado que, si las partes reclamantes no lo hacen, el Grupo Especial debe no obstante poner fin al procedimiento y publicar un informe en el que se limite a declarar que la cuestión quedó resuelta por la supresión de las medidas en litigio.

4.74 El Gobierno del Japón tiene dificultades para suscribir la opinión de Indonesia. El Japón sigue sin creer que se haya llegado a una solución mutuamente satisfactoria. A menos que se haya llegado a una solución mutuamente satisfactoria entre las partes, todo grupo especial está obligado a presentar sus conclusiones al OSD como se dispone en el párrafo 7 del artículo 12 del ESD. El artículo 12 del ESD exige que el grupo especial continúe el procedimiento y no le ponga fin unilateralmente. A este respecto, hay tres elementos que el Japón desearía particularmente poner de relieve.

a) No está claro todavía si se ha puesto fin totalmente al Programa de Automóviles Nacionales

4.75 Primero, continúan sin estar claros los efectos de algunas partes de los decretos promulgados por los poderes públicos de Indonesia. Por ejemplo, los decretos no derogaron expresamente la Instrucción Presidencial Nº 2/1996, que el Japón cree que es la principal base del Programa de Automóviles Nacionales, sino que, en vez de ello, la declararon "obsoleta".

4.76 Segundo, y ello es más importante, el Gobierno del Japón no ha quedado convencido de que se haya puesto fin a todas las exenciones de derechos de importación y de impuestos de lujo. Como todos podemos recordar, en la segunda reunión del Grupo Especial Indonesia explicó que su Gobierno pediría a PT Timor que devolviese las ventajas que se le habían concedido, puesto que no había cumplido las prescripciones del programa de junio de 1996 ni las prescripciones del programa de febrero de 1996 relativas al primer año. Pese a esa declaración, se ha informado al Japón de que tal vez se siga dando un trato favorable con arreglo al Programa en cuestión a los automóviles Timor que aún quedan en existencias, incluyendo los automóviles nacionales producidos en Corea y no vendidos.

4.77 El Japón está tratando de obtener del Gobierno de Indonesia más información sobre estas cuestiones de hecho.

b) El Gobierno de Indonesia no ha dado ninguna seguridad de que no adoptará medidas de la misma naturaleza que el Programa de Automóviles Nacionales, es decir, medidas discriminatorias destinadas a beneficiar a determinados productos nacionales

4.78 Hay que señalar que Indonesia, en su carta de fecha 2 de marzo, continúa negando que el Programa de Automóviles Nacionales sea incompatible con las obligaciones que le imponen las disposiciones pertinentes de los Acuerdos de la OMC. Esto, unido a la falta de claridad en lo que se refiere a la terminación del Programa, hace que al Japón le resulte difícil juzgar, en este momento, si el Gobierno de Indonesia ha decidido no introducir programas del mismo tipo en el futuro.

c) Incluso si se suprimen las medidas, todo grupo especial puede y debe decidir sobre ellas

4.79 El Gobierno del Japón estima que, incluso si se suprimen las medidas, todo grupo especial puede y debe resolver sobre ellas. De hecho, el Japón ya ha analizado esta cuestión ante el Grupo Especial.

4.80 El Japón, como ya ha explicado más en detalle (véase la sección X.B.3 y 4), cree que la práctica usual de los grupos especiales del GATT/OMC ha consistido en decidir al menos sobre las medidas que estaban en vigor en la fecha en que se determinó el mandato del grupo especial, incluso si tales medidas dejaron de estar en vigor más adelante, antes de que el grupo especial dictase su fallo. "El sistema de solución de diferencias de la OMC es un elemento esencial para aportar seguridad y previsibilidad al sistema multilateral de comercio", como dice el párrafo 2 del artículo 3 del ESD. A este respecto, si un grupo especial no resolviese en este tipo de situaciones, los Miembros de la OMC podrían fácilmente eludir los exámenes en el marco de la OMC.

4.81 El Japón abriga la sincera esperanza de que el Grupo Especial continúe examinando este asunto.

3. Respuesta de las Comunidades Europeas

4.82 Las **Comunidades Europeas** respondieron a la petición del Grupo Especial como sigue:

4.83 Por las razones expuestas más abajo, las Comunidades Europeas están en desacuerdo con la petición de Indonesia y respetuosamente piden al Grupo Especial que decida sobre todas las reclamaciones comprendidas en su mandato, incluyendo las relacionadas con el Programa de Automóviles Nacionales de 1996.

4.84 Las consecuencias jurídicas de las medidas adoptadas por Indonesia el 21 de enero de 1998 distan de estar claras. Por ejemplo, la Instrucción Presidencial Nº 2/1996 no ha sido derogada sino meramente declarada "obsoleta" por el Decreto Presidencial Nº 20/1998. No están claras las consecuencias exactas de que una norma que parece ser de rango inferior declare que otra norma está anticuada. Para las Comunidades Europeas tampoco está claro cómo se aplicarán las medidas de 21 de enero de 1998 a los automóviles importados de Corea que no se han vendido todavía, si es que se les aplican esas medidas.

4.85 A juicio de las Comunidades Europeas, no hay ninguna razón válida para que el Grupo Especial tome decisión alguna sobre estas cuestiones, ni sobre otras cuestiones similares, precipitadamente y basándose en la limitada información que ha proporcionado Indonesia. Consideramos que el Grupo Especial debe completar su informe de la manera normal y que las cuestiones planteadas por Indonesia deben aclararse y decidirse en el marco del artículo 21 del ESD. Si las medidas adoptadas el 21 de enero de 1998 ya constituyen una aplicación apropiada de las recomendaciones del OSD en este asunto, Indonesia se encontrará en la posición envidiable de no tener que tomar ninguna otra medida de aplicación. Si, por el contrario, se establece con arreglo al artículo 21 del ESD que no es ése el caso, los reclamantes tendrían acceso a los mecanismos establecidos en el ESD en caso de incumplimiento de las recomendaciones del OSD.

4.86 Además, hay que observar que las medidas adoptadas el 21 de enero de 1998 no disponen que se reembolsen los beneficios ya concedidos con arreglo al Programa de Automóviles Nacionales. Por lo tanto, las ventas futuras de automóviles nacionales continuarán beneficiándose de esas subvenciones. En consecuencia, se considere o no que las medidas tomadas el 21 de enero de 1998 han derogado efectivamente el Programa de Automóviles Nacionales, el Grupo Especial habrá de decidir sobre la compatibilidad de esas subvenciones con el Acuerdo SMC.

4.87 Análogamente, como ha admitido implícitamente Indonesia, las medidas adoptadas el 21 de enero de 1998 no afectan al Programa de 1993. Así pues, en todo caso el Grupo Especial también tendrá que decidir, en el informe, sobre las reclamaciones concernientes al Programa de 1993, se estime o no que se ha derogado efectivamente el Programa de Automóviles Nacionales de 1996.

4.88 En contra de los argumentos aducidos por Indonesia, la práctica del pasado apoya la petición de las Comunidades Europeas de que el Grupo Especial resuelva sobre todas las reclamaciones comprendidas en su mandato. Con arreglo al GATT de 1947, varios grupos especiales[41] estudiaron

[41] Véanse, por ejemplo, el informe del Grupo Especial que examinó el asunto Comunidad Económica Europea - Restricciones a las importaciones de manzanas de mesa, Reclamación de Chile, adoptado el 22 de junio de 1989, IBDD 36S/104; el informe del Grupo Especial que examinó el asunto CEE - Restricciones a las importaciones de manzanas, Reclamación de los Estados Unidos, adoptado el 22 de junio de 1989, IBDD 36S/153; el informe del Grupo Especial que examinó el asunto Estados Unidos - Prohibición de las importaciones de atún y productos de atún procedentes del Canadá, adoptado el 22 de febrero de 1982, IBDD 29S/97; el informe del Grupo Especial que examinó el asunto CEE - Restricciones a la importación de manzanas procedentes de Chile, adoptado el 10 de noviembre de 1980, IBDD 27S/104, y el informe del Grupo Especial que examinó el asunto CEE - Medidas en relación con las proteínas destinadas a la alimentación animal, adoptado el 14 de marzo de 1978, IBDD 25S/53.

Los informes de grupos especiales mencionados por Indonesia no apoyan su posición, como ya demostró el Japón en su segunda comunicación al Grupo Especial (véase la sección X.B.4).

medidas que ya no estaban en vigor en asuntos en que, como en esta diferencia, esas medidas estaban todavía vigentes en el momento en que se estableció el grupo especial.

4.89 Esa práctica ha continuado con arreglo al Acuerdo sobre la OMC. En el asunto Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional[42], el Grupo Especial resolvió no pronunciarse sobre una medida a la que se había puesto fin, pero sólo porque esa medida había dejado de aplicarse antes de que se estableciera el mandato y no era probable que se renovase. En el asunto Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India, el Grupo Especial decidió que:

> "A falta de un acuerdo entre las partes para poner término a las actuaciones, consideramos apropiado emitir nuestro informe definitivo en relación con el asunto enunciado en el mandato de este Grupo Especial a fin de cumplir dicho mandato, [...] no obstante el retiro de la limitación por los Estados Unidos."[43], [44]

4.90 Por las razones arriba expuestas, las Comunidades Europeas piden respetuosamente al Grupo Especial que rechace la petición de Indonesia y que decida sobre todas las reclamaciones comprendidas en su mandato, incluyendo las relativas al Programa de Automóviles Nacionales de 1996.

4. Respuesta de los Estados Unidos

4.91 Los **Estados Unidos** respondieron como sigue a la petición de Indonesia.

4.92 Los Estados Unidos no están de acuerdo con la petición de Indonesia.4,[45]

4.93 Como antecedentes, cabe recordar que Indonesia, por carta de fecha 25 de febrero de 1998, informó al Presidente del Comité SMC de que Indonesia, según se afirmaba, "había puesto fin a todas las subvenciones concedidas anteriormente a la industria nacional del automóvil". Aunque el plazo para la presentación de información y de argumentos en esta diferencia había expirado el 30 de enero de 1998, Indonesia presentó copias de esa carta y de los documentos que la acompañaban al Grupo Especial, al Presidente del Órgano de Solución de Diferencias y a los reclamantes en esta diferencia.

4.94 Por comunicación de fecha 27 de febrero de 1998, el Grupo Especial pidió a Indonesia que lo informase, para el 2 de marzo, acerca de "qué medidas, en su caso, pide que tome el Grupo Especial basándose en la notificación, por qué pide que se adopten esas medidas y cuáles cree que son las consecuencias jurídicas de esas revocaciones para el procedimiento del Grupo Especial". El Grupo Especial también pidió a las partes reclamantes en esta diferencia que contestasen para el 6 de marzo a las observaciones de Indonesia.

---

[42] Informe del Grupo Especial que examinó el asunto Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional, WT/DS2/R, adoptado el 20 de mayo de 1996, párrafo 6.19.

[43] En el asunto Argentina - Medidas que afectan a las importaciones de calzado, textiles, prendas de vestir y otros artículos (WT/DS56/R, páginas 99 a 102, en apelación), el Grupo Especial resolvió no pronunciarse sobre una medida que había sido revocada después de haberse distribuido la solicitud de establecimiento de un grupo especial pero antes de que el OSD acordase establecer el grupo especial.

[45] Los Estados Unidos tampoco están de acuerdo en que se ponga fin a estas actuaciones con respecto al Programa de 1993, y señalan que las medidas notificadas por Indonesia al Comité SMC no afectan al Programa de 1993.

4.95 Desde un primer momento, los Estados Unidos tienen que expresar su consternación ante el hecho de que el Grupo Especial haya tan siquiera considerado la comunicación intempestiva de Indonesia. No obstante, los Estados Unidos agradecen que se les dé la oportunidad de formular observaciones sobre la petición de Indonesia. Por las razones que se exponen más abajo, los Estados Unidos no están de acuerdo con la petición de Indonesia.

a) Las medidas en litigio están comprendidas en el mandato del Grupo Especial

4.96 La petición de Indonesia se refiere solamente a "las medidas destinadas a promover el Programa de Automóviles Nacionales".[46] Indonesia no discute que esas medidas están comprendidas en el mandato del Grupo Especial. La única cuestión es si un grupo especial tiene libertad, pese a su mandato, para negarse, a petición de la parte demandada, a formular constataciones sobre medidas comprendidas en su mandato. Los Estados Unidos afirman que los grupos especiales no pueden hacerlo.[47] El hecho de que la parte demandada afirme que se han retirado las medidas no altera esa conclusión jurídica.

b) La práctica establecida de los grupos especiales del GATT y de la OMC es formular constataciones sobre las medidas que se han retirado con posterioridad al establecimiento del mandato del grupo especial

4.97 Incluso suponiendo, a los efectos del debate, que las medidas del Programa de Automóviles Nacionales hayan sido revocadas y hayan dejado de surtir todo efecto jurídico o práctico, Indonesia no tiene derecho a poner fin a esta diferencia si no están de acuerdo en ello las partes reclamantes. La práctica seguida anteriormente en el GATT y en la OMC exige que todo grupo especial formule constataciones sobre las medidas incluidas en su mandato, aunque ya no se apliquen, en los casos en que, como ocurre aquí, una medida determinada estaba en vigor en el momento en que se estableció el grupo especial.[48] Esta práctica fue reafirmada últimamente en el asunto Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India, WT/DS33/R, informe del Grupo Especial, modificado por el Órgano de Apelación, adoptado el 23 de mayo de 1997, párrafo 6.2.

4.98 Son improcedentes las referencias de Indonesia al asunto Tailandia - Restricciones a la importación de cigarrillos e impuestos internos sobre los cigarrillos, DS10/R, informe del Grupo Especial adoptado el 7 de noviembre de 1990, IBDD 37S/222, y Comunidad Económica Europea - Restricciones a las importaciones de manzanas de mesa, Reclamación de Chile, L/6491, informe del Grupo Especial adoptado el 22 de junio de 1989, IBDD 36S/104. Con respecto a los Cigarrillos de

[46] Véase la página 2 de la carta de fecha 2 de marzo de 1998 dirigida por Indonesia al Grupo Especial.

[47] Cabe observar que el Órgano de Apelación también ha expresado su posición sobre el hecho de que un grupo especial no formule constataciones sobre una medida comprendida en su mandato. En el asunto Japón - Impuestos sobre las bebidas alcohólicas (WT/DS8/AB/R), el Órgano de Apelación declaró lo siguiente:

"Observamos que las conclusiones del Grupo Especial sobre los 'productos similares' y los 'productos directamente competidores o directamente sustituibles entre sí' contenidas respectivamente en los párrafos 7.1 i) y 7.1 ii) del informe del Grupo Especial no abarcan la gama completa de bebidas alcohólicas que figura en el mandato del Grupo Especial. [...] Consideramos que, al no haber incorporado a sus conclusiones todos los productos incluidos en el mandato, en consonancia con los asuntos sometidos al OSD en los documentos WT/DS8/5, WT/DS10/5 y WT/DS11/2, el Grupo Especial incurrió en un error de derecho." (Páginas 30 y 31.)

[48] Las partes ya han abordado esta cuestión en relación con el argumento de Indonesia de que las reclamaciones de los demandantes relativas a las medidas de junio de 1996 son puramente académicas. (Véanse las secciones VII.E.3 y X.C.)

Tailandia, el Japón ha demostrado anteriormente que el informe no apoya la posición de Indonesia.[49] Además, incluso si el Grupo Especial no aceptase la demostración del Japón, el asunto de los Cigarrillos tailandeses es una aberración que se aparta de la práctica usual del GATT y de la OMC.

4.99 En cuanto al asunto de las Manzanas de mesa, está en abierta contradicción con la posición de Indonesia. En ese asunto, el Grupo Especial constató que eran incompatibles con el GATT unas medidas que habían expirado después de haberse establecido el Grupo Especial. Lo que el Grupo Especial se negó a hacer, con razón, es recomendar, como había pedido Chile, que la CEE otorgase una compensación.

c) No está establecido que las medidas hayan, de hecho, expirado

4.100 Suponiendo, a los efectos del debate, que un grupo especial pueda hacer caso omiso de su mandato y negarse a hacer constataciones con respecto a una medida que haya expirado con posterioridad al establecimiento del grupo especial, Indonesia no ha demostrado que las medidas del Programa de Automóviles Nacionales hayan expirado. En el mejor de los casos, la situación de esas medidas continúa sin estar clara.

4.101 Considerando las medidas desde determinado punto de vista y aceptando la descripción hecha por Indonesia, las medidas continúan surtiendo efectos jurídicos y prácticos con respecto a los productos importados y vendidos antes de revocarse las medidas. Según Indonesia, las prescripciones de esas medidas en materia de contenido nacional y el hecho de que TPN no haya cumplido tales prescripciones siguen sirviendo de base para pedir a TPN que reembolse los derechos e impuestos de los que anteriormente se la había exonerado.[50] Esas medidas serán los instrumentos jurídicos básicos en el caso de que TPN impugne cualquier petición de las autoridades en el sentido de que se reembolsen los derechos y los impuestos.

4.102 Considerando las medidas desde un punto de vista diferente, es dudoso que se hayan retirado realmente las ventajas conferidas por los diversos instrumentos jurídicos (aunque se hayan retirado los propios instrumentos jurídicos). No obstante las seguridades dadas por Indonesia al Grupo Especial y a los reclamantes, en febrero se comunicó que TPN había pedido al Gobierno de Indonesia que concediese una exención fiscal para los vehículos Timor Kia Sephias que no se habían vendido.[51] Al parecer, el Gobierno estaba dispuesto a considerar la petición de TPN, porque, según se informó, el Ministro de Industria y Comercio de Indonesia declaró: "Estoy discutiendo con el Ministro de Hacienda si se eximirá de impuestos a esos 15.000 automóviles, al igual que a los importados con

[49] Véase la sección X.B.4.

[50] En una pregunta a Indonesia, los Estados Unidos describieron como sigue la posición de Indonesia: "Según Indonesia, TPN tendrá que reembolsar a las autoridades de Indonesia los derechos de importación y los impuestos de lujo de los que se la eximió con arreglo al Decreto Nº 42/96". (Questions from the United States to Indonesia, 15 de enero de 1998, página 1). Los Estados Unidos pidieron a Indonesia que confirmase si esa descripción era exacta (ídem). Indonesia confirmó que la descripción era exacta. (Answers of Indonesia to the 15 January 1988 Questions of the United States). Indonesia también declaró al Grupo Especial que la Oficina del Distrito de Aduanas pertinente "enviará a TPN una carta en la que exigirá el pago de los derechos de importación y del impuesto de lujo sobre las ventas debidos por no haber cumplido TPN los criterios establecidos para el primer año en el Programa de Automóviles Nacionales". (Importation, Enforcement and Effect of TPN's Non - Fulfillment, presentado por Indonesia el 30 de enero de 1998.)

[51] "Timor Car Project Has 'Moral Obligation' to Continue", *Asia Pulse* (19 de febrero de 1998) (documento 41 presentado como prueba por los Estados Unidos, página 1).

ellos".[52] Ahora parece que el Gobierno accedió, de hecho, a la petición de TPN, al decidir que "los 15.000 automóviles restantes pueden conservar sus exenciones fiscales".[53]

4.103 Además, en la declaración citada en el párrafo precedente, el Ministro de Industria y Comercio señala que la cuestión estriba en "si se eximirá de impuestos a esos 15.000 automóviles [no vendidos], al igual que a los importados con ellos [es decir, al igual que a los automóviles anteriormente vendidos]" (se ha añadido el subrayado). Esto hace pensar que Indonesia, pese a las seguridades que había dado con anterioridad al Grupo Especial y a los reclamantes, no exigió a TPN que reembolsase a las autoridades los impuestos de lujo debidos en relación con los automóviles vendidos antes de que se terminase de verificar el contenido nacional. Además, actualmente no está nada claro qué ha ocurrido con los derechos de importación que se habían condonado en relación con los vehículos vendidos y con los vehículos que continúan sin vender.

4.104 Finalmente, hay que subrayar que en ninguna de las medidas notificadas por Indonesia al Comité SMC se dispone que se reembolsen las subvenciones ya otorgadas con arreglo al Programa de Automóviles Nacionales. Como han demostrado anteriormente los Estados Unidos, esas subvenciones son subvenciones "extraordinarias" de las que se beneficiarán las ventas futuras de los automóviles producidos por TPN, afirmación que Indonesia no impugna seriamente.[54] Así pues, se considere o no que las medidas notificadas por Indonesia al Comité SMC derogan los instrumentos jurídicos que componen el Programa de Automóviles Nacionales, el Grupo Especial tendrá que estudiar las subvenciones otorgadas con arreglo a esos instrumentos jurídicos en relación con las reclamaciones formuladas por los Estados Unidos y por las Comunidades Europeas al amparo del Acuerdo SMC.

d) La terminación de la diferencia entrañaría la reducción de los derechos conferidos a los Estados Unidos por el ESD

4.105 Es axiomático que las decisiones de los grupos especiales "no podrán entrañar el aumento o la reducción de los derechos y obligaciones establecidos en los acuerdos abarcados" (párrafo 2 del artículo 19 del ESD). Conforme al artículo 1 y al apéndice 1 del ESD, el propio ESD es uno de los "acuerdos abarcados". En el contexto de este asunto, con arreglo al artículo 21 del ESD, los Estados Unidos tienen derecho a que el Programa de Automóviles Nacionales sea retirado y permanezca retirado o a que de otro modo se ponga en conformidad con las obligaciones dimanantes para Indonesia de la OMC. Conforme al artículo 22 del ESD, los Estados Unidos tienen derecho a compensación o a medidas de retorsión si no se cumplen esas condiciones.

4.106 El Grupo Especial, si atendiera la petición de Indonesia y pusiera fin al procedimiento de solución de diferencias con respecto al Programa de Automóviles Nacionales, estaría privando efectivamente a los Estados Unidos de los derechos que les confieren los artículos 21 y 22 del ESD.

---

[52] "Minister Asks Indonesian 'National Car' Maker to Evaluate Viability", *Agence France Presse* (19 de febrero de 1998) (documento 41 presentado como prueba por los Estados Unidos, página 2).

[53] "Indonesia Chief Falls Short on Promised Economic Reforms", *New York Times* (5 de marzo de 1998) (documento 41 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 3 a 5); véase también "Indonesia Defends Car Tax Break", *AP Online* (5 de marzo de 1998) (documento 41 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 6 y 7); "Indonesia Dodging IMF Reform Demands ... Again, Say Analysts", *Agence France Presse* (3 de marzo de 1998) (documento 41 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 8 a 10), y "Several IMF Conditions Go Unheeded in Indonesia", *The Boston Globe* (3 de marzo de 1998) (documento 41 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 11 a 14).

[54] Véanse las secciones VIII.B.2 b) y VIII.B.4 c).

Como el Grupo Especial no habría formulado ninguna constatación en el sentido de que las medidas eran incompatibles con las obligaciones impuestas a Indonesia en el marco de la OMC, cabría sostener que Indonesia tendría libertad en ese momento para volver a adoptar las medidas, y los Estados Unidos tendrían que comenzar un procedimiento de solución de diferencias totalmente nuevo.

4.107 Los datos disponibles hacen pensar que tal posibilidad es sumamente plausible. Las noticias publicadas en los periódicos indican que se continúan subvencionando los automóviles nacionales.[55]

4.108 Finalmente, los hechos constatados en este procedimiento deben hacer que el Grupo Especial sea sumamente escéptico con respecto a cualquier afirmación de Indonesia en el sentido de que se ha puesto fin, por una parte, a la discriminación contra las importaciones procedentes de los reclamantes y, por otra, a la subvención de TPN en el marco del Programa de Automóviles Nacionales. Se debe considerar lo siguiente:

- La historia del Programa de Automóviles Nacionales, particularmente la manera en que se seleccionó a TPN para que fuera el productor del automóvil nacional.[56]

- La contradicción evidente entre, por una parte, el hecho de que Indonesia niegue que la empresa conjunta entre TPN y Kia Motors fuera a ser el productor del automóvil nacional y, por otra, todas las pruebas en contrario, incluida la comunicación presentada por Corea como tercero.[57]

- La contradicción evidente entre, por una parte, la afirmación de Indonesia en el sentido de que el Gobierno de Indonesia no desempeñó ninguna función en la concesión del préstamo de 690 millones de dólares a TPN y, por otra, todas las pruebas en contrario y el hecho de que el FMI pidiese al *Gobierno* que revocase los privilegios especiales en materia de crédito concedidos para el Programa de Automóviles Nacionales.[58]

- La contradicción evidente entre, por una parte, las seguridades dadas por Indonesia en el sentido de que se exigiría a TPN que reembolsase a las autoridades los derechos de aduanas y los impuestos de lujo exonerados que se debían en relación con los Sephias completamente montados importados de Corea y, por otra, las pruebas (descritas más arriba) de que las autoridades *no* están exigiendo ese reembolso.

- El hecho de que el Decreto Presidencial Nº 20/1998 declare "obsoleta" en vez de "derogada" la Instrucción Presidencial Nº 2/1996, y

---

[55] "IMF Effort Not Working, Suharto Tells Clinton", *The Washington Post* (17 de febrero de 1998) (documento 41 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 15 a 18). "Indonesia Chief Falls Short on Promised Economic Reforms", *New York Times* (5 de marzo de 1998) (documento 41 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 3 a 5). "Indonesian Forest Fund Used for National Car: Camdessus", *Agence France Presse* (21 de enero de 1998) (documento 41 presentado como prueba por los Estados Unidos, página 19).

[56] First Submission of the United States, 20 de octubre de 1997, párrafos 34 a 80.

[57] Véase, por ejemplo, Second Submission of the United States, 23 de diciembre de 1997, documento adjunto A, párrafo 36, nota 7.

[58] Véanse, por ejemplo, la sección VIII.A.2 (nota 423 de pie de página) y IMF News Brief Nº 98/2 (15 de enero de 1998) (documento 41 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 20 a 22).

- El hecho de que, incluso en su carta de fecha 2 de marzo de 1998, Indonesia continúe insistiendo en que el Programa de Automóviles Nacionales no era incompatible con las obligaciones que le imponía la OMC. Esto indica que Indonesia se siente en libertad para volver a aplicar las medidas en cuestión cuando decida que ha llegado el momento para ello.

En resumen, la situación del Programa de Automóviles Nacionales continúa sin estar clara, y la función del Grupo Especial no consiste (ni debe consistir) en prever el futuro basándose en la información incompleta de que dispone en este momento. En vez de ello, se debe aplicar el artículo 21 del ESD, que regula debidamente estas cuestiones. Si se comprueba que las medidas de que se trata constituyen una aplicación adecuada de las recomendaciones del OSD, Indonesia habrá cumplido las obligaciones que le incumben en el marco de la OMC. En cambio, si se comprueba con arreglo al artículo 21 que las medidas en cuestión no constituyen una aplicación adecuada, los Estados Unidos y las demás partes reclamantes continuarían teniendo los derechos que les confiere el artículo 22.

e) Conclusión

4.109 Tanto antes como después de establecerse este Grupo Especial, los Estados Unidos trataron de llegar a una solución de esta cuestión que fuera aceptable para Indonesia y para los Estados Unidos. Indonesia se negó a ello, prefiriendo que continuase su curso el procedimiento de solución de diferencias. Ahora, cuando ya se han presentado todas las declaraciones formales y se han expuesto todos los argumentos relativos al asunto, es improcedente que Indonesia trate de que se ponga fin a la diferencia.

4.110 En consecuencia, por las razones que anteceden, los Estados Unidos piden respetuosamente al Grupo Especial que deniegue la petición de Indonesia de que se ponga fin a esta diferencia con respecto al Programa de Automóviles Nacionales.

V. RECLAMACIONES BASADAS EN EL ARTÍCULO III DEL GATT DE 1994

A. Reclamaciones basadas en la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994

1. Reclamaciones formuladas por el Japón

5.1 El **Japón** afirma que el Programa de Automóviles Nacionales de febrero de 1996 infringe lo dispuesto en la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994. (Véase la sección III.A.) Los argumentos aducidos por el **Japón** en apoyo de esta reclamación son los siguientes:

5.2 Uno de los elementos esenciales del Programa de Automóviles Nacionales de Indonesia es la exención discriminatoria del impuesto sobre la venta de artículos de lujo (impuesto de lujo) con el que de otro modo se gravarían las ventas de automóviles nacionales. Ese privilegio lleva a que a los automóviles "similares" importados se les aplique un impuesto interior superior al aplicado a los automóviles nacionales producidos en el país, con lo que se infringe lo dispuesto en la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994.

a) La primera frase del párrafo 2 del artículo III exige que las ventas de productos importados no se graven a tipos superiores a los aplicados a los productos nacionales similares

5.3 La primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT dispone que los productos importados:

> "no estarán sujetos, directa ni indirectamente, a impuestos interiores u otras cargas interiores, de cualquier clase que sean, superiores a los aplicados, directa o indirectamente, a los productos nacionales similares".

En los precedentes recientes del GATT/OMC, la primera frase del párrafo 2 del artículo III se ha aplicado de manera directa:

> "la primera frase requiere un examen de la conformidad de una medida tributaria interna con el artículo III, consistente en determinar, en primer lugar, si los productos importados y nacionales gravados son 'similares' y, en segundo lugar, si los impuestos aplicados a los productos importados son 'superiores' a los aplicados a los productos nacionales similares".[59]

El Programa de Automóviles Nacionales cumple esos tres criterios.

b) El impuesto de lujo es un impuesto interior

5.4 Según las leyes y reglamentos pertinentes de Indonesia, el impuesto sobre la venta de artículos de lujo se aplica a los automóviles tanto de producción nacional como importados.[60] El impuesto se percibe, bien de los fabricantes nacionales, bien de los importadores, según el caso.[61]

c) Los automóviles nacionales son vehículos de producción nacional

5.5 De conformidad con la reglamentación pertinente[62], los automóviles nacionales (o vehículos automóviles nacionales) son los que "se produzcan en el país en instalaciones que sean propiedad de organismos públicos indonesios o de empresas industriales nacionales cuyo capital sea totalmente propiedad de ciudadanos indonesios". Así pues, la redacción misma del Decreto deja claramente sentado que los automóviles nacionales son vehículos de producción nacional. (Véase la sección II.B.2.)

---

[59] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto Japón - Impuestos sobre las bebidas alcohólicas ("Japón - Bebidas alcohólicas II"), WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R, adoptado el 4 de octubre de 1996, página 23.

[60] Reglamento Nº 36/1996 (documento 25 presentado como prueba por el Japón). (Véase también la sección II.B.2.)

[61] Decreto Nº 272/KNK.04/1995 del Ministerio de Hacienda (documento 24 presentado como prueba por el Japón) y Decreto Nº 647/KMK.04/1993 del Ministerio de Hacienda (documento 23 presentado como prueba por el Japón).

[62] Decreto Nº 31/MPP/SK/2/1996 del Ministerio de Industria y Comercio (documento 28 presentado como prueba por el Japón).

d) Los automóviles nacionales y los automóviles importados son productos "similares"

5.6 Con respecto a los criterios jurídicos aplicables para determinar qué productos son "similares", en informes recientes del Órgano de Apelación se ha afirmado repetidamente que:

> "a los efectos de la primera frase del párrafo 2 del artículo III, la determinación de 'productos similares' debe hacerse en sentido restrictivo y efectuarse caso por caso examinando los factores pertinentes, entre los que cabe citar:
>
> i) el uso final de un producto en un mercado determinado;
> ii) los gustos y hábitos del consumidor; y
> iii) las propiedades, naturaleza y calidad de los productos".[63]

5.7 Sin embargo, en este asunto casi carece de sentido analizar la "similitud" porque, incluso si unos vehículos idénticos en todos los aspectos (entre ellos sus usos finales, sus propiedades, su naturaleza y su calidad) a los automóviles nacionales se produjeran en el extranjero (por ejemplo, en el Japón) y se importaran, esos vehículos recibirían un trato diferente del dado a los automóviles nacionales.

5.8 Además, hay productos de marca extranjera que son "similares" a los automóviles nacionales (el Timor S515) y que se venden de hecho en el mercado indonesio del automóvil. Como se muestra en el cuadro 11 *infra*, los automóviles nacionales (los sedanes Timor Sephia de 1.500 cm^3) no son diferentes de otros productos competitivos importados o montados por otros fabricantes de automóviles en Indonesia. Primero, su uso final corriente en el mercado indonesio es el transporte de pasajeros. Segundo, aunque los consumidores pueden tener preferencias en cuanto a las marcas, en general se reconoce que los productos mismos pertenecen a la misma categoría de los "sedanes". Indonesia puede sostener que el mero hecho de que los antiguos vehículos se produzcan en el extranjero hace que sean diferentes (o que los consumidores indonesios prefieren los productos nacionales, por lo que los productos importados no se consideran como "similares" a tales productos nacionales). Ahora bien, estos argumentos no pueden prevalecer porque denegarían el principio fundamental del artículo III.[64]

---

[63] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto Canadá - Determinadas medidas que afectan a las publicaciones ("Canadá - Publicaciones"), WT/DS31/AB/R, adoptado el 30 de junio de 1997, página 24. Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto Japón - Bebidas alcohólicas II, página 24. Véase también el informe del Grupo de trabajo que examinó el asunto Ajustes fiscales en frontera, L/3464, adoptado el 2 de diciembre de 1970 (IBDD 18S/106), párrafo 18.

[64] A este respecto, en el informe del Grupo Especial que examinó el asunto Japón - Derechos de aduana, impuestos y prácticas de etiquetado respecto de los vinos y bebidas alcohólicas importados, adoptado el 10 de noviembre de 1987, L/6216 (IBDD 34S/94), se declaró que, incluso si los consumidores preferían el shochu japonés al vodka, "los hábitos tradicionales de los consumidores japoneses respecto del shochu no constituían un motivo para que el vodka no fuese considerado producto 'similar'", puesto que "no se podría alcanzar el objetivo [...], consagrado en el párrafo 2 del artículo III, si era posible utilizar impuestos diferentes para cristalizar las preferencias de los consumidores por los productos nacionales tradicionales". Véase el párrafo 5.7 del informe del Grupo Especial. Evidentemente, sería difícil suponer que para los consumidores indonesios hay más diferencia entre los automóviles nacionales y los automóviles importados que la que existe entre el shochu y el vodka para los consumidores japoneses.

Cuadro 11
Productos similares

Empresa	P.T. Timor	Toyota	Mitsubishi	Honda	Suzuki
Modelo	Timor S515i	Corolla	Lancer	Civic	Baleno SY 416
Categoría	Sedán	Sedán	Sedán	Sedán	Sedán
Cilindrada	1.500 cm^3	1.600 cm^3	1.600 cm^3	1.600 cm^3	1.600 cm^3
Impuesto de lujo	0%	35%	35%	35%	35%
Precio (en miles de rupias) (marzo de 1997)	36.400-36.900	68.300-71.800	65.000-72.000	71.160-74.860	44.750

e) Los productos importados están gravados menos favorablemente que los productos nacionales "similares"

5.9 Como se ha señalado más arriba, la categoría o el concepto de "automóviles nacionales" consiste, en principio, en vehículos de producción nacional. La reglamentación en litigio exime del impuesto de lujo a esa categoría de productos nacionales, con lo que les concede unas condiciones más favorables que a los productos de importación. De hecho, el párrafo 4) del artículo 23 del Reglamento Nº 50/1994 (modificado por el Reglamento Nº 20/1996), relativo a la aplicación de la Ley Nº 8/1983 del impuesto sobre el valor añadido aplicable a los bienes y servicios y el impuesto sobre la venta de artículos de lujo, dispone lo siguiente:

> "4) Los vehículos automóviles nacionales que sean *de producción nacional* y en los que se utilicen marcas de fábrica o de comercio creadas por las propias empresas industriales pertinentes [...] quedarán exonerados por el Estado del impuesto sobre la venta de artículos de lujo en el momento de su entrega." (Se han añadido las cursivas.)[65]

Por otra parte, con arreglo al Programa de febrero de 1996 los automóviles importados no pueden considerarse como "automóviles nacionales" y todos los sedanes importados están sometidos a un impuesto de lujo del 35 por ciento. (Véase el gráfico 3.)

5.10 Esas disposiciones privan a los automóviles importados, precisamente porque son productos de importación, de la exención de impuestos que se ofrece a los automóviles nacionales. Hasta ese punto, este asunto plantea el mismo problema con que se enfrentó el Grupo Especial que examinó el

[65] Reglamento Nº 20/1996 (documento 26 presentado como prueba por el Japón) y Reglamento Nº 36/1996 (documento 25 presentado como prueba por el Japón), que modificó la reglamentación anterior pero sin introducir modificaciones sustantivas pertinentes.

asunto Estados Unidos - Medidas que afectan a la importación y a la venta y utilización en el mercado interno de tabaco.[66]

5.11 En aquel asunto, todo el tabaco importado estaba sometido a un impuesto interno (el derecho para enjugar el déficit presupuestario, o BDA), pero no todo el tabaco nacional estaba sometido a ese impuesto. El Grupo Especial constató que "el BDA, en la forma en que se aplicaba a la sazón, concedía al tabaco importado un trato menos favorable que al tabaco nacional similar".[67] Análogamente, lo que está en litigio en este procedimiento es una exención fiscal a la que pueden acogerse algunos productos nacionales (es decir, los automóviles nacionales) pero de la que no pueden beneficiarse los productos importados. En consecuencia, los productos similares importados están gravados menos favorablemente que los productos nacionales.

f) El pequeño tamaño de la cuota de mercado de los sedanes importados no constituye un medio de defensa

5.12 Por diversas razones, los sedanes montados importados han conquistado sólo una pequeña parte del mercado de Indonesia. La cuota de mercado correspondiente a los automóviles extranjeros de pasajeros fue del 0,28 por ciento en 1994, del 2,58 por ciento en 1995 y del 0,29 por ciento en 1996.[68] Sin embargo, los grupos especiales anteriores han rechazado invariablemente los argumentos de defensa basados en la poca importancia económica de los productos importados[69], y no hay ninguna razón para que este Grupo Especial se aparte de esos claros precedentes.

5.13 Indonesia admite todos los hechos cuya existencia es necesaria para que haya una infracción de lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo III del GATT. En la primera frase del párrafo 2 del artículo III se prohíbe que los Miembros de la OMC sometan los productos importados a impuestos interiores que sean superiores a los aplicados a los productos nacionales similares. Indonesia admite que:

1) "El impuesto de lujo de Indonesia es un impuesto interior", y

2) "Con arreglo al Programa de Automóviles Nacionales de febrero de 1996, el Gobierno exonera a la compañía TPN del pago del impuesto de lujo sobre el Timor S515 de 1.500 cm^3 [...] mientras que aplica el tipo no subvencionado del 35 por ciento a las importaciones de productos similares." (Se ha añadido el subrayado.) (Véase la sección V.D.)

[66] Informe del Grupo Especial que examinó el asunto Estados Unidos - Medidas que afectan a la importación y a la venta y utilización en el mercado interno de tabaco ("Estados Unidos - Tabaco"), DS44/R, adoptado el 4 de octubre de 1994.

[67] Íd., párrafo 90. Ese Grupo Especial constató además que "el mero hecho de que una reglamentación interior expusiera a los productos importados al peligro de discriminación constituía en sí mismo una forma de discriminación, y por ello un supuesto de trato menos favorable en el sentido del artículo III" (párrafos 92, 93 y 95 a 98).

[68] Motor Vehicle Market Share 1992-1997 (documento 60 presentado como prueba por el Japón).

[69] Estados Unidos - Impuestos sobre el petróleo y sobre determinadas sustancias importadas, L/6175, informe adoptado el 17 de junio de 1987, IBDD 34S/157, párrafo 5.1.9; Estados Unidos - Tabaco, párrafos 99 y 100.

Por consiguiente, la propia Indonesia reconoce que aplica a los automóviles importados impuestos superiores a los que aplica a los productos nacionales similares. No hace falta nada más para establecer una presunción de infracción de lo dispuesto en la primera frase del párrafo 2 del artículo III.

5.14 El Gobierno del Japón continúa afirmando que el Programa de febrero de 1996 infringe también lo dispuesto en la segunda frase del párrafo 2 del artículo III (véase la sección V.B.1), pero considera que a este respecto no es preciso aducir más argumentos, habida cuenta de que Indonesia admite que discrimina entre los automóviles nacionales y los automóviles "similares" importados.

5.15 Habiendo admitido una presunción de infracción del párrafo 2 del artículo III, Indonesia aduce como única defensa una serie de argumentos conexos con los que pretende demostrar que el párrafo 2 del artículo III no se aplica, pese a su clara redacción, a las discriminaciones fiscales de esa naturaleza. (Véase la sección V.D.) Esos argumentos carecen de valor y deben ser rechazados por el Grupo Especial. (Véase la sección V.E.1.) En consecuencia, el Programa de febrero de 1996 infringe el párrafo 2 del artículo III.

2. Reclamaciones formuladas por las Comunidades Europeas

5.16 Las **Comunidades Europeas** afirman que Indonesia ha incumplido las obligaciones que le impone la primera frase del párrafo 2 del artículo III, al eximir del impuesto sobre la venta de artículos de lujo las ventas de las siguientes categorías de vehículos automóviles (véase la sección III.B):

1) las motocicletas de fabricación nacional con motor de 250 cm^3 como máximo;

2) los vehículos combinados, los minibuses, los furgones y las camionetas descubiertas (*pick-ups*) con motor de gasolina que sean de fabricación nacional y tengan un contenido nacional de más del 60 por ciento;

3) los vehículos combinados, los minibuses, los furgones y las camionetas descubiertas (*pick-ups*) con motor diesel que sean de fabricación nacional y tengan un contenido nacional de más del 60 por ciento;

4) los autobuses de fabricación nacional;

5) los sedanes y los automóviles familiares (*stations wagons*) de fabricación nacional de menos de 1.600 cm^3 que tengan un contenido nacional de más del 60 por ciento;

6) los automóviles nacionales montados en Indonesia por empresas de vanguardia, y

7) los automóviles nacionales importados.

5.17 Los argumentos aducidos por las **Comunidades Europeas** en apoyo de esta reclamación son los siguientes:

5.18 La primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT dispone que:

> "Los productos del territorio de toda parte contratante importados en el de cualquier otra parte contratante no estarán sujetos, directa ni indirectamente, a impuestos interiores u otras cargas interiores, de cualquier clase que sean, superiores a los aplicados, directa o indirectamente, a los productos nacionales similares."

5.19 Como lo confirmó el Órgano de Apelación en los asuntos Japón - Bebidas alcohólicas[70] y Canadá - Publicaciones[71], para determinar si la aplicación de un impuesto interior infringe lo dispuesto en la primera frase del párrafo 2 del artículo III es necesario hacer dos constataciones:

- primero, si los productos importados y nacionales gravados son "similares", y

- segundo, si los impuestos aplicados a los productos importados son "superiores" a los aplicados a los productos nacionales similares.

5.20 No obstante, antes de hacer esas dos constataciones, hay que determinar si los impuestos en cuestión constituyen un "impuesto interior".

a) El impuesto sobre la venta de artículos de lujo es un "impuesto interior"

5.21 El impuesto sobre la venta de artículos de lujo se aplica a las ventas de automóviles tanto nacionales como importados, y no simplemente a la importación de automóviles o en relación con la importación de automóviles, incluso si posteriormente se eximen de él algunas categorías de automóviles nacionales. Por consiguiente, el impuesto sobre la venta de artículos de lujo ha de considerarse como un "impuesto interior" a los efectos del párrafo 2 del artículo III, y no como unas cargas de importación en el sentido de los artículos II y VIII del GATT.

b) Los productos importados son "similares" a los productos nacionales exentos del impuesto

5.22 La expresión "producto similar" no está definida en el GATT de 1994. En los asuntos Japón - Bebidas alcohólicas[72] y Canadá - Publicaciones[73], el Órgano de Apelación aprobó el planteamiento básico expuesto en el informe de 1970 del Grupo de Trabajo sobre los ajustes fiscales en frontera:

> "[...] la interpretación de [...] [la expresión "productos similares" debía] examinarse caso por caso. Así se podría llegar en cada uno de ellos a reconocer con bastante exactitud los distintos elementos que constituyen un producto "similar". Se sugirieron algunos criterios para determinar caso por caso si un producto era "similar": uso final de un producto en un mercado determinado; gustos y hábitos del consumidor, que cambian de país a país; las propiedades, naturaleza y calidad de los productos."[74]

---

[70] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto Japón - Bebidas alcohólicas, WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R, adoptado el 1º de noviembre de 1996, página 23.

[71] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto Canadá - Publicaciones, WT/DS31/AB/R, páginas 25 y 26.

[72] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto Japón - Bebidas alcohólicas, WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R, adoptado el 1º de noviembre de 1996, páginas 24 y 25.

[73] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto Canadá - Publicaciones, WT/DS31/AB/R, página 24.

[74] Informe del Grupo de Trabajo sobre los ajustes fiscales en frontera, IBDD 18S/106, párrafo 18.

5.23 Las exenciones fiscales dispuestas por las medidas en litigio no se basan en ningún factor que afecte por sí mismo a las propiedades, naturaleza o calidad de los productos de que se trate o a sus usos finales, ni en consecuencia impiden que los productos exentos sean "similares" a los productos no exentos.

5.24 Las exenciones 1) y 4) se basan, única y exclusivamente, en el país de fabricación de los productos.

5.25 Las exenciones 2), 3) y 5) también se basan en el país de fabricación de los productos y, además, en el nivel de su contenido nacional.

5.26 La exención 6) se aplica a los vehículos automóviles que cumplan las tres condiciones siguientes:

- primero, han de ser automóviles nacionales fabricados por una empresa de vanguardia;
- segundo, tienen que haber sido fabricados en Indonesia, y
- tercero, el fabricante ha de cumplir ciertas prescripciones en materia de contenido nacional.

5.27 La exención 7) también se basa en el cumplimiento de tres condiciones:

- primero, los automóviles han de ser automóviles nacionales fabricados por una empresa de vanguardia;
- segundo, tienen que haber sido fabricados con la "participación" de nacionales de Indonesia, y
- tercero, tienen que incorporar cierto porcentaje de partes y componentes exportados de Indonesia y adquiridos como "compras de contrapartida".

5.28 A los efectos de las exenciones 6) y 7), se considera que un automóvil es "automóvil nacional" si cumple las condiciones enumeradas en el artículo 1 del Decreto 31/96, que dispone que:

> "Los automóviles nacionales serán los que:
>
> a) se produzcan en el país en instalaciones que sean propiedad de organismos públicos indonesios o de empresas industriales nacionales cuyo capital sea totalmente propiedad de ciudadanos indonesios, y
>
> b) utilicen marcas de fábrica o de comercio que hayan sido creadas por las propias empresas industriales pertinentes y no hayan sido registradas todavía por otras partes en Indonesia y que sean propiedad de ciudadanos indonesios, y
>
> c) se desarrollen, por fases, con tecnología, diseños e ingeniería basados en la capacidad nacional."

5.29 Evidentemente, los automóviles producidos en Indonesia no son, por definición, "disímiles" a los automóviles producidos en el territorio de cualquier otro Miembro.

5.30 Análogamente, *a priori*, no hay nada que haga que las piezas y componentes fabricados en Indonesia para el montaje de vehículos automóviles sean "disímiles" a las piezas y componentes

fabricados en las Comunidades Europeas.[75] De ello se desprende que, a los efectos de la primera frase del párrafo 2 del artículo III, los automóviles con un 61 por ciento de piezas y componentes fabricados en Indonesia no dejan de ser, por esa razón solamente, "similares" a los automóviles con un contenido del 100 por ciento de las Comunidades.

5.31 Los criterios adicionales en los que se basan las exenciones 6) y 7) para los automóviles nacionales no guardan relación, directa ni indirectamente, con las características de esos vehículos, sino con las características de los fabricantes de los automóviles. Como se determinó en informes de anteriores grupos especiales, las diferencias en las características de los productores que no afecten a las características de los productos no pueden nunca justificar la concesión de un trato fiscal diferente a los productos de que se trate.

5.32 Así, en el informe del Grupo Especial que estudió el asunto Estados Unidos - Medidas que afectan a las bebidas alcohólicas y derivadas de la malta, se llegó a la conclusión de que la concesión de una bonificación fiscal a la cerveza producida en fábricas pequeñas pero no a la cerveza producida en grandes fábricas infringía lo dispuesto en la primera frase del párrafo 2 del artículo III, tuviera o no acceso a esa bonificación fiscal la cerveza importada, porque:

> "[...] la cerveza producida por las grandes fábricas no es distinta de la producida por las pequeñas. En realidad, los Estados Unidos no sostenían que las dimensiones de las fábricas influyeran en la naturaleza de la cerveza producida por ellas ni que afectase en modo alguno a la cerveza en tanto que producto."[76]

5.33 Esta constatación fue invocada como precedente en el informe del Grupo Especial que examinó posteriormente el asunto Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional, en el que se enunció clara e inequívocamente el principio de que:

> "[...] el párrafo 4 del artículo III del Acuerdo General se refería al trato que había de concederse a los productos similares y su texto no permitía conceder un trato menos favorable en función de las características del productor".[77]

---

[75] En el asunto Estados Unidos - Medidas que afectan a las bebidas alcohólicas y derivadas de la malta (informe adoptado el 19 de junio de 1992, IBDD 39S/242, párrafo 5.22), el Grupo Especial constató que la concesión de exenciones y bonificaciones fiscales por los Estados de Michigan, Ohio y Rhode Island a solamente el vino producido a partir de ingredientes locales infringía lo dispuesto en la primera frase del párrafo 2 del artículo III.

[76] Informe del Grupo Especial que examinó el asunto Estados Unidos - Medidas que afectan a las bebidas alcohólicas y derivadas de la malta, adoptado el 19 de junio de 1992, IBDD 39S/242, párrafo 5.19.

[77] Informe del Grupo Especial que examinó el asunto Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional, WT/DS2/R, adoptado el 20 de mayo de 1996, párrafo 6.11. El Grupo Especial declaró después lo siguiente (párrafos 6.11 y 6.12):

> "El Grupo Especial observó que, en el asunto de las bebidas derivadas de la malta, se había rechazado una reglamentación fiscal que otorgaba un trato menos favorable a la cerveza en función del tamaño de la empresa productora. [...] Aunque la constatación correspondiente se había hecho en conexión con el párrafo 2 del artículo III, relativo a las medidas fiscales, el Grupo Especial consideró que el mismo principio era aplicable a las reglamentaciones comprendidas en el ámbito de aplicación del párrafo 4 del artículo III. En consecuencia, el Grupo Especial rechazó la alegación de los Estados Unidos de que se cumplían las prescripciones del párrafo 4 del artículo III porque se daba a la gasolina importada un trato similar al concedido a la gasolina de partes nacionales situadas en condiciones similares."

5.34 Aunque esta conclusión se refiere al párrafo 4 del artículo III, el Grupo Especial dejó claramente sentado que el mismo principio se aplicaba también a las medidas fiscales en el marco del párrafo 2 del artículo III.

5.35 A la vista de lo que antecede, las Comunidades Europeas afirman que cada una de las siguientes categorías de productos deben considerarse como una sola categoría de "productos similares" a los efectos de la aplicación de la primera frase del párrafo 2 del artículo III en el asunto que se examina:

- las motocicletas importadas con motor de 250 cm^3 como máximo, y las motocicletas de fabricación nacional con motor de 250 cm^3 como máximo;

- los vehículos combinados, los minibuses, los furgones y las camionetas descubiertas (*pick-ups*) importados y los vehículos combinados, los minibuses, los furgones y las camionetas descubiertas (*pick-ups*) de fabricación indonesia, incluyendo los que tengan un contenido nacional del 60 por ciento como mínimo;

- los autobuses importados y los autobuses de fabricación indonesia;

- los sedanes y los automóviles familiares (*station wagons*) importados de menos de 1.600 cm^3 y los sedanes y los automóviles familiares (*station wagons*) de fabricación indonesia de menos de 1.600 cm^3, incluyendo los que tengan un contenido nacional del 60 por ciento como mínimo;

- los automóviles importados y los automóviles nacionales montados en Indonesia por empresas de vanguardia, y

- las piezas, componentes y materias primas importados para el montaje de automóviles y las piezas, componentes y materias primas de fabricación indonesia, incluyendo los incorporados en automóviles nacionales importados.

c) Los automóviles importados están gravados con impuestos "superiores" a los aplicados a los automóviles nacionales similares

5.36 Los automóviles importados están gravados con impuestos "superiores" a los aplicados a los productos nacionales similares, porque siempre están sujetos al impuesto sobre la venta de artículos de lujo, a un tipo comprendido entre el 20 y el 35 por ciento, en tanto que los productos nacionales similares pueden beneficiarse de las exenciones 1) a 6).

5.37 El hecho de que algunos productos similares de fabricación nacional (los vehículos automóviles distintos de los autobuses y de las motocicletas de menos de 250 cm^3 que sean fabricados

---

"Cualquier interpretación de esa naturaleza del párrafo 4 del artículo III, además de estar en contradicción con el sentido corriente de esos términos, impediría que quedara garantizado el trato dado a los productos importados y nacionales sobre la base objetiva de su similitud en tanto que productos. Los productos importados se verían expuestos a un trato variable y establecido en gran medida de forma subjetiva en función de factores exógenos, lo que generaría una gran inestabilidad e inseguridad en lo que respecta a las condiciones de competencia entre productos nacionales e importados, de forma esencialmente incompatible con el objeto y la razón de ser del artículo III."

Véase también el informe del Grupo Especial que estudió el asunto Estados Unidos - Impuestos aplicados a los automóviles , DS31/R, no adoptado, párrafos 5.53 y 5.54.

por empresas que no sean de vanguardia y que tengan menos del 60 por ciento de contenido nacional) estén también sometidos al impuesto sobre la venta de artículos de lujo no impide que se infrinja lo dispuesto en la primera frase del párrafo 2 del artículo III. Como se señaló en el informe del Grupo Especial que examinó el asunto Estados Unidos - Medidas que afectan a las bebidas alcohólicas y derivadas de la malta:

> "La prohibición de los impuestos discriminatorios, enunciada en la primera cláusula del párrafo 2 del artículo III, no está supeditada a un criterio de los efectos sobre el comercio ni está matizada por una norma *de minimis*. [...] el hecho de que sólo el 1,5 por ciento aproximadamente de la cerveza nacional estadounidense sea acreedor al tipo fiscal inferior no puede justificar la imposición a la cerveza canadiense importada de unos impuestos internos más elevados que los que gravan a la cerveza nacional competidora."[78]

5.38 Por las mismas razones, no hace al caso que algunas de las exenciones (por ejemplo, la exención 5)) tal vez no se hayan aplicado todavía en la práctica, por no haber temporalmente una producción nacional que cumpla los requisitos establecidos. Como se señaló también en el informe del Grupo Especial sobre el asunto Estados Unidos - Medidas que afectan a las bebidas alcohólicas y derivadas de la malta:

> "la legislación que exige obligatoriamente que la autoridad ejecutiva adopte medidas incompatibles con el Acuerdo General es incompatible con el artículo III, se aplique o no esa legislación".[79]

5.39 También carece de importancia el hecho de que los automóviles nacionales importados de Corea por PT TPN quedaran exentos del impuesto sobre la venta de artículos de lujo por el Decreto Presidencial Nº 42/96. En efecto, subsiste una infracción del párrafo 2 del artículo III porque no todos los automóviles importados que son "similares" a los automóviles nacionales exentos se benefician de esa exención.

5.40 Como se afirmó en el informe del Grupo Especial que examinó el asunto Estados Unidos - Medidas que afectan a la importación y a la venta y utilización en el mercado interno de tabaco:

> "Según las disposiciones sobre trato nacional del párrafo 2 del artículo III, había que dar a cada libra de tabaco importado en los Estados Unidos un trato no menos favorable en lo que concierne a los impuestos interiores que el contenido al tabaco nacional similar."[80]

---

[78] Informe del Grupo Especial que examinó el asunto Estados Unidos - Medidas que afectan a las bebidas alcohólicas y derivadas de la malta, adoptado el 19 de junio de 1992, IBDD 39S/242, párrafo 5.6.

[79] Id., párrafo 5.39. Véanse también el informe del Grupo Especial que examinó el asunto Estados Unidos - Impuestos sobre el petróleo y sobre determinadas sustancias importadas, adoptado el 17 de junio de 1987, IBDD 34S/157, párrafo 5.2.2, y el informe del Grupo Especial que estudió el asunto Tailandia - Restricciones a la importación de cigarrillos e impuestos internos sobre los cigarrillos, adoptado el 7 de Noviembre de 1990, IBDD 37S/222, 253, párrafo 84.

[80] Informe del Grupo Especial que examinó el asunto Estados Unidos - Medidas que afectan a la importación y a la venta y utilización en el mercado interno de tabaco, adoptado el 4 de octubre de 1994, párrafo 98. En apoyo de esta conclusión, el Grupo Especial hizo referencia al principio de la inadmisibilidad de la compensación establecido con respecto al párrafo 4 del artículo III en el informe del Grupo Especial sobre el asunto Estados Unidos - Artículo 337 de la Ley Arancelaria de 1930, adoptado el 7 de noviembre de 1989,

5.41 Análogamente, en este asunto todos y cada uno de los automóviles importados en Indonesia (y no solamente los automóviles nacionales importados de Corea) deben recibir un trato "no menos favorable" con respecto al impuesto sobre la venta de artículos de lujo que el concedido en cada caso a la categoría "más favorecida" de productos nacionales similares.

d) Las piezas y componentes importados están gravados "indirectamente" con unos impuestos "superiores" a los aplicados a las piezas, componentes y materiales nacionales similares

5.42 El párrafo 2 del artículo III prohíbe no sólo la discriminación "directa" contra los productos importados, sino también que se discrimine "indirectamente" contra ellos de cualquier forma.

5.43 Cuando el nivel del impuesto aplicable a un producto acabado es función de su proporción de contenido nacional, las piezas y componentes importados están sometidos "indirectamente", en consecuencia, a un impuesto superior al aplicado indirectamente a las piezas y componentes nacionales similares. Esta forma de discriminación fiscal indirecta se produce tanto si existe además una discriminación fiscal "directa" entre los productos acabados nacionales y los productos acabados importados en los que se incorporan las piezas y los componentes como si no existe esa discriminación "directa".

5.44 Confirma lo que antecede el informe del Grupo Especial que estudió el asunto CEE - Reglamento relativo a la importación de piezas y componentes. En ese asunto, el Grupo Especial llegó a la conclusión de que los derechos antielusión aplicados por la Comunidad, con arreglo a su reglamentación antidumping, a los productos acabados montados dentro del territorio de la Comunidad que no cumplían ciertas prescripciones en materia de contenido nacional:

> "someten indirectamente las piezas y materiales importados a una carga interior superior a la aplicada a los productos similares nacionales, [e] infringen por tanto lo dispuesto en la primera oración del párrafo 2 del artículo III."[81]

5.45 Las Comunidades Europeas señalan que las exenciones 2), 3), 5), 6) y 7) han de condenarse, conforme a lo dispuesto en la primera frase del párrafo 2 del artículo III, por las mismas razones que los derechos en el asunto indicado más arriba.

5.46 Como se muestra más arriba, las exenciones 2), 3), 5) y 6) constituyen una discriminación "directa" contra los automóviles importados, por cuanto solamente se aplican a los automóviles de fabricación nacional. Además, discriminan "indirectamente" contra las partes y componentes importados porque los automóviles nacionales, para poder acogerse a las exenciones, han de incorporar cierto porcentaje mínimo de piezas y componentes de fabricación nacional.

5.47 La exención 7) no constituye una discriminación "directa" contra los automóviles importados. Por el contrario, es una exención reservada a ciertos automóviles importados. No obstante, la exención 7) infringe lo dispuesto en la primera frase del párrafo 2 del artículo III porque está relacionada con unas prescripciones en materia de contenido nacional y, por consiguiente, discrimina "indirectamente" contra las piezas y componentes importados.

IBDD 36S/402, 453. Este principio ha sido enunciado de nuevo recientemente en el informe del Grupo Especial sobre el asunto Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional, WT/DS2/R, adoptado el 20 de mayo de 1996, párrafos 6.14 y 6.15.

[81] Informe del Grupo Especial que examinó el asunto CEE - Reglamento relativo a la importación de piezas y componentes, adoptado el 16 de mayo de 1990, IBDD 37S/147, párrafo 5.9.

3. Reclamaciones formuladas por los Estados Unidos

5.48 Los **Estados Unidos** afirman que la aplicación discriminatoria del impuesto de lujo por Indonesia (véase la sección III.C) es incompatible con lo dispuesto en la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994. Los argumentos aducidos por los **Estados Unidos** en apoyo de su reclamación son los siguientes:

5.49 La primera frase del párrafo 2 del artículo III dispone lo siguiente:

> "Los productos del territorio de toda parte contratante importados en el de cualquier otra parte contratante no estarán sujetos, directa ni indirectamente, a impuestos interiores u otras cargas interiores, de cualquier clase que sean, superiores a los aplicados, directa o indirectamente, a los productos nacionales similares."

5.50 De conformidad con el Reglamento Nº 36/1996, están exentos del impuesto de lujo los automóviles producidos o montados en Indonesia que tengan un contenido nacional superior al 60 por ciento y los automóviles nacionales que cumplan las prescripciones en materia de contenido nacional del Decreto Nº 31/1996. Sin embargo, los automóviles completamente montados importados que son "similares" a vehículos equivalentes fabricados en Indonesia están sometidos a un impuesto de lujo, y el importe exacto de éste es función del tipo de automóvil.[82] Así pues, el impuesto de lujo aplicado a los automóviles importados es "superior" al impuesto aplicado a los automóviles nacionales similares que están exentos del impuesto con arreglo al Reglamento Nº 36/1996. Como declaró el Órgano de Apelación en el asunto Japón - Bebidas alcohólicas, para los efectos de la primera frase del párrafo 2 del artículo III, "Por más escasa que sea la cuantía en que el impuesto es "superior", esa cuantía es excesiva".[83] En este asunto, las cantidades no son pequeñas, sino que son la diferencia entre el cero y el 35 por ciento.

B. Reclamaciones basadas en lo dispuesto en la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994

1. Reclamaciones formuladas por el Japón

5.51 El **Japón** argumenta que el Programa de Automóviles Nacionales de febrero de 1996 (véase la sección III.A) infringe lo dispuesto en la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994. Los argumentos aducidos por el **Japón** en apoyo de esta reclamación son los siguientes:

5.52 El Programa de Automóviles Nacionales, incluso si no infringe lo dispuesto en la primera frase del párrafo 2 del artículo III, infringe lo dispuesto en la segunda frase de ese párrafo, en la que se prohíbe a los países Miembros aplicar "impuestos u otras cargas interiores a los productos importados o nacionales, en forma contraria a los principios enunciados en el párrafo 1".

5.53 En un reciente informe del Órgano de Apelación se ha sostenido que:

---

[82] Cabe repetir que los tipos del impuesto de lujo aplicables con arreglo al Reglamento Nº 36/1996 son: 1) el 35 por ciento en el caso de los automóviles de pasajeros y de los jeeps; 2) el 25 por ciento en el caso de los vehículos utilitarios ligeros (distintos de los jeeps) que utilizan combustible diesel, y 3) el 20 por ciento en el caso de los vehículos utilitarios ligeros (distintos de los jeeps) que utilizan gasolina como combustible.

[83] WT/DS8/R, WT/DS10/R, WT/DS11/R, informe del Órgano de Apelación, adoptado el 1º de noviembre de 1996, página 27.

"[...] deben abordarse tres cuestiones distintas, con el fin de determinar si una medida impositiva interna es incompatible con la segunda frase del párrafo 2 del artículo III. Estas tres cuestiones son las siguientes:

1) si los productos importados y los productos nacionales *son productos "directamente competidores o que pueden sustituirse directamente" y que compiten entre sí*;

2) si los productos importados y nacionales directamente competidores o directamente sustituibles entre sí *no están sujetos "a un impuesto similar"*; y

3) si se aplican impuestos diferentes a los productos importados y nacionales directamente competidores o directamente sustituibles entre sí " *de manera que se proteja la producción nacional*".[84]

a) Los automóviles nacionales y los automóviles importados son productos "directamente competidores o que pueden sustituirse directamente"

5.54 El **Japón** indica que las mismas pruebas presentadas en relación con su argumento concerniente a los productos "similares" a los efectos de su reclamación basada en la primera frase del párrafo 2 del artículo III (véase la sección V.A.1) apoyan su argumento concerniente a su reclamación basada en la segunda frase del párrafo 2 del artículo III en el sentido de que los automóviles nacionales no son distinguibles de los automóviles importados.

b) Los automóviles nacionales y los automóviles importados no están "sujetos a un impuesto similar"

5.55 Los automóviles nacionales y los sedanes importados no están, evidentemente, sujetos a un impuesto "similar", dado que los primeros están exentos del impuesto de lujo, en tanto que los segundos están sujetos a un impuesto de lujo del 35 por ciento.

5.56 Además, con arreglo a la notificación de subvenciones hecha por Indonesia, la exención del impuesto de lujo constituye una "subvención". Si los automóviles nacionales y los sedanes importados están de hecho sujetos a un impuesto similar, dentro del margen *de minimis*[85], es inconcebible que la exención de impuestos pueda constituir una "subvención". En consecuencia, se desprende que Indonesia admite que los automóviles nacionales y los sedanes importados no están sujetos a un impuesto similar.

c) La exención de impuestos se concede "de manera que se protege la producción nacional"

5.57 Indonesia ha puesto en consonancia el título de su Programa, "Desarrollo de la industria nacional del automóvil"[86], con la Instrucción Presidencial por la que se inició el Programa. El

[84] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto Japón - Bebidas alcohólicas II, página 29. Este triple criterio fue confirmado en el informe del Órgano de Apelación que estudió el asunto Canadá - Publicaciones, página 27.

[85] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto Japón - Bebidas alcohólicas II, páginas 31 a 33. Más abajo, en los párrafos 3.501 a 3.521, se estudia si la calificación de "subvención" constituye un medio de defensa válido.

[86] Instrucción Presidencial Nº 2/1996 (documento 8 presentado como prueba por el Japón).

objetivo declarado de Indonesia de "desarrollar automóviles nacionales para poder establecer [rápidamente] una industria nacional del automóvil que pueda producir utilizando marcas creadas por ella misma" está expresado inequívocamente en la Aclaración del Reglamento Nº 36/1996, disposición legislativa que complementa el Reglamento por el que se concede la exención de impuestos a los automóviles nacionales.[87] En la Aclaración se afirma que:

> "Es necesario apoyar la industria nacional del automóvil para continuar fomentando su crecimiento, particularmente habida cuenta de la competencia mundial. Uno de los medios de hacerlo es la concesión de un incentivo fiscal consistente en una exención del impuesto sobre la venta de artículos de lujo [...]" (se ha añadido el subrayado).

5.58 Los factores "objetivos" que rodean la exención de impuestos también demuestran el carácter "protector" de ésta.[88] Como ya se ha señalado, la parte correspondiente a los automóviles importados de pasajeros ha sido insignificante por una serie de razones que no guardan relación con la competitividad de los productos extranjeros. En ese entorno, si se concede una ventaja adicional a la producción nacional no se haría más que añadir una capa de "aislamiento" al mercado indonesio.

2. Reclamaciones formuladas por los Estados Unidos

5.59 Los **Estados Unidos** afirman que la aplicación discriminatoria del impuesto de lujo por Indonesia es incompatible con lo dispuesto en la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994. Los argumentos aducidos por los **Estados Unidos** en apoyo de su reclamación son los siguientes:

5.60 Como se señala en la sección V.A.3), la exención del impuesto de lujo concedida con arreglo al Programa de Automóviles Nacionales infringe lo dispuesto en la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994. Si el Grupo Especial llega a una conclusión contraria, los Estados Unidos señalan que esa exención constituye una infracción de lo dispuesto en la segunda frase del párrafo 2 del artículo III, en la que se prohíbe que los Miembros apliquen "impuestos u otras cargas interiores a los productos importados o nacionales, en forma contraria a los principios enunciados en el párrafo 1".[89]

---

[87] Reglamento Nº 36/1996 (documento 25 presentado como prueba por el Japón).

[88] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto Japón - Bebidas alcohólicas II, páginas 33 a 37; informe del Órgano de Apelación sobre el asunto Canadá - Publicaciones, páginas 35 y 36.

[89] En su solicitud de establecimiento de un grupo especial para este asunto, los Estados Unidos no limitaron su reclamación al amparo del párrafo 2 del artículo III a la primera frase de esa disposición. No obstante, los Estados Unidos, en su primera comunicación al Grupo Especial, limitaron sus argumentos a la primera frase del párrafo 2 del artículo III, por creer que no se puede negar seriamente que los incentivos fiscales concedidos con arreglo al Programa de Automóviles Nacionales discriminan contra los automóviles importados de pasajeros que son "similares" a los automóviles nacionales de pasajeros. Los Estados Unidos, basándose en su interpretación de los argumentos aducidos por Indonesia hasta el final de la primera reunión del Grupo Especial, no creen que Indonesia haya impugnado el hecho de que, por lo que se refiere al párrafo 2 del artículo III, los productos en cuestión son "productos similares". No obstante, habida cuenta de la posibilidad de que Indonesia cambie sus argumentos en esta etapa del procedimiento, los Estados Unidos basan también su reclamación en lo dispuesto en la segunda frase del párrafo 2 del artículo III.

5.61 En el asunto Japón - Bebidas alcohólicas II, el Órgano de Apelación estableció el siguiente criterio para determinar si se ha infringido lo dispuesto en la segunda frase del párrafo 2 del artículo III:[90]

> "[...] deben abordarse tres cuestiones distintas, con el fin de determinar si una medida impositiva interna es incompatible con la segunda frase del párrafo 2 del artículo III. Estas tres cuestiones son las siguientes:
>
> 1) si los productos importados y los productos nacionales son productos "directamente competidores o que pueden sustituirse directamente" y que compiten entre sí;
>
> 2) si los productos importados y nacionales directamente competidores o directamente sustituibles entre sí no están sujetos "a un impuesto similar"; y
>
> 3) si se aplican impuestos diferentes a los productos importados y nacionales directamente competidores o directamente sustituibles entre sí "de manera que se proteja la producción nacional".

5.62 En este asunto están presentes todos los elementos requeridos por la segunda frase del párrafo 2 del artículo III, tal como la interpreta el Órgano de Apelación. Primero, hay sobradas pruebas de que el Timor Kia Sephia es directamente competidor con los automóviles importados de pasajeros o es directamente sustituible por ellos. Segundo, la diferencia entre un tipo impositivo igual a cero y un tipo impositivo del 35 por ciento constituye claramente una tributación no similar.

5.63 Finalmente, la exención de impuestos se concede para proteger la producción nacional. En la Aclaración del Reglamento Nº 36/1996, que es la disposición por la que efectivamente se concede la exención de impuestos, se declara que la finalidad de la exención es "apoyar la industria nacional del automóvil para continuar fomentando su crecimiento, particularmente habida cuenta de la competencia mundial".[91] Además, de la magnitud misma de la diferencia de impuestos se desprende que esa tributación no similar se aplicó para "proteger la producción nacional".[92]

C. Reclamaciones basadas en el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994

1. Reclamaciones formuladas por el Japón

5.64 El **Japón** afirma que las prescripciones en materia de contenido nacional establecidas para los automóviles nacionales y sus piezas y componentes en el Programa de febrero de 1996 (véase la sección III.A) infringe lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. Los argumentos aducidos por el **Japón** en apoyo de esta reclamación son los siguientes:

---

[90] Japón - Bebidas alcohólicas, WT/DS8/AB/R, informe del Órgano de Apelación adoptado el 1º de noviembre de 1996, página 29 (las cursivas están en el original). El Órgano de Apelación confirmó posteriormente ese criterio en Canadá - Publicaciones, WT/DS31/AB/R, informe del Órgano de Apelación adoptado el 30 de julio de 1997, página 27.

[91] Documento 10 presentado como prueba por los Estados Unidos.

[92] Japón - Bebidas alcohólicas, WT/DS8/AB/R, informe del Órgano de Apelación adoptado el 1º de noviembre de 1996, páginas 38 y 39.

5.65 Los fabricantes de los automóviles nacionales (es decir, las denominadas "empresas de vanguardia") obtienen dos ventajas sustantivas en lo que se refiere a la competencia:

1) pueden importar en franquicia piezas y componentes destinados al montaje de automóviles nacionales, y

2) los compradores de tales automóviles nacionales no pagan el impuesto de lujo, mientras que normalmente se paga un impuesto de lujo de entre el 20 y el 35 por ciento.

Estas ventajas están condicionadas a que se alcancen los porcentajes de contenido nacional siguientes:

- al final del primer año, un contenido nacional de más del 20 por ciento;
- al final del segundo año, un contenido nacional de más del 40 por ciento;
- al final del tercer año, un contenido nacional de más del 60 por ciento.

a) El párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 exige que todo Miembro de la OMC garantice la igualdad de oportunidades de competencia entre los productos nacionales y los importados

5.66 El párrafo 4 del artículo III del GATT dispone lo siguiente:

> "Los productos del territorio de toda parte contratante importados en el territorio de cualquier otra parte contratante no deberán recibir un trato menos favorable que el concedido a los productos similares de origen nacional, en lo concerniente a cualquier ley, reglamento o prescripción que afecte a la venta, la oferta para la venta, la compra, el transporte, la distribución y el uso de estos productos en el mercado interior."

5.67 En el asunto Canadá - Importación, distribución y venta de determinadas bebidas alcohólicas por organismos provinciales de comercialización, el Grupo Especial constató lo siguiente:

> "la prescripción del párrafo 4 del artículo III de que los productos importados no debían recibir un trato menos favorable que el concedido a los productos de origen nacional equivalía a prescribir que se concediera a los productos importados unas posibilidades de competir no menos favorables que las concedidas a los productos nacionales."[93]

5.68 El criterio para determinar si se cumple lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo III del GATT es doble. Primero, ¿son "productos similares" los productos importados y los productos nacionales en cuestión? Segundo, ¿reciben un trato "menos favorable" los productos importados que los productos nacionales similares? Por consiguiente, en el contexto de esta diferencia, la interpretación del párrafo 4 del artículo III se reduce a la constatación de los dos elementos siguientes:

1) si las piezas y componentes importados para automóviles y las piezas y componentes nacionales para automóviles son productos "similares", y

[93] Canadá - Importación, distribución y venta de determinadas bebidas alcohólicas por organismos provinciales de comercialización, DS17/R, adoptado el 18 de febrero de 1992 (IBDD 39S/28), párrafo 5.6.

2) si las piezas y componentes importados para automóviles reciben un trato menos favorable que los productos nacionales similares, habida cuenta de las prescripciones en materia de contenido nacional.

b) Las piezas y componentes importados y las piezas y componentes nacionales son productos "similares"

5.69 Los factores pertinentes para determinar si las piezas y componentes importados para automóviles y las piezas y componentes nacionales para automóviles son "productos similares" pueden decidirse caso por caso examinando los factores adecuados, entre ellos los siguientes:

i) los usos finales del producto en un mercado dado,
ii) los gustos y hábitos del consumidor y
iii) las propiedades, naturaleza y calidad del producto.[94]

5.70 Las piezas y componentes nacionales para automóviles y las piezas y componentes procedentes del Japón para automóviles se consideran como un solo producto destinado al montaje de automóviles, por lo que en este asunto es prácticamente innecesario continuar estudiando la cuestión de los productos "similares". Pueden importarse del extranjero piezas y componentes idénticos en todos los aspectos (incluyendo sus usos finales, sus propiedades, su naturaleza y su calidad) a los nacionales, para su montaje en automóviles.

5.71 Las piezas y componentes importados del Japón y de otros Miembros de la OMC para automóviles son "similares" a las piezas y componentes nacionales que pueden utilizarse para el montaje de automóviles nacionales. La única distinción que ha hecho Indonesia en el marco del Programa no es si las piezas y componentes importados y las piezas y componentes nacionales difieren en algún aspecto físico, sino dónde tienen su origen. Así pues, las piezas y componentes importados y las piezas y componentes nacionales son "productos similares" a los efectos del párrafo 4 del artículo III.

c) Las piezas y componentes importados reciben un trato menos favorable que los productos nacionales similares en dos aspectos

5.72 Sólo las piezas y componentes originarios de Indonesia contribuyen a que el productor de un automóvil nacional cumpla las prescripciones en materia de contenido nacional a las que Indonesia ha condicionado la entrada en franquicia de las demás piezas y componentes importados utilizados para montar el automóvil nacional y a que se obtenga la exención del impuesto de lujo concedida a los automóviles nacionales.

1) La exoneración de derechos de importación a las piezas y componentes destinados al montaje de automóviles nacionales condicionada a la consecución de determinado porcentaje de contenido nacional concede a las piezas y componentes nacionales para automóviles ventajas de las que no gozan los productos similares importados

5.73 Los grupos especiales de la OMC/GATT han constatado invariablemente que las prescripciones en el sentido de que hay que comprar productos nacionales para obtener una ventaja infringen lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo III. En el asunto CE - Bananos III, un Grupo

[94] Grupo de Trabajo de los ajustes fiscales en frontera, párrafo 18; informe del Órgano de Apelación sobre el asunto Japón - Bebidas alcohólicas II, páginas 24 y 25; informe del Órgano de Apelación sobre el asunto Canadá - Publicaciones, páginas 23 y 24.

Especial de la OMC citó y reafirmó la siguiente descripción, hecha por el Grupo Especial del GATT de 1994 que examinó el asunto CE - Bananos II, sobre el alcance del párrafo 4 del artículo III:

> "[...] grupos especial anteriores habían constatado constantemente que esa obligación afectaba a todas las prescripciones impuestas por una parte contratante, incluidas aquellas 'que una empresa acepta voluntariamente con objeto de obtener una ventaja del Gobierno'. [CEE - Reglamento relativo a la importación de piezas y componentes, adoptado el 16 de mayo de 1990 (IBDD 37S/147), párrafo 5.21.] En consecuencia, a juicio del Grupo Especial, la obligación de adquirir un producto interno para poder tener derecho a importar un producto a un tipo inferior dentro de un contingente arancelario constituía una prescripción que afectaba a la compra de un producto en el sentido del párrafo 4 del artículo III.[95]

5.74 La constatación hecha en el asunto Bananos III refuerza sólidamente los precedentes establecidos en el GATT (por ejemplo, el informe del Grupo Especial de 1958 que examinó el asunto Medidas discriminatorias italianas para la importación de maquinaria agrícola[96] y el informe de 1984 del Grupo Especial que estudió el asunto Canadá - Aplicación de la Ley sobre el examen de la inversión extranjera[97]).

5.75 Las piezas y componentes indonesios para automóviles reciben, por su origen nacional, un trato considerablemente más favorable que el que reciben las piezas y componentes incluso idénticos importados del Japón y de otros Miembros de la OMC para vehículos automóviles. En particular, sólo las piezas y componentes originarios de Indonesia contribuyen a que los productores de automóviles nacionales cumplan las prescripciones en materia de contenido nacional a las que Indonesia ha condicionado la exención de los derechos de importación (y del impuesto de lujo). En otras palabras, el Programa de Automóviles Nacionales establece unos objetivos en materia de contenido nacional que los fabricantes de automóviles han de alcanzar para que se les aplique una escala móvil de preferencias arancelarias, con lo que se favorece la compra de productos nacionales con respecto a productos importados similares para la fabricación de automóviles. La clara redacción del párrafo 4 del artículo III, tal como se aplicó en el asunto CE - Bananos III y en otros asuntos (entre ellos el de la Inversión extranjera y el asunto Italia - Maquinaria agrícola), no deja ninguna duda de que tales disposiciones infringen el párrafo 4 del artículo III.

---

[95] CEE - Régimen de importación del banano, DS38/R, párrafo 146, 11 de febrero de 1994 (no adoptado) ("CE - Banano II"), citado y adoptado por el Grupo Especial de la OMC que examinó el asunto CE - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos ("CE - Bananos III"), WT/DS27/R/USA, párrafos 7.179 y 7.180.

[96] Véase el Informe del Grupo Especial de 1958 sobre el asunto Medidas discriminatorias italianas para la importación de maquinaria agrícola, en el que se llegó a la conclusión de que los créditos estatales italianos para compra de maquinaria de producción nacional podían "alterar" [...] las condiciones de la competencia entre el producto de origen nacional y el producto de importación", infringiendo lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo III (IBDD 7S/64, párrafo 12, adoptado el 23 de octubre de 1958).

[97] Véase el informe de 1984 del Grupo Especial que examinó el asunto Canadá - Aplicación de la Ley sobre el examen de la inversión extranjera, en el que el Grupo Especial constató que "las prescripciones de compra a proveedores canadienses eran incompatibles con el párrafo 4 del artículo III". (IBDD 30S/151, párrafo 5.10, adoptado el 7 de febrero de 1984.) En particular, el Grupo Especial señaló que las "prescripciones" a que se refería el párrafo 4 del artículo III incluían los "compromisos", incluso voluntarios, de comprar productos nacionales si "una vez aceptados pasaban a formar parte de las condiciones con arreglo a las cuales se aprobaban las propuestas de inversión, en cuyo caso se podían hacer cumplir por la autoridad legal" (párrafo 5.4).

2) La exoneración del impuesto de lujo en el caso de las ventas de automóviles nacionales condicionada a la consecución de determinado porcentaje de contenido nacional concede a las piezas y componentes nacionales para automóviles ventajas de las que no gozan los productos similares importados

5.76 Las piezas y componentes indonesios para automóviles reciben, por su origen nacional, un trato considerablemente más favorable que el que reciben las piezas y componentes incluso idénticos importados del Japón y de otros Miembros de la OMC para automóviles.

5.77 El condicionamiento de la exoneración del impuesto de lujo al cumplimiento de determinadas prescripciones en materia de contenido nacional protege las piezas y componentes nacionales para automóviles porque fomenta la venta de automóviles nacionales con respecto a la venta de otros sedanes montados en el país que contienen una mayor proporción de piezas importadas. Tal aplicación menos favorable del impuesto de lujo a los productos importados con respecto a los productos nacionales similares constituye una clara infracción de lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo III, exactamente de la misma forma que la exoneración de derechos de importación analizada en la sección precedente.

2. Reclamaciones formuladas por las Comunidades Europeas

5.78 Las **Comunidades Europeas** afirman que las siguientes medidas (véase la sección III.B) aplicadas por Indonesia son incompatibles con lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 porque favorecen el "uso" de piezas y componentes nacionales con respecto al uso de piezas y componentes importados "similares" por los fabricantes indonesios de automóviles:

1) la exoneración del impuesto sobre la venta de artículos de lujo en el caso de los vehículos combinados, los minibuses, los furgones y las camionetas descubiertas (*pick-ups*) de fabricación nacional que tengan más de un 60 por ciento de contenido nacional;

2) la exoneración del impuesto sobre la venta de artículos de lujo en el caso de los sedanes y los automóviles familiares (*station wagons*) de fabricación nacional de menos de 1.600 cm^3, que tengan más de un 60 por ciento de contenido nacional;

3) la exoneración del impuesto sobre la venta de artículos de lujo en el caso de los automóviles nacionales montados en Indonesia por empresas de vanguardia que cumplan ciertas prescripciones en materia de contenido nacional;

4) la exoneración del impuesto sobre la venta de artículos de lujo en el caso de los automóviles nacionales montados en Corea por "productores extranjeros" que cumplan ciertas obligaciones en materia de compras de contrapartida;

5) la exoneración de derechos de importación a las piezas y componentes utilizados para el montaje de automóviles (o de otras piezas y componentes destinados al montaje de automóviles) en Indonesia, a condición de que los vehículos acabados (o las piezas y componentes) cumplan ciertas prescripciones en materia de contenido nacional, y

6) la exoneración de derechos de importación en el caso de las piezas y componentes utilizados para el montaje de automóviles nacionales en Indonesia por empresas de vanguardia que cumplan ciertas obligaciones en materia de contenido nacional.

5.79 Los argumentos aducidos por las **Comunidades Europeas** en apoyo de estas reclamaciones son los siguientes:

5.80 El párrafo 4 del artículo III del GATT dispone, en su parte pertinente, que:

> "Los productos del territorio de toda parte contratante importados en el territorio de cualquier otra parte contratante no deberán recibir un trato menos favorable que el concedido a los productos similares de origen nacional, en lo concerniente a cualquier ley, reglamento o prescripción que afecte a [...] el uso de estos productos en el mercado interior."

5.81 Para resolver sobre esta reclamación, el Grupo Especial está obligado, por la redacción del párrafo 4 del artículo III, a hacer las siguientes determinaciones:

- primero, si las medidas en litigio son leyes, reglamentos o prescripciones;
- segundo, si afectan al uso, en el mercado interior, de las piezas y componentes destinados al montaje de automóviles;
- tercero, si las piezas y componentes importados son "similares" a las piezas y componentes nacionales, y
- cuarto, si las medidas en cuestión dan un "trato menos favorable" a las piezas y componentes importados.

a) Las medidas en litigio son leyes, reglamentos o prescripciones

5.82 Las medidas en litigio figuran en instrucciones presidenciales, reglamentos y decretos del Ministerio de Hacienda y del Ministerio de Industria y Comercio que son de aplicación general. Por consiguiente, son leyes o reglamentos en el sentido del párrafo 4 del artículo III.

5.83 Las medidas son "voluntarias" en el sentido de que los fabricantes de automóviles no tienen la obligación legal de utilizar piezas y componentes nacionales y de que el hecho de no alcanzar los objetivos en materia de contenido nacional fijados por las medidas entraña solamente la pérdida de las ventajas fiscales y arancelarias que acompañan a las medidas. Esto, sin embargo, no hace que las medidas queden fuera del ámbito de aplicación del párrafo 4 del artículo III.

5.84 De los informes de otros grupos especiales se desprende claramente que el párrafo 4 del artículo III no se aplica solamente a las medidas "obligatorias". Cuando el cumplimiento de cierta medida es necesario para obtener una ventaja o un beneficio, tal medida puede estar también incluida en el párrafo 4 del artículo III. Como se señaló en el informe del Grupo Especial que examinó el asunto CEE - Reglamento relativo a la importación de piezas y componentes:

> "[...] la amplitud de la formulación del pasaje "*cualquier* ley, reglamento o prescripción que *afecte*" [las cursivas fueron añadidas por el Grupo Especial] a la venta, etc., de productos importados indica que no sólo las obligaciones que una empresa tiene que cumplir según la ley, tales como las examinadas por el Grupo Especial de la aplicación de la ley canadiense sobre el examen de la inversión extranjera [...], sino también aquellas que una empresa acepta voluntariamente con

> objeto de obtener una ventaja del gobierno constituyen "prescripciones" en el sentido de la citada disposición."[98]

5.85 La "ventaja" en cuestión puede consistir en un beneficio concedido con respecto a una medida de importación, por ejemplo una exención arancelaria. Así, en el asunto CE - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos, el Grupo Especial constató que la obligación de comprar bananos nacionales a fin de tener derecho a importar bananos a un tipo arancelario inferior dentro de un contingente arancelario era una prescripción que afectaba a la compra de un producto en el mercado interior en el sentido del párrafo 4 del artículo III.[99]

b) Las medidas afectan al uso, en el mercado interior, de las piezas y componentes destinados al montaje de automóviles

5.86 Para que una medida "afecte" al uso de piezas y componentes destinados a automóviles, no es necesario que regule directamente esos productos. Sólo tiene que afectar a las condiciones de la competencia entre las piezas y componentes nacionales y las piezas y componentes importados. Como se declaró en el informe del Grupo Especial que examinó el asunto Medidas discriminatorias italianas para la importación de maquinaria agrícola:

> "[...] la elección de las palabras "que afecte" implicaría que la intención del legislador era [...] que las disposiciones del apartado 4 [del artículo III] se refieran no sólo a las leyes y reglamentos que rigen directamente las condiciones de venta o de compra, sino, además, a todos los que puedan alterar en el mercado interior las condiciones de la competencia entre el producto de origen nacional y el producto de importación."[100]

5.87 Las medidas en litigio "afectan" al uso en el mercado interior de piezas y componentes para automóviles, porque alteran las condiciones de la competencia entre las piezas y componentes nacionales y las piezas y componentes importados, al dar a los fabricantes indonesios de automóviles

---

[98] Informe del Grupo Especial que examinó el asunto Comunidad Económica Europea - Reglamento relativo a la importación de piezas y componentes, adoptado el 16 de mayo de 1990, IBDD 37S/147, 218, párrafo 5.21.

Otros grupos especiales han seguido invariablemente este principio. Así, en el informe del Grupo Especial sobre el asunto Medidas discriminatorias italianas para la importación de maquinaria agrícola (adoptado el 23 de octubre de 1958, IBDD 7S/64, 67, párrafo 12) se constató que una ley italiana en la que se disponía que la concesión de condiciones de crédito especiales a los agricultores para la compra de maquinaria agrícola estaba supeditada a que los agricultores comprasen maquinaria italiana era contraria al párrafo 4 del artículo III. Análogamente, en el informe del Grupo Especial sobre el asunto CEE - Primas y subvenciones abonadas a los elaboradores y a los productores de semillas oleaginosas y proteínas conexas destinadas a la alimentación animal (adoptado el 25 de enero de 1990, IBDD 37S/93, 137 a 139) se constató que el pago de subvenciones por la Comunidad a los elaboradores de semillas oleaginosas que compraban semillas oleaginosas originarias de la Comunidad era contrario al párrafo 4 del artículo III.

[99] Véase, por ejemplo, el informe del Grupo Especial que examinó el asunto CE - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos, adoptado el 25 de septiembre de 1997, WT/DS27/R/USA, párrafos 7.179 y 7.180. Esa constatación ha sido confirmada por el Órgano de Apelación (WT/DS27/AB/R, informe adoptado el 25 de septiembre de 1997, párrafo 211).

[100] Informe del Grupo Especial sobre el asunto Medidas discriminatorias italianas para la importación de maquinaria agrícola, adoptado el 23 de octubre de 1958, IBDD 7S/64, 67, párrafo 12.

incentivos fiscales y arancelarios para que utilicen piezas y componentes nacionales en vez de piezas y componentes similares importados.[101]

c) Las piezas y componentes importados y las piezas y componentes nacionales son productos "similares"

5.88 El mero hecho de que se fabriquen en Indonesia no confiere a las piezas y componentes producidos en Indonesia características, propiedades, naturaleza o calidad específica alguna que hagan que no sean "similares" a las "piezas y componentes" producidos en las Comunidades.

d) Las medidas en litigio dan un "trato menos favorable" a las piezas y componentes importados

5.89 Las medidas en litigio conceden un "trato menos favorable" a las piezas y componentes importados porque la utilización de esas piezas no confiere a los fabricantes indonesios de automóviles las mismas ventajas fiscales y arancelarias que la utilización de piezas nacionales similares. En consecuencia, siempre que se puedan obtener tanto piezas y componentes producidos en las Comunidades como piezas y componentes producidos en Indonesia, los fabricantes indonesios de automóviles darán preferencia a la compra o la producción interna de piezas y componentes fabricados en Indonesia con respecto a la importación de piezas y componentes fabricados en las Comunidades.

---

[101] La finalidad de las medidas en litigio es acrecentar la utilización de piezas y componentes nacionales a expensas de las piezas importadas, y ello no sólo se desprende de la estructura y la concepción de las medidas sino que ha sido reconocido abiertamente por las autoridades indonesias.

Así, el único párrafo del preámbulo del Decreto Nº 645/93 dice lo siguiente:

"Considerando que, para aumentar la eficiencia del sector del montaje de automóviles y del subsector de las piezas y los accesorios, así como con miras a economizar divisas y aumentar la producción nacional, es necesario regular la exoneración de los derechos de importación aplicables a ciertas piezas y accesorios destinados al montaje" [se ha añadido el subrayado].

El párrafo del preámbulo del Decreto Nº 223/95, por el que se modifica el Decreto Nº 645/93, es aún menos ambiguo a este respecto:

"Considerando que, con miras a aumentar la proporción de contenido nacional en el sector del montaje de automóviles y en el subsector de las piezas y los accesorios para automóviles, así como para economizar divisas y aumentar la utilización de productos nacionales, es necesario mejorar [...]" [se han añadido los subrayados].

En el primer párrafo del preámbulo del Reglamento Nº 36/96 se hace una declaración similar:

"Considerando que, para impulsar el desarrollo del sector del automóvil y expandir la utilización de componentes nacionales para automóviles, es necesario dar facilidades en cuanto al impuesto de venta aplicado a ciertos productos considerados artículos de lujo y a la transferencia de ciertos automóviles" [se ha añadido el subrayado].

Más recientemente, el "objetivo de política" de las medidas en litigio se ha definido, en las notificaciones hechas por Indonesia de conformidad con el párrafo 1 del artículo XVI del GATT de 1994 y con el artículo 25 del Acuerdo SMC, como "apoyar el desarrollo de la industria automotriz nacional, y fomentar un mayor uso de componentes de producción nacional" [se ha añadido el subrayado] (G/SCM/N/16/IDN).

e) Se ha constatado ya que ciertas prescripciones en materia de contenido nacional son contrarias a lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo III del GATT

5.90 Anteriores grupos especiales han constatado ya que algunas prescripciones en materia de contenido nacional similares a las prescripciones que se examinan son incompatible con lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo III del GATT.

5.91 En el asunto de 1984 Canadá - Aplicación de la Ley sobre el examen de la inversión extranjera, el Grupo Especial constató que los compromisos contraídos con los poderes públicos canadienses por ciertos inversionistas extranjeros para, entre otras cosas, comprar productos de origen canadiense en cantidades o proporciones determinadas daban un "trato menos favorable" a los productos importados similares y, por consiguiente, eran contrarios a lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo III.[102]

5.92 En el informe del Grupo Especial de 1990 que examinó el asunto CEE - Reglamento relativo a la importación de piezas y componentes también se constató que determinadas prescripciones en materia de contenido nacional eran contrarias a lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo III. En ese asunto, el Grupo Especial llegó a la conclusión de que, al hacer que la suspensión de un procedimiento antielusión iniciado con arreglo a la reglamentación antidumping de las Comunidades contra las filiales de unas empresas japonesas establecidas en el territorio de las Comunidades estuviese supeditada a que las empresas objeto de la investigación se comprometiesen a limitar la utilización de piezas y materiales japoneses, sin imponer unas limitaciones similares al uso de productos nacionales similares, estos últimos recibían un trato más favorable, con infracción de lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo III.[103]

f) El Acuerdo sobre las MIC confirma que las medidas son incompatibles con el párrafo 4 del artículo III del GATT

5.93 El Acuerdo sobre las MIC ha confirmado fuera de toda duda que las prescripciones en materia de contenido nacional tales como las que se examinan son incompatibles con el párrafo 4 del artículo III del GATT. De hecho, la lista ilustrativa de MIC que figura en el anexo de ese Acuerdo dice, en la parte pertinente, lo siguiente:

> 1. Las MIC incompatibles con la obligación de trato nacional establecida en el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 comprenden [...] [aquellas] cuyo cumplimiento sea necesario para obtener una ventaja, y que prescriban:
>
> a) la compra o la utilización por una empresa de productos de origen nacional o de fuentes nacionales [...] como proporción del volumen o del valor de su producción local [...]."

5.94 Las medidas en litigio están claramente comprendidas en el apartado a) del párrafo 1 de la lista ilustrativa y, por consiguiente, son contrarias a lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo III del GATT.

---

[102] Informe del Grupo Especial sobre el asunto Canadá - Aplicación de la Ley sobre el examen de la inversión extranjera, adoptado el 7 de febrero de 1984, IBDD 30S/151, párrafos 5.4 a 5.12.

[103] Informe del Grupo Especial sobre el asunto CEE - Reglamento relativo a la importación de piezas y componentes , adoptado el 16 de mayo de 1990, IBDD 37S/147, párrafos 5.19 a 5.21.

3. Reclamaciones formuladas por los Estados Unidos

5.95 Los **Estados Unidos** afirman que el sistema de incentivos arancelarios y fiscales de Indonesia y el préstamo de 690 millones de dólares concedido a TPN siguiendo instrucciones de los poderes públicos (véase la sección III.C), todo ello supeditado a la utilización de piezas nacionales para automóviles, son incompatibles con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 y no están incluidos en el apartado b) del párrafo 8 del artículo III del GATT de 1994. Los argumentos aducidos por los **Estados Unidos** en apoyo de estas reclamaciones son los siguientes:

a) Resumen de las medidas

5.96 Las piezas importadas para vehículos automóviles, así como los componentes importados, son objeto de discriminación cuando llegan a Indonesia. Indonesia ofrece a los compradores y usuarios de piezas y componentes para automóviles varios incentivos que tienen por finalidad fomentar la utilización de piezas y componentes producidos en Indonesia. Estos incentivos pueden resumirse como sigue:

1) Incentivos en materia de derechos de importación

5.97 Conforme al Decreto Nº 645/1993, modificado por el Decreto Nº 223/1995, el tipo de los derechos de importación aplicables a las piezas y componentes importados para automóviles disminuye a medida que aumenta el contenido nacional del producto acabado (automóvil o pieza para automóvil).[104] Si la proporción de contenido nacional excede de cierto nivel mínimo (60 por ciento en el caso de los automóviles de pasajeros, 40 por ciento en el caso de los vehículos utilitarios ligeros y 40 por ciento en el caso de los componentes para automóviles de pasajeros y vehículos utilitarios ligeros), las importaciones pueden entrar en franquicia. (Véanse los cuadro 6 y 7.)

5.98 Además, en el marco del Programa de Automóviles Nacionales, el párrafo 2) del artículo 4 del Decreto Nº 645/1993, modificado por el artículo 1 del Decreto Nº 82/96, exime "las importaciones de piezas y equipo de automóviles destinadas al montaje o la fabricación de automóviles nacionales que cumplan las prescripciones en materia de contenido nacional establecidas por el Ministerio de Industria y Comercio [...]". Como dispone el párrafo 1 del artículo 3 del Decreto Nº 31/1996, para obtener las ventajas inherentes a la condición de automóvil nacional hay que alcanzar los porcentajes de contenido nacional que se indican en el cuadro 8.

5.99 Finalmente, conforme al artículo 1 del Decreto Presidencial Nº 42/1996, los automóviles nacionales producidos en el extranjero podían importarse sin pagar los aranceles indonesios del 200 por ciento aplicados a los automóviles de pasajeros completamente montados si tales automóviles cumplían "las prescripciones en materia de contenido nacional establecidas por el Ministerio de Industria y Comercio", es decir, si alcanzaban los porcentajes de contenido nacional del Decreto Nº 31/1996 indicados en el párrafo anterior. Así, se autorizó a TPN a importar sedanes Kia Sephia completamente montados procedentes de Corea sin tener que pagar los aranceles del 200 por ciento aplicables a los automóviles acabados para pasajeros. TPN pudo hacerlo porque, como participante en la operación conjunta de montaje de un "automóvil nacional", se le aplicaban los porcentajes de contenido nacional establecidos en el Decreto Nº 31/1996.

[104] Por el Decreto Nº 223/1995 se sustituyó la lista de incentivos contenida inicialmente en el Decreto Nº 645/1993.

2) Incentivos fiscales

5.100 Conforme al Decreto Nº 647/1993, los automóviles de pasajeros y los jeeps estaban sometidos a un impuesto de lujo de sólo el 20 por ciento, siempre que su contenido nacional excediese del 60 por ciento. De lo contrario, el impuesto de lujo aplicable a esos vehículos era del 35 por ciento. En el Reglamento Nº 20/1996 se estableció un baremo más complejo para el impuesto de lujo, aunque la característica distintiva de ese baremo continuó siendo que el tipo del impuesto de lujo disminuía a medida que aumentaba el porcentaje de contenido nacional. Finalmente, el Reglamento Nº 36/1996 hizo que aumentase la discriminación inherente a la estructura del impuesto de lujo de Indonesia al establecer para ese impuesto un tipo del cero por ciento en el caso de los automóviles nacionales y de los automóviles con un contenido nacional superior al 60 por ciento. Con arreglo al Reglamento Nº 36/1996, el baremo del impuesto de lujo actualmente en vigor es el siguiente:

Cuadro 12
Baremo del impuesto de lujo

Tipo de vehículo automóvil	Tipo del impuesto de lujo
Automóviles de pasajeros ≥ 1.600 cm^3 Automóviles de pasajeros con un contenido nacional ≤ 60% Jeeps con un contenido nacional ≤ 60%	35%
Vehículos utilitarios ligeros (excepto los jeeps) que utilicen combustible diesel con un contenido nacional ≤ 60%	25%
Vehículos utilitarios ligeros (excepto los jeeps) que utilicen gasolina con un contenido nacional ≤ 60%	20%
Vehículos de pasajeros < 1.600 cm^3 producidos en Indonesia con un contenido nacional > 60% Vehículos utilitarios ligeros que utilicen combustible diesel o gasolina con un contenido nacional > 60% Automóviles nacionales	0%

Con arreglo a este baremo, todos los automóviles de pasajeros y todos los vehículos utilitarios ligeros (excepto los automóviles de pasajeros de cilindrada superior o igual a 1.600 cm^3) están exentos del impuesto de lujo, siempre que el contenido nacional del vehículo exceda del 60 por ciento. Así, es aún mayor el incentivo para utilizar piezas nacionales, en vez de piezas importadas, para vehículos automóviles. Y desde luego, los automóviles nacionales están sometidos a su propio baremo de contenido nacional, que figura en el Decreto Nº 31/1996.

3) Préstamo de 690 millones de dólares concedido siguiendo instrucciones de los poderes públicos

5.101 Finalmente, hay el préstamo de 690 millones de dólares concedido a TPN siguiendo instrucciones de los poderes públicos. Este préstamo confirió una ventaja a TPN por las siguientes razones: 1) las condiciones de favor en que se concedió el préstamo, y 2) el hecho de que, de no haber habido esa intervención de Indonesia, TPN no habría podido obtener tal préstamo a causa de su propia situación financiera, a causa de la situación financiera de su socio, Kia Motors, y a causa de la restricción general de los préstamos establecida por el Gobierno indonesio. Además, hay

abrumadoras pruebas de que Indonesia ordenó al consorcio de bancos estatales y de bancos privados que concediese el préstamo por la condición de TPN de participante en la producción de un "automóvil nacional". La condición de TPN, a su vez, dependía de que se cumplieran las prescripciones en materia de contenido nacional establecidas para el "automóvil nacional" en el Decreto Nº 31/1996.

5.102 El componente más reciente del Programa de Automóviles Nacionales se introdujo el 11 de agosto de 1997, cuando un consorcio de cuatro bancos estatales y de 12 bancos privados decidió desembolsar 650 millones de dólares EE.UU. en préstamos a 10 años a TPN para la ejecución del proyecto relativo a los automóviles nacionales.[105] Aunque no se han identificado plenamente los 12 bancos privados, según se informa los cuatro bancos estatales son el Bank Dagang Nagara (BDN), el Bank Expor Impor, el Bank Rakyat Indonesia y el Bank Tabungan Negara.[106] El BDN había concedido anteriormente un préstamo puente de 40 millones de dólares EE.UU. a TPN, con lo que el importe total de los préstamos pasó a 690 millones de dólares EE.UU. Según se informa, los préstamos tendrán un tipo de interés anual del 3 por ciento por encima del tipo de los depósitos a entre 3 y 6 meses, un plazo de vencimiento de 10 años y un período de gracia de tres años.[107] Los cuatro bancos estatales concederán la mitad del préstamo de 650 millones de dólares.[108]

5.103 Las circunstancias en que se concedió ese préstamo indican que éste se otorgó siguiendo instrucciones expresas de los poderes públicos de Indonesia y que, de no haber sido por la intervención de los poderes públicos, TPN no habría obtenido nunca el préstamo.

5.104 El 21 de abril de 1997, el Presidente dio instrucciones a nueve Ministros de sectores de la economía para que coordinasen sus esfuerzos a fin de poner en práctica el Programa de Automóviles Nacionales.[109] Ese grupo recibió el mandato de hacer que la operación conjunta Kia Timor tuviese un contenido nacional del 60 por ciento para 1999.[110] Al parecer, las instrucciones del Presidente llevaron a, entre otras cosas, una directiva del Ministerio de Planificación del Desarrollo Nacional en el sentido de que "Todos los organismos públicos y todas las compañías estatales deben comprar el Timor cuando necesiten nuevos sedanes".[111]

5.105 En mayo, el Ministerio de Coordinación para la Economía y las Finanzas anunció que Indonesia había "ordenado" a 13 bancos que prestasen 1.300 millones de dólares EE.UU. a TPN.[112]

---

[105] "16 Banks to Lend $690 Million for Timor Car Project", *Jakarta Post*, 12 de agosto de 1997 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 161 y 162).

[106] Íd.

[107] Íd.

[108] Íd.

[109] "RI to Finish Car Programme by '99", *The Jakarta Post*, 23 de abril de 1997, página 1 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 105 a 107).

[110] "Timor in Trouble at WTO and at Home", *Business Times (Singapore)*, 25 de junio de 1997 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 143 a 145).

[111] "Timor Faces Rough Road at WTO; Indonesia's Government Promises to Back Vehicle Project", *The Nikkei Weekly*, 23 de junio de 1997, página 23 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 140 a 142).

[112] "Analysts Warns [*sic*] About Loans for Timor Car", *Jakarta Post*, 13 de agosto de 1997, página 1 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 163 a 165).

Los bancos privados dudaban si hacerlo, pero se logró convencerlos.[113] Incluso después de haber sido persuadidos, los bancos privados no convinieron en proporcionar más que la mitad de la financiación.

5.106 Además, la decisión de conceder el conjunto de préstamos por valor de 690 millones de dólares se adoptó en un momento en que Indonesia, por la depreciación de la rupia y por una política de préstamos excesivamente dinámica de los bancos, estaba restringiendo los créditos y cancelando grandes proyectos, con lo que el préstamo a TPN resultaba tanto más extraordinario.[114] De hecho, el Presidente de Indonesia, en su discurso sobre el estado de la nación, anunció que "todos los proyectos que no tengan prioridad en el plano nacional quedarán aplazados indefinidamente, dadas las 'nuevas realidades' con que se enfrenta el país".[115] En consecuencia, según el Ministro de Coordinación para la Economía y las Finanzas, el Gobierno "hizo inventario de los proyectos según su grado de prioridad. Evidentemente, no se suprimirán los proyectos de alta prioridad".[116] Sin embargo, el Ministro de Coordinación, cuando los periodistas le preguntaron si se aplazaría el proyecto relativo al automóvil Timor, respondió que "el adjetivo 'nacional' hace que quede clasificado como proyecto de

---

[113] "Indon Banks May Land in the ER", *Business Times (Singapore)*, 15 de agosto de 1997, página 7 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 166 a 169); véase también "Indonesia Company: Suharto Clan's Business Activities", *EIU Viewswire*, 28 de julio de 1997 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 154 a 157) ("Este año el Gobierno forzó a los banqueros para que concediesen un préstamo de 690 millones de dólares a fin de financiar las instalaciones de montaje [de TPN].") Evidentemente, el Gobierno de Indonesia, aunque había iniciado el programa relativo a los automóviles nacionales, carecía de dinero para sufragarlo. Por consiguiente, era necesario que participasen prestamistas privados. "BRI Not Under Pressure to Support Nat'l Car Programme", *ANTARA - The Indonesian National News Agency*, 13 de junio de 1997 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 136 y 137). Además, los bancos internacionales se habían negado a prestar a TPN. "Bumpy Road Ahead for Motoring Plan", *South China Morning Post*, 8 de junio de 1997, página 7 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 132 a 135).

[114] Como señaló un comentarista acerca de la decisión de otorgar el préstamo de 690 millones de dólares, "La medida parece estar en contradicción con la política del Gobierno de frenar el crecimiento del crédito", "Jakarta Plans New 'National' Car", *Financial Times (London)*, 7 de mayo de 1997, página 4 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 110 y 111).

[115] "Timor Car Project Not to Be Rescheduled in Face of Currency Crunch", *Agence France Presse*, 20 de agosto de 1997 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 170 y 171); véase también "Timor Car Project Won't Be Rescheduled", *Jakarta Post*, 21 de agosto de 1997 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 172 y 173), donde se informó de que:

"El Presidente Soeharto, en el discurso pronunciado con motivo de la fiesta nacional el pasado sábado, pidió a los círculos empresariales que eligiesen cuidadosamente los proyectos que fueran a ejecutarse, habida cuenta del cataclismo monetario con que se enfrentaba actualmente la economía. Soeharto dijo que el Gobierno y las empresas debían examinar sus proyectos de inversión para determinar cuáles debían recibir la máxima prioridad y cuáles debían postergarse."

Véase también "Indonesia: Jakarta Pledges to Cut Big Projects", *Financial Times (USA)* (17 de septiembre de 1997), <http://www.usa.ft.com/hippocampus/v4514e.htm> (documento 15 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 3 y 4).

[116] "Ministers Review Projects Rescheduling", *Business Daily*, 8 de septiembre de 1997 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 174 y 175).

alta prioridad".[117] Esto siguió a una declaración anterior del Ministro de Coordinación en el sentido de que "Todo el mundo ha de apoyar el Programa [de Automóviles Nacionales]".[118]

5.107 Análogamente, se informó de que el Ministro de Industria y Comercio había declarado que el proyecto relativo al automóvil Timor, dado que era un proyecto nacional, no se postergaría a pesar del desplome de la rupia que había llevado al reescalonamiento de otros importantes proyectos.[119] Esto se dijo tras anteriores declaraciones de altos funcionarios gubernamentales en las que se había subrayado la crítica importancia del proyecto concerniente al Kia Timor:

> "El Gobierno, como catalizador, prestará toda la asistencia que se necesite para la construcción, la obtención de licencias u otros aspectos de las actividades del sector."[120]
>
> "Todos tenemos que apoyar el programa para poder terminar el proyecto lo antes posible."[121]
>
> "El Gobierno tiene dinero para gastar. Y, naturalmente, interesa al Gobierno utilizar ese dinero para programas prioritarios, particularmente un programa nacional."[122]

5.108 Algunas fuentes bancarias indicaron que el Banco de Indonesia, el banco central, concedería créditos en efectivo subvencionados de hasta el 70 por ciento de los fondos necesarios para el proyecto relativo al automóvil nacional.[123] Resumiendo la decisión de otorgar el conjunto de préstamos por valor de 690 millones de dólares, un economista dijo que los préstamos eran "un crédito especial que 'parecía estar refrendado por el banco central'". [124] Sin embargo, un editorial de The Jakarta Post es el artículo que mejor reflejó la situación:[125]

---

[117] Id.

[118] "13 Banks Ordered to Finance Timor Car Project", *The Jakarta Post*, 7 de mayo de 1997, página 12 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 112 a 114).

[119] "National Car Programme Not Affected by Currency Crisis", *ANTARA - The Indonesian National News Agency*, 10 de septiembre de 1997 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 176 a 178).

[120] "RI to Finish Car Program by '99'", *The Jakarta Post*, 23 de abril de 1997, página 1 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 105 a 107).

[121] "Government Agencies Urged to Buy Timor Nat'l Car", *ANTARA - The Indonesian National News Agency*, 5 de junio de 1997 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 129 a 131).

[122] "Govt. Offices to Be Obliged to Buy Timor Car", *The Jakarta Post*, 4 de junio de 1997, página 1 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 126 a 128).

[123] "13 Banks Ordered to Finance Timor Car Project", *The Jakarta Post*, 7 de mayo de 1997, página 12 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 112 a 114).

[124] "Analysts Warn About Loans for Timor Car", *The Jakarta Post* , 13 de agosto de 1997 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 163 a 165).

[125] Citado en "Indonesia 'National' Car Stalls", *International Herald Tribune*, 27 de mayo de 1997, página 17 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 123 a 125).

> "Dado el poder del Gobierno, y habida cuenta de la etiqueta "nacional" que se ha puesto al programa relativo al automóvil Timor, esos bancos no tendrán otra posibilidad que conceder los préstamos requeridos, con gran riesgo de que las deudas correspondientes sean incobrables."

5.109 De hecho, los diarios informaron de que el Gobernador del Banco de Indonesia (el banco central de Indonesia) se oponía a que los bancos estatales concediesen un gran préstamo a TPN.[126] No obstante, según ciertas fuentes el Gobernador se vio obligado a aprobar el trato después de una reunión con el Presidente.[127]

5.110 Finalmente, todos los indicios apuntan a que se consideraba que TPN encerraba cierto riesgo de insolvencia y a que la decisión de conceder el conjunto de préstamos por valor de 690 millones de dólares EE.UU. se basaba en consideraciones no comerciales. Según se informó, algunos de los bancos privados que participaban en la operación estaban dispuestos a pasar inmediatamente a pérdidas y ganancias cualquier crédito que otorgasen a TPN.[128] Algunos analistas estimaban que la decisión reflejaba "un doble criterio" y constituía "una infracción de los principios de prudencia por los que se debe regir la banca".[129] Otros analistas fueron más específicos.[130]

> El economista Faisal Basri de la Universidad de Indonesia y el analista del sector del automóvil Suhari Sargo ponían en duda la capacidad [de TPN] para reembolsar las deudas, habida cuenta del modesto objetivo en materia de ventas fijado por la empresa. Antara dijo que Faisal había declarado que "un objetivo de ventas de 40.000 vehículos al año es demasiado pequeño para cubrir gastos". Faisal también dudaba de que los préstamos por valor de 690 millones de dólares EE.UU. fuesen suficientes [para que TPN] desarrollase una industria manufacturera con un contenido nacional mínimo del 60 por ciento, como requerían los poderes públicos. El analista Suhari preveía una carga financiera de al menos 170 millones de dólares EE.UU. al año [para que TPN] simplemente se instalase y atendiese el servicio de las deudas a partir del año 2000. "Esa cantidad será el equivalente a 15.000 automóviles. Eso será muy difícil [para TPN,] porque tendrá que producir y vender 150.000 vehículos al año para lograr un margen de beneficios del 20 por ciento, [...]." Dijo que cada año

---

[126] "Indonesian National Car Marker to Get Loans from State Banks", *Agence France Presse*, 29 de abril de 1997 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 108 y 109); véase también "Minister Says Indonesia to Slash Credit to National Car", *Agence France Presse*, 14 de mayo de 1997 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 119 y 120); "Indonesia Preparing Team to Defend Nat'l Car Policy at WTO", *ANTARA - The Indonesian National News Agency*, 9 de mayo de 1997 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 115 a 118), y "Jakarta Plans New 'National' Car", *Financial Times (London)*, 7 de mayo de 1997, página 4 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 110 y 111).

[127] Id. Véase también "13 Banks Ordered to Finance Timor Car Project", *The Jakarta Post*, 7 de mayo de 1997, página 12 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 112 a 114).

[128] "13 Banks Ordered to Finance Timor Car Project", *The Jakarta Post*, 7 de mayo de 1997, página 12 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 112 a 114).

[129] "Indonesia Tries to Head Off Bank Crisis", *The Nikkei Weekly*, 4 de agosto de 1997, página 20 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 158 a 160).

[130] "Analysts Warn About Loans for Timor Car", *The Jakarta Post*, 13 de agosto de 1997 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 163 a 165).

> se vendían entre 30.000 y 50.000 sedanes, lo que representaba entre el 15 y el 20 por ciento del mercado total de vehículos automóviles del país."

5.111 Por otra parte, el proyecto relativo al Kia Timor estaba tropezando con tantos problemas que el Gobierno de Indonesia finalmente acabó "dando entrada a dos destacados fabricantes nacionales de automóviles", PT Astra International y PT Indomobil".[131] Se confío a Indomobil el montaje de los Timor Kia Sephias, y el Gobierno pidió a Astra que participase supervisando la construcción de las instalaciones de montaje y la distribución de los automóviles en todo el país.[132]

5.112 Para complicar las cosas y para hacer aún más cuestionable la decisión de conceder el conjunto de préstamos, tal decisión se adoptó a pesar de que el socio de TPN, Kia, estaba en una situación financiera sumamente peligrosa. Kia estaba obligada a aportar 400 millones de dólares EE.UU. para construir las instalaciones de montaje.[133] El 15 de julio de 1997, los banqueros que estaban preocupados por la deuda de la empresa de casi 11.000 millones de dólares EE.UU. colocaron al Grupo Kia bajo el control de un comité de protección contra el riesgo de quiebra.[134] El 22 de julio de 1997, los bancos de Corea del Sur se negaron a aportar todos los fondos solicitados por el Grupo Kia y exigieron que los directivos de Kia cediesen el control de la gestión.[135] Posteriormente, el 22 de septiembre de 1997, las principales unidades del Grupo Kia, incluyendo Kia Motors, pidieron una protección especial de los tribunales "como última tentativa de impedir que se desmantelase el octavo mayor conglomerado de Corea del Sur y que los bancos acreedores expulsasen a su personal directivo".[136]

5.113 Finalmente, en octubre de 1997 y en vista del descenso de un 32 por ciento de la rupia producido desde agosto de 1997, Indonesia pidió ayuda al Fondo Monetario Internacional y al Banco

---

[131] "Astra, Indomobil Roped in to Speed Up Timor Car Projet", *Business Times (Singapore)*, 16 de mayo de 1997, página 1 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 121 y 122). Cierta fuente declaró que los planes de fabricación de TPN estaban "actualmente desorganizados". Id.

[132] Id. La decisión de Astra de "ayudar" no fue una sorpresa para algunos observadores, porque la propiedad del 9,3 por ciento de Astra corresponde al Grupo Nusamba, sociedad de inversión controlada por tres fundaciones controladas a su vez por el Presidente. Id.

[133] "A Furious Flap Over Favoritism", *Business Week*, 8 de julio de 1996, página 14 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 92 a 95).

[134] "S. Korea Bankruptcy Panel Takes Control of Kia", *Los Angeles Times*, 16 de julio de 1997 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 146 a 148); véase también "South Korea: Emergency Loans Give Breathing Space to Carmaker Kia", *Financial Times (London)*, 16 de julio de 1997 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 149 y 150), y "Koreans Place Kia Motors Under Bankruptcy Shield", *New York Times*, 16 de julio de 1997 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 151 a 153).

[135] "South Korea: Banks Refuse Full Funding of Kia Rescue", *Financial Times*, 23 de julio de 1997, <http://www.usa.ft.com/hippocampus/7f12a.htm> (documento 15 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 1 y 2).

[136] "Kia: Debt-Hit Motor Group Seeks Court Protection", *Financial Times (USA)* (23 de septiembre de 1997), <http://www.usa.ft.com/hippocampus/v47d5a.htm> (documento 15 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 5).

Mundial.[137] Sin embargo, pese a esta crisis y no obstante los llamamientos en favor de la introducción de nuevas reducciones presupuestarias, los diarios informaron de que "el Gobierno ha descartado la introducción de recortes en el controvertido Programa de Automóviles Nacionales [...]."[138]

b) Los incentivos arancelarios y fiscales y el préstamo de 690 millones de dólares concedido siguiendo instrucciones de los poderes públicos son incompatibles con el párrafo 4 del artículo III

5.114 El párrafo 4 del artículo III dispone lo siguiente:

> "Los productos del territorio de toda parte contratante importados en el territorio de cualquier otra parte contratante no deberán recibir un trato menos favorable que el concedido a los productos similares de origen nacional, en lo concerniente a cualquier ley, reglamento o prescripción que afecte a la venta, la oferta para la venta, la compra, el transporte, la distribución y el uso de estos productos en el mercado interior. Las disposiciones de este párrafo no impedirán la aplicación de tarifas diferentes en los transportes interiores, basadas exclusivamente en la utilización económica de los medios de transporte y no en el origen del producto."

5.115 Los incentivos arancelarios y fiscales concedidos por Indonesia para las piezas y componentes de automóviles y el otorgamiento del préstamo de 690 millones de dólares son abiertamente discriminatorios y constituyen una clara infracción de lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. Primero, cada uno de ellos constituye un reglamento o prescripción que "afecta" a la venta, la compra, el transporte y la distribución de piezas y componentes importados y nacionales para automóviles. Segundo, las piezas y componentes importados para automóviles son "similares" a las piezas y componentes nacionales para automóviles. Tercero, los incentivos arancelarios y fiscales y el préstamo de 690 millones de dólares discriminan contra las piezas y componentes importados para automóviles.

1) Los incentivos arancelarios y fiscales y el préstamo de 690 millones de dólares concedido siguiendo instrucciones de los poderes públicos son reglamentos o prescripciones que afectan a la venta, etc., de piezas y componentes para automóviles en el mercado interior

5.116 Los incentivos arancelarios y fiscales de Indonesia son reglamentos o prescripciones que afectan a la venta, la oferta para la venta, la compra, la distribución o el uso de piezas y componentes para automóviles en el mercado interior de Indonesia. Las empresas que fabrican o montan automóviles (o piezas para automóviles) pagan menos derechos por los conjuntos (o subconjuntos) importados si el automóvil acabado (o la pieza acabada) cumple los objetivos en materia de contenido nacional establecidos por el Gobierno. En consecuencia, las diversas medidas tomadas por Indonesia establecen claramente un incentivo para que las empresas de fabricación o de montaje compren piezas o componentes nacionales en vez de piezas o componentes importados.

---

[137] "Indonesia: IMF Urged to Back Rescue", *Financial Times (USA)* (13 de octubre de 1997), <http://www.usa.ft.com/hippocampus/v50cd6.htm> (documento 15 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 8 y 9).

[138] "Indonesia: Fund Managers Urge Government to Cut Budget Deep", *Financial Times (USA)* (11 de octubre de 1997), <http://www.usa.ft.com/hippocampus/v5074c.htm> (documento 15 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 6 y 7).

5.117 Además, aunque "la determinación con respecto a si ha habido o no una infracción del párrafo 4 del artículo III *no* exige que se considere separadamente si una medida 'prote[ge] la producción nacional'"[139], vale la pena recordar que Indonesia no ha ocultado que las diversas medidas adoptadas tienen por finalidad proteger la industria nacional de las piezas para automóviles. En el preámbulo del Decreto Nº 114/1993, en el que se establecen los porcentajes mínimos de contenido nacional para el Programa de 1993, se declara que la medida tiene por objeto "apoyar y alentar el desarrollo de la industria del automóvil y/o de la industria de los componentes [...]". Análogamente, en la Aclaración del Reglamento Nº 20/1996, por el que se establecieron los incentivos relacionados con el impuesto de lujo, se señala que el Reglamento tenía por finalidad "acelerar el establecimiento de la industria nacional del automóvil utilizando componentes nacionales [...]". La Aclaración del Reglamento Nº 36/1996 tiene el mismo objeto. Últimamente, en sus notificaciones al Comité SMC, Indonesia declaró que el objetivo tanto del Programa de 1993 como del Programa de Automóviles Nacionales era "fomentar el mayor uso de componentes de fabricación nacional".[140]

5.118 En el informe del Grupo Especial que examinó el asunto CEE - Reglamento relativo a la importación de piezas y componentes, el Grupo Especial reconoció que las obligaciones que una empresa acepta voluntariamente para obtener una ventaja del gobierno constituyen, pese a ello, "prescripciones"[141]

> "El Grupo Especial observó que el párrafo 4 del artículo III hace referencia a "cualquier ley, reglamento o prescripción que afecte a la venta, la oferta para la venta, la compra, el transporte, la distribución y el uso". El Grupo Especial consideró que la amplitud de la formulación del pasaje "*cualquier* ley, reglamento o prescripción que *afecte*" [...] a la venta, etc., de productos importados indica que no sólo las obligaciones que una empresa tiene que cumplir según la ley, [...] sino también aquellas que una empresa acepta voluntariamente con objeto de obtener una ventaja del gobierno constituyen "prescripciones" en el sentido de la citada disposición."

5.119 Las empresas indonesias que producen o montan automóviles (o piezas para automóviles), si quieren beneficiarse de los incentivos arancelarios y fiscales ofrecidos por los poderes públicos, han de alcanzar los objetivos en materia de contenido nacional establecidos en las medidas pertinentes. Esos objetivos constituyen prescripciones -o reglamentos- en el sentido del párrafo 4 del artículo III.

5.120 Esos incentivos arancelarios y fiscales también "afectan" manifiestamente a la venta de piezas y componentes para automóviles, porque dan un claro aliciente a las empresas indonesias de producción o de montaje para incrementar sus compras de piezas fabricadas en Indonesia. Por ejemplo, toda empresa que produzca o monte automóviles puede obtener una exención total de los aranceles aplicables a las piezas importadas y del impuesto de lujo sobre los automóviles acabados si el contenido nacional del vehículo excede del 60 por ciento. En el caso de los productores de un "automóvil nacional", tal como el Kia Timor, el objetivo es aún más bajo: el 20 por ciento de contenido nacional en el primer año. Esos incentivos afectan directamente (y ello es su finalidad

---

[139] Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos, informe del Órgano de Apelación, WT/DS27/AB/R, adoptado el 25 de septiembre de 1997, párrafo 216 (las cursivas están en el original).

[140] G/SCM/N/16/IDN (13 de enero de 1997), páginas 2 y 3.

[141] CEE - Reglamento relativo a la importación de piezas y componentes, L/6657, informe adoptado el 16 de mayo de 1990, IBDD 37S/147, 218, párrafo 5.21 (las cursivas están en el original). Véase también Canadá - Aplicación de la Ley sobre el examen de la inversión extranjera, L/5504, informe adoptado el 7 de febrero de 1984, IBDD 30S/151, 171, párrafo 5.4.

declarada) a las condiciones de competencia en que se venden las piezas y componentes para automóviles a las empresas de producción o de montaje. Por consiguiente, esos incentivos "afectan" a la venta de piezas y componentes para automóviles en Indonesia.[142]

5.121 En cuanto al préstamo de 690 millones de dólares concedido a TPN, su naturaleza no es diferente de la de las facilidades especiales de crédito que fueron condenadas por el grupo especial que estudió el asunto Italia - Maquinaria agrícola. TPN recibió el préstamo otorgado siguiendo instrucciones de los poderes públicos por su condición de participante en la operación conjunta Kia Timor de producción de un "automóvil nacional". Kia Timor alcanzó esa condición por haberse comprometido a cumplir las prescripciones en materia de contenido nacional del Decreto Nº 31/1996. En consecuencia, el préstamo, al igual que los incentivos arancelarios y fiscales, modifica negativamente las condiciones de la competencia entre las piezas y componentes nacionales para automóviles y las piezas y componentes importados en el mercado indonesio.

2) Las piezas y componentes nacionales para automóviles y las piezas y componentes importados para automóviles son "productos similares"

5.122 Aunque, evidentemente, un automóvil acabado está constituido por centenares, si no millares, de piezas diferentes, para los efectos del párrafo 4 del artículo III las piezas y componentes importados para automóviles son "similares" a las piezas y componentes producidos en Indonesia para automóviles. Los productos nacionales y los productos importados tienen las mismas características físicas y los mismos usos comerciales. Así, aunque un embrague y un amortiguador pueden diferir entre sí, un embrague nacional y un embrague importado son "similares", al igual que un amortiguador nacional y un amortiguador importado son "similares". Ahora bien, en Indonesia las autoridades discriminan contra los embragues y los amortiguadores importados, al dar incentivos que favorecen la compra y la utilización de sus equivalentes nacionales.

3) Los incentivos arancelarios y fiscales dados por Indonesia y el préstamo de 690 millones de dólares concedido a TPN siguiendo instrucciones de los poderes públicos otorgan un trato menos favorable a las piezas y componentes importados para automóviles

5.123 Indonesia impone unos derechos de importación regresivos a las piezas y componentes importados para automóviles, en función del contenido nacional del automóvil acabado o de la pieza acabada. Análogamente, Indonesia exime del impuesto de lujo las ventas de automóviles si el contenido nacional del vehículo excede del 60 por ciento. Finalmente, las autoridades de Indonesia dieron instrucciones a un consorcio de bancos para que concediesen facilidades especiales de crédito, en forma de un préstamo de 690 millones de dólares, a TPN a fin de que la operación conjunta en la que es principal socio, Kia Timor, produjese un "automóvil nacional" que alcanzase los objetivos en materia de contenido nacional. Cada una de esas medidas da un trato manifiestamente menos favorable a las piezas y componentes importados para automóviles que a las piezas y componentes de producción nacional, y cada una de esas medidas está concebida para colocar a los productos importados en situación de desventaja desde el punto de vista de la competencia, al dar a las empresas

[142] Véase el informe sobre el asunto Italia - Maquinaria agrícola, L/833 IBDD 7S/64, 67, párrafo 12, adoptado el 23 de octubre de 1958, ("[...] el texto del apartado 4 [...] se refiere a las leyes, reglamentos y prescripciones que *afectan* a la venta, la compra, etc. de los productos en el mercado interior y no a las leyes, reglamentos y prescripciones que rijan las condiciones de venta o de compra. A juicio del Comité, la elección de las palabras "que afecte" implicaría que la intención del legislador era [...] que las disposiciones del apartado 4 se refieran no sólo a las leyes y reglamentos que rigen directamente las condiciones de venta o de compra, sino, además, a todos los que puedan alterar en el mercado interior las condiciones de la competencia entre el producto de origen nacional y el producto de importación." (Las cursivas están en el original)).

indonesias que producen o montan automóviles o piezas para automóviles un incentivo para que utilicen piezas o componentes producidos en Indonesia. De hecho, Indonesia no ha ocultado que la finalidad expresa de ese trato discriminatorio es fomentar la utilización de piezas producidas en Indonesia. Las medidas discriminatorias de Indonesia constituyen exactamente el tipo de medidas reglamentarias proteccionistas que están condenadas por el párrafo 4 del artículo III.

c) Los incentivos arancelarios y fiscales discriminatorios de Indonesia y el préstamo de 690 millones de dólares concedido siguiendo instrucciones de los poderes públicos no constituyen una subvención directa a los productores nacionales en el sentido del apartado b) del párrafo 8 del artículo III

5.124 Los incentivos arancelarios y fiscales discriminatorios de Indonesia y el préstamo de 690 millones de dólares concedido siguiendo instrucciones de los poderes públicos no constituyen "el pago de subvenciones exclusivamente a los productores nacionales" en el sentido del apartado b) del párrafo 8 del artículo III, porque los productores nacionales de piezas o conjuntos de piezas para automóviles no reciben subvenciones. En el caso de los incentivos arancelarios que favorecen la utilización de conjuntos de piezas nacionales para automóviles, las subvenciones van, en forma de reducción o exoneración de los derechos de importación aplicables a los conjuntos de piezas importados para automóviles, a las empresas nacionales que producen o montan automóviles.[143] En el caso de los incentivos arancelarios que favorecen la utilización de piezas nacionales para automóviles, las subvenciones van, en forma de reducción o exoneración de los derechos de importación aplicables a las piezas importadas, a las empresas nacionales que producen o montan conjuntos de piezas para automóviles. En el caso de los incentivos fiscales que favorecen la utilización de conjuntos de piezas nacionales para automóviles, las subvenciones van, en forma de exoneración del impuesto de lujo, a las empresas nacionales que producen o montan automóviles.[144] Finalmente, en el caso del préstamo de 690 millones de dólares concedidos siguiendo instrucciones de los poderes públicos, TPN recibió el préstamo como productor del "automóvil nacional" y como usuario de piezas.[145] Estas medidas discriminatorias, como tales, no constituyen pagos hechos exclusivamente a los productores indonesios de piezas o conjuntos de piezas para automóviles; antes bien, modifican las condiciones de la competencia entre los productos nacionales y los productos importados, en contravención de lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo III.

5.125 El apartado b) del párrafo 8 del artículo III estatuye lo siguiente:

> "Las disposiciones de este artículo no impedirán el pago de subvenciones exclusivamente a los productores nacionales, incluidos los pagos a los productores nacionales con cargo a fondos procedentes de impuestos o cargas interiores aplicados

[143] En el caso del Decreto Presidencial Nº 42/1996, la subvención adoptó la forma de una exoneración de los derechos arancelarios del 200 por ciento aplicables a las importaciones de sedanes Kia Sephia completamente montados.

[144] Con arreglo al Reglamento Nº 36/1996, no hay ninguna gradación en función del porcentaje de contenido nacional. Si el contenido nacional excede del 60 por ciento, el vehículo está exento del impuesto de lujo. Si no, el vehículo está sujeto al impuesto de lujo, al tipo aplicable según la clase de vehículo. En el caso de los "automóviles nacionales", el porcentaje de contenido nacional aplicable varía según el año.

[145] A riesgo de incurrir en repeticiones, hay que señalar que TPN recibió el préstamo otorgado siguiendo instrucciones de los poderes públicos por su condición de participante en la operación conjunta Kia Timor para producir el "automóvil nacional". La condición de Kia Timor, a su vez, se basaba en su obligación de alcanzar unas metas específicas en materia de contenido nacional establecidas en el Decreto Nº 31/1996.

de conformidad con las disposiciones de este artículo y las subvenciones en forma de compra de productos nacionales por los poderes públicos o por su cuenta."

5.126 Una serie de informes de grupos especiales del GATT de 1947 han interpretado el apartado b) del párrafo 8 del artículo III muy estrictamente, en el sentido de que las únicas subvenciones excluidas de las obligaciones en materia de trato nacional impuestas por el artículo III son las subvenciones pagadas exclusivamente a los productores nacionales. Así, por ejemplo, se ha constatado que no cumplen los requisitos del apartado b) del párrafo 8 del artículo III las facilidades de crédito concedidas a los compradores [146] y no a los productores, y las primas cuyos beneficios pueden ser retenidos parcialmente por los elaboradores.[147]

5.127 De particular importancia es el informe del Comité de Conciliación que examinó el asunto Italia - Maquinaria agrícola. En ese asunto, el Gobierno italiano concedió facilidades especiales de crédito a los compradores de maquinaria agrícola italiana. Al constatar que esas facilidades infringían el párrafo 4 del artículo III y no estaban excluidas por lo dispuesto en el apartado b) del párrafo 8 del artículo III, el Comité de Conciliación "se manifestó de acuerdo [...] en estimar que [...] las disposiciones del párrafo b) del apartado 8 no podrían aplicarse en el caso de que se trata, puesto que las facilidades de crédito previstas por la ley se conceden a los compradores de maquinaria agrícola y no pueden ser consideradas como subvenciones abonadas a los productores de esta clase de maquinaria".[148] Con respecto a las subvenciones indonesias que están en litigio aquí, se conceden a los compradores de piezas (o, en algunos casos, de componentes) para automóviles y no pueden considerarse como subvenciones otorgadas a los productores de piezas (o de componentes) para automóviles.

D. Respuesta general de Indonesia a las reclamaciones basadas en el artículo III del GATT de 1994 - Prevalece el Acuerdo SMC

5.128 **Indonesia** da una respuesta general a todas las reclamaciones formuladas por los demandantes, incluidas las reclamaciones basadas en el artículo III, argumentando que el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias ("Acuerdo SMC") es la *lex specialis* y prevalece para el examen de los programas de subvenciones de 1993 y 1996, que Indonesia, como país en desarrollo, está autorizado a mantener. Además, **Indonesia** responde específicamente a las reclamaciones basadas en el párrafo 4 del artículo III en relación con las medidas arancelarias, argumentando que éstas son medidas en la frontera y medidas voluntarias y que, por consiguiente, no se rigen por el artículo III. (Véase la sección V.F.1.) **Indonesia** también responde específicamente a todas las reclamaciones (incluidas las reclamaciones basadas en el artículo III) formuladas con respecto a las medidas de junio de 1996 argumentando que esas medidas han expirado. (Véase la sección X.A.) Seguidamente se transcriben las respuestas generales de **Indonesia** a las reclamaciones basadas en el artículo III.

[146] Italia - Maquinaria agrícola, L/833, informe adoptado el 23 de octubre de 1958, IBDD 7S/64, 68, párrafo 16.

[147] CEE - Primas y subvenciones abonadas a los elaboradores y a los productores de semillas oleaginosas y proteínas conexas destinadas a la alimentación animal, L/6627, informe adoptado el 25 de enero de 1990, IBDD 37S/93, párrafo 137.

[148] IBDD 7S/64, 68, párrafo 14.

1. El Acuerdo SMC es la *lex specialis* para el examen de los programas de subvenciones de 1993 y 1996, programas que Indonesia, como país en desarrollo, está autorizado a mantener

5.129 Las disposiciones del Acuerdo SMC prevalecen con respecto a las del Acuerdo General en esta diferencia porque se refieren más específicamente a las subvenciones. Sinclair[149] describe la *lex specialis* como "la idea de que una norma específica de derecho internacional convencional puede prevalecer con respecto a una norma más general".[150] La *lex specialis* está "ampliamente apoyada en la doctrina"[151] y se remonta a Grocio.[152] "Entre los acuerdos que estén en pie de igualdad desde el punto de vista de las cualidades mencionadas, se debe dar prioridad al que sea más específico y se aproxime más a la cuestión de que se trate: en efecto, las disposiciones especiales suelen ser más eficaces que las disposiciones generales."[153] Además, los grupos especiales del GATT han reconocido la *lex specialis* . Por ejemplo, el Grupo Especial que estudió el asunto CEE- Restricciones a las importaciones de manzanas de mesa - Reclamación de Chile examinó las medidas restrictivas en litigio en el contexto del artículo XIII y no del artículo I porque constató que el artículo XIII era *lex specialis*.[154]

5.130 Los programas de subvenciones de 1993 y 1996 quedan fuera del ámbito de aplicación de las disposiciones del Acuerdo General. El principio *generalia specialibus*, que guarda relación con la *lex specialis*, "significa no sólo que las disposiciones generales no derogan las disposiciones especiales, sino también, o tal vez como formulación alternativa, que una cuestión regulada por una disposición especial, que la trate como tal, queda por ese hecho fuera del ámbito de aplicación de una disposición general que regule la categoría de asuntos en la que esté comprendida la cuestión de que se trate y que, por consiguiente, podría si no regularla como cuestión incluida en esa categoría".[155]

5.131 Como el Acuerdo SMC regula las subvenciones de manera mucho más específica que el Acuerdo General, constituye *lex specialis* para esta diferencia.

5.132 Los reclamantes tratan de ocultar su incapacidad de probar que los dos programas indonesios todavía en vigor (el Programa de incentivos de 1993 y el Programa de Automóviles Nacionales de febrero de 1996) están lesionando sus intereses. Los reclamantes intentan hacerlo, sin éxito,

---

[149] Sir Ian Sinclair, K.C.M.Q., Q.C., Bencher of the Middle Temple, Miembro de la Comisión de Derecho Internacional, Miembro Asociado del Instituto de Derecho Internacional, ocasionalmente asesor jurídico del Ministerio de Asuntos Exteriores y del Commonwealth.

[150] Ian Sinclair, The Vienna Convention on the Law of Treaties 96 (segunda edición, 1984).

[151] Ian Sinclair, The Vienna Convention on the Law of Treaties 96 (segunda edición, 1984) (citando el Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1976-II), 120.

[152] Wilfred Jenks, The Conflict of Law-Making Treaties, 1953 Brit. Y.B. Int'l L. 446.

[153] Libro II, capítulo XVI, sección xxix 1): traducción de Kelsey en la edición *Classics of International Law*, volumen ii (1929) 428, citado en Wilfred Jenks, The Conflict of Law-Making Treaties, 1953 Brit. Y.B. Int'l L. 446.

[154] CEE - Restricciones a las importaciones de manzanas de mesa - Reclamación de Chile (22 de junio de 1989), IBDD 36S/104, 150, párrafo 12.28

[155] Gerald Fitzmaurice, The Law and Procedure on the International Court of Justice 1951-4: Treaty Interpretation and Other Treaty Points, 1957 Brit. Y.B. Int'l L. 236 (se ha añadido el segundo subrayado). Sir Gerald Fitzmaurice, K.C.M.Q., Q.C., fue asesor jurídico del Ministerio de Relaciones Exteriores.

afirmando que esos programas son incompatibles con el artículo III del GATT de 1994 (así como con el artículo I del GATT de 1994 y con el artículo 2 y la lista ilustrativa del Acuerdo sobre las MIC).[156] Ahora bien, sus tentativas fracasan. Ambos programas son medidas consistentes en subvenciones, por lo que el Acuerdo SMC (así como el artículo XVI del GATT) es la *lex specialis*. A diferencia de otros muchos Acuerdos de la OMC, el Acuerdo SMC da un trato especial y diferenciado sustancial a los países en desarrollo como Indonesia. Los programas de subvenciones de 1993 y de febrero de 1996 son plenamente conformes a las obligaciones que incumben a Indonesia, como país en desarrollo, con arreglo al Acuerdo SMC. En consecuencia, el Grupo Especial debe rechazar las tres reclamaciones.

a) <u>El Programa de Incentivos de 1993 ofrece exoneraciones o reducciones de los derechos de importación y del impuesto de lujo a todas las empresas del sector del automóvil</u>

5.133 En junio de 1993, el Gobierno reconoció que no tenía éxito la política que estaba siguiendo de tratar de que las empresas que producían o montaban automóviles y componentes, subcomponentes y piezas para automóviles fabricasen sus productos en Indonesia. En consecuencia, el Gobierno adoptó una nueva política, el Programa de Incentivos de 1993. Con arreglo al Programa, las empresas de fabricación o de montaje tienen libertad para obtener sus insumos donde deseen (en Indonesia o en el extranjero). No obstante, el Gobierno concede exoneraciones o reducciones de los derechos de importación y del impuesto de lujo a las empresas que opten por obtener en Indonesia determinados porcentajes de las piezas y componentes que necesiten.

5.134 El Decreto Nº 114/M/SK/6/1993, de 9 de junio de 1993, del Ministerio de Industria concedió incentivos, en forma de exoneraciones o reducciones de los derechos de importación a las empresas de producción o de montaje de componentes para automóviles que compren piezas y componentes indonesios.[157] Desde el 21 de enero de 1997 y conforme al Decreto Nº 36/KMK.01/1997 del Ministerio de Hacienda, los derechos de importación aplicables a los principales componentes han estado comprendidos entre el 65 por ciento en el caso de las empresas de producción o de montaje que obtienen en el país menos del 20 por ciento de las piezas y componentes que necesitan y el cero por ciento en el caso de las empresas que obtienen en el país más del 60 por ciento de esas piezas y componentes.[158] En cuanto a los subcomponentes y a las partes, los derechos están comprendidos entre el 25 por ciento en el caso de las empresas que obtienen en el país menos del 20 por ciento de sus insumos y el cero por ciento en el caso de las empresas que obtienen en el país más del 40 por ciento de los insumos.

5.135 Actualmente, conforme al Decreto Nº 272/KMK.04/1995, de 28 de junio de 1995, del Ministerio de Hacienda, el tipo del impuesto de lujo es del 20 por ciento en el caso de los sedanes de producción nacional que tengan como máximo 1.600 cm^3 y un contenido nacional de más del 60 por ciento, y del 35 por ciento en el caso de los demás sedanes.[159]

---

[156] Como se analizará más adelante, el tercer programa indonesio objeto de la reclamación, establecido por los decretos y reglamentos de junio de 1996, ya no está en vigor. De acuerdo con sus términos, expiró el 30 de junio de 1997 y no ha sido renovado (ni lo será).

[157] Véase el documento 8 presentado como prueba por Indonesia. La lista de los incentivos otorgados se ha modificado varias veces desde 1993.

[158] Véase el documento 9 presentado como prueba por Indonesia.

[159] Véase el documento 10 presentado como prueba por Indonesia.

b) El Programa de Automóviles Nacionales de febrero de 1996 concede exoneraciones de los derechos de importación y del impuesto de lujo a los productores de un automóvil nacional

5.136 Por la Instrucción Presidencial Nº 2/1996, de 19 de febrero de 1996, se estable el Programa de Automóviles Nacionales y se dan instrucciones al Ministerio de Hacienda para que exima de derechos de importación, en lo que se refiere a las piezas y componentes importados, y del impuesto de lujo a las empresas designadas como productoras de un automóvil nacional.[160] La exoneración de los derechos de importación se ha puesto en práctica por el artículo 4 del Decreto Nº 36/KMK.01/1997, de 21 de enero de 1997, del Ministerio de Hacienda, y la exoneración del impuesto de lujo se ha puesto en práctica por el Reglamento Nº 36/1996, de 4 de junio de 1996.[161]

5.137 Por la Decisión Nº 02/SK/1996, de 5 de marzo de 1996, del Ministro de Estado para la Movilización de Fondos de Inversión se designó a la empresa Timor Putra Nasional (TPN) para que produjera un automóvil nacional.[162] En virtud del Decreto Nº 31/MPP/SK/2/1996, de 19 de febrero de 1996, del Ministerio de Industria y Comercio, la exoneración de los derechos de importación y del impuesto de lujo a TPN está supeditada a, entre otras cosas, la obtención en el país de al menos el 20 por ciento de las piezas y componentes del automóvil nacional al final del primer año, de al menos el 40 por ciento al final del segundo año y de al menos el 60 por ciento al final del tercer año. El Programa termina de hecho en el tercer año.[163]

c) La concesión, por el Gobierno, de exoneraciones y reducciones de los derechos de importación y del impuesto de lujo a ciertas empresas de producción o de montaje de automóviles y de piezas para automóviles constituye una subvención

5.138 En los artículos 1 y 2 del Acuerdo SMC se definen las subvenciones específicas. En la parte pertinente, esos artículos disponen que "se considerará que existe subvención [...] cuando haya una contribución financiera de un gobierno", es decir:

- "cuando se condonen o no se recauden ingresos públicos que en otro caso se percibirían" (punto ii) del inciso 1) del apartado a) del párrafo 1 del artículo 1; y

- se confiera así una ventaja que sea "específica para una empresa o rama de producción o un grupo de empresas o ramas de producción" (párrafo 1 del artículo 2).

5.139 Con arreglo al Programa de Incentivos de 1993, el Gobierno, al conceder una exoneración o reducción del tipo de los derechos de importación aplicables a las piezas y componentes para automóviles, condona o no recauda ingresos públicos que en otro caso se percibirían. Así pues, existe la necesaria contribución financiera del Gobierno. Como se analiza en el subsección siguiente, la subvención está comprendida en las disposiciones del artículo 3 del Acuerdo SMC. Así pues, en

[160] Véase el documento 1 presentado como prueba por Indonesia.

[161] Véanse los documentos 9 y 3, respectivamente, presentados como prueba por Indonesia.

[162] Véase el documento 5 presentado como prueba por Indonesia.

[163] Véase el documento 2 presentado como prueba por Indonesia.

virtud de lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 2 de ese Acuerdo, existe la especificidad necesaria.[164]

5.140 Lo mismo cabe decir del Programa de Automóviles Nacionales de febrero de 1996. En virtud de ese Programa se exime a las empresas designadas por el Gobierno como productoras de un automóvil nacional del pago, bien de los derechos de importación aplicables a las piezas y componentes para automóviles, bien del impuesto de lujo. Por consiguiente, el Gobierno condona o no recauda ingresos públicos que en otro caso se percibirían de determinadas empresas.

5.141 Como es indiscutible que ambos programas conceden subvenciones, el Acuerdo SMC es la *lex specialis* y la conformidad de los programas con la OMC se debe valorar sólo con arreglo a las disposiciones de ese Acuerdo.

d) El párrafo 3 del artículo 27 del Acuerdo SMC permite que Indonesia, como país en desarrollo, mantenga las subvenciones concedidas con arreglo a los programas de 1993 y de febrero de 1996

5.142 El derecho a las subvenciones otorgadas con arreglo a los programas de 1993 y de febrero de 1996 y el importe de la subvención concedida a cada beneficiario dependen del porcentaje de piezas y componentes de producción local que formen parte de un modelo de automóvil determinado o de un componente para automóviles determinado. Por consiguiente, desde el punto de vista técnico esas subvenciones están comprendidas en el ámbito de aplicación del apartado b) del párrafo 1 del artículo 3, como "subvenciones supeditadas al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados, como condición única o entre otras varias condiciones".

5.143 Indonesia es un país en desarrollo. Por consiguiente, Indonesia está comprendida en el ámbito de aplicación del párrafo 3 del artículo 27 del Acuerdo SMC, que dispone que "La prohibición establecida en el párrafo 1 b) del artículo 3 no será aplicable a los países en desarrollo Miembros por un período de cinco años [...] a partir de la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC", es decir, hasta el 1º de enero de 2000. En vez de ello, se aplican las disposiciones de los artículos 5 a 7 relativas a las "subvenciones recurribles". (Véase la sección VIII.B.2 c).) Ningún reclamante ha demostrado, como requiere el artículo 6, con pruebas positivas que las subvenciones indonesias para los automóviles causen un "perjuicio grave" a sus intereses. (Véase la sección VII.B.) En consecuencia, el Grupo Especial debe: 1) resolver que la subvenciones concedidas por Indonesia con arreglo a los programas de 1993 y de febrero de 1996 son compatibles con las obligaciones que impone a Indonesia el Acuerdo SMC, y 2) como el Acuerdo SMC es la *lex specialis*, rechazar las tres reclamaciones.

e) La introducción del programa de subvenciones de febrero de 1996 no era incompatible con las obligaciones que impone a Indonesia el Acuerdo SMC

5.144 **Indonesia** afirma además que el establecimiento por Indonesia del programa de febrero de 1996 era compatible con las obligaciones que le imponen el párrafo 3 del artículo 27 y el párrafo 2 del artículo 28 del Acuerdo SMC. Los argumentos pertinentes se exponen en detalle en la

[164] El Gobierno de los Estados Unidos ha reconocido oficialmente que el Programa de 1993 es un programa de subvenciones. En su informe de abril de 1997 titulado Indonesia's Automotive Market Summary, el Departamento de Comercio de los Estados Unidos declaró que "esta política [el Programa de Automóviles Nacionales de 1996] representa un aumento neto del importe de la subvención pagada con arreglo al sistema". (Se ha añadido el subrayado.) Véase el documento 11 presentado como prueba por Indonesia.

sección VIII.C, en la que figuran la reclamación formulada por los **Estados Unidos** con arreglo al artículo 28 del Acuerdo SMC y las respuestas de **Indonesia** a esa reclamación.

2. Las subvenciones de Indonesia a la industria del automóvil relacionadas con el impuesto de lujo están regidas por las disciplinas del Acuerdo sobre Subvenciones y no por el artículo III del GATT de 1994

5.145 Esta es la primera diferencia en la que se aborda la relación entre en el Acuerdo de la OMC sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias y el artículo III del Acuerdo General.[165] Con anterioridad a la entrada en vigor de los Acuerdos de la OMC, no existía ninguna definición legal internacional de la subvención. No había ninguna estructura global de medidas aplicables a las subvenciones. Las disciplinas relativas a las subvenciones se aplicaban sólo a un pequeño número de Partes Contratantes del GATT y no existía ningún acuerdo de la OMC que rigiera la relación entre los diferentes acuerdos sustantivos. Por lo tanto, no había fundamento para alegar que el Código de Subvenciones de la Ronda de Tokio era una *lex specialis* en casos como el que se plantea en la presente diferencia. Todo esto cambió con la entrada en vigor de la OMC. Las subvenciones se rigen por el Acuerdo SMC, a cuyas disciplinas están sujetas, y no por el artículo III del Acuerdo General.

a) Tanto el Programa de Incentivos de 1993 como el Programa de Automóviles Nacionales de febrero de 1996 subvencionan a determinados fabricantes de vehículos automóviles mediante la concesión de una reducción del impuesto de lujo

5.146 El tipo del impuesto de lujo aplicable a los sedanes (vehículos de pasajeros) es del 35 por ciento.[166] El Decreto Nº 272 aplica el Programa de Incentivos de 1993. El párrafo 1 del artículo 2 establece un tipo subvencionado del impuesto de lujo, del 20 por ciento, aplicable a los sedanes producidos en el país que tengan una cilindrada inferior a 1.600 cm^3 y un contenido nacional superior al 60 por ciento. Además, el Gobierno condona un 15 por ciento del impuesto de lujo del 35 por ciento aplicado generalmente a las empresas productoras de vehículos automóviles que cumplen estos criterios. Por consiguiente, la medida es una subvención específica en el sentido del apartado a) 1) ii) del párrafo 1 del artículo 1 y el artículo 2 del Acuerdo sobre Subvenciones.

5.147 Con respecto a los productores de un automóvil nacional, la Instrucción Presidencial Nº 2/1996 (19 de febrero de 1996)[167] y sus reglamentos y decretos de aplicación establecen el "pago por el Estado" del impuesto de lujo del 35 por ciento. Por lo tanto, el programa de febrero de 1996 también otorga una subvención en el sentido del apartado a) 1) ii) del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones, y esta subvención es específica en el sentido del artículo 2.[168]

---

[165] El Canadá no alegó que sus tarifas postales "financiadas" para ciertas publicaciones periódicas constituyeran una subvención en los términos del Acuerdo sobre Subvenciones ni que estuvieran sometidas a sus disciplinas. Esta es una distinción fundamental entre la presente diferencia y el caso Canadá - Determinadas medidas que afectan a las publicaciones, WT/DS31/R (14 de marzo de 1997).

[166] Véase el Decreto del Ministro de Hacienda Nº 272/KMK.04/1995 (28 de junio de 1995) en el documento adjunto 10.

[167] Véase el documento adjunto 1.

[168] Los Estados Unidos alegan asimismo que el préstamo de agosto de 1997 es incompatible con el apartado 4 del artículo III del Acuerdo General. No obstante, como se ha demostrado *supra*, el préstamo no está incluido en el mandato del Grupo Especial y por lo tanto no debe ser examinado.

b) Las subvenciones se rigen por el Acuerdo SMC, a cuyas disciplinas están sujetas

5.148 Los artículos 3 a 9 del Acuerdo SMC establecen las disciplinas aplicables a los distintos tipos de subvenciones y las acciones correspondientes a cada tipo. Todas las subvenciones quedan comprendidas en una de las tres categorías: prohibidas, recurribles y no recurribles. Dos tipos de subvenciones están prohibidas en virtud del párrafo 1 del artículo 3: las subvenciones supeditadas a los resultados de exportación y las subvenciones supeditadas al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados. Cuatro tipos de subvenciones son no recurribles: las que "no sean específicas en sentido del artículo 2" (párrafo 1 a) del artículo 8); la asistencia para ciertas actividades de investigación (párrafo 2 a) del artículo 8); la asistencia para regiones desfavorecidas (párrafo 2 b) del artículo 8); y la asistencia para promover la adaptación a nuevas exigencias ambientales (párrafo 2 c) del artículo 8). Todas las subvenciones que no están prohibidas en virtud del artículo 3 ni son no recurribles en virtud del artículo 8 son recurribles y se rigen por los artículos 5 a 7 del Acuerdo SMC. Por lo tanto, quedan abarcadas todas las subvenciones. Si se trata de alguna de las dos subvenciones identificadas en el artículo 3, son subvenciones prohibidas. Si se trata de una de las cuatro identificadas en el artículo 8, son subvenciones no recurribles. Si se trata de subvenciones específicas en el sentido de los artículos 1 y 2, pero no son subvenciones como las identificadas en los artículos 3 u 8, quedan incluidas en la categoría residual de subvenciones recurribles.

5.149 El Acuerdo SMC también establece detalladamente las medidas correctivas aplicables a las tres categorías de subvenciones. En el caso de los países desarrollados Miembros de la OMC, la medida correctiva aplicable a los dos tipos de subvenciones identificadas en el párrafo 1 del artículo 3 es la orden de que la "subvención [se] retire sin demora" (párrafo 7 del artículo 4). El único requisito previo de esa orden es que se demuestre la existencia de una subvención prohibida. La parte reclamante no está obligada a alegar ni probar ningún efecto desfavorable. Con respecto a todos los Miembros de la OMC, las subvenciones que cumplen los criterios del artículo 8 son, como la propia expresión lo indica, no recurribles. Son autorizadas con carácter general y no pueden ser objeto de recurso.

5.150 En lo que respecta a la categoría residual de subvenciones recurribles, incluidas las que no están prohibidas para los países en desarrollo en virtud del artículo 27, la parte reclamante debe establecer la existencia de una subvención en el sentido de los artículos 1 y 2 y además los efectos desfavorables para sus intereses, causados por la utilización de esa subvención (artículo 5). Cuando se establece la existencia de la subvención y de los efectos desfavorables, la medida correctiva consiste en que el país en desarrollo Miembro "adoptará las medidas apropiadas para eliminar los efectos desfavorables o retirará la subvención" (párrafo 8 del artículo 7). En otras palabras, la sanción consiste en suprimir el perjuicio ocasionado a los intereses comerciales del Miembro reclamante. El país que ha concedido la subvención puede escoger la vía de suprimir la medida, pero no está obligado a hacerlo. Su única obligación consiste, pues, en suprimir los efectos desfavorables.

5.151 En virtud del tratamiento especial y diferenciado previsto en el artículo 27, las prohibiciones del párrafo 1 del artículo 3 no se aplican a los países en desarrollo Miembros de la OMC (párrafos 2 y 3 del artículo 27). En consecuencia, las disposiciones del artículo 7 relativas a las acciones, aplicables a las subvenciones recurribles, se aplican en lugar de las disposiciones relativas a las acciones del artículo 4 (párrafo 7 del artículo 27). El efecto de ello es que, como en el presente caso (debido a que Indonesia es un país en desarrollo), las partes reclamantes deben alegar y probar no sólo la existencia de uno de los dos tipos de subvenciones identificadas en el párrafo 1 del

artículo 3[169], sino también que la presunta subvención ha causado efectos desfavorables para sus intereses (artículo 5).

5.152 En resumen, la medida correctiva -cuando se prueban tanto la subvención como los efectos desfavorables- es la aplicable a las subvenciones recurribles: se deben eliminar los efectos desfavorables de la subvención. El país en desarrollo que ha otorgado la subvención puede escoger la vía de suprimir la medida, pero también tiene la posibilidad de mantener la medida y adoptar disposiciones para suprimir los efectos desfavorables.

c) Las reglas generales de interpretación de los tratados no permiten llegar a la conclusión de que una subvención autorizada en virtud del Acuerdo SMC está prohibida por el artículo III del GATT de 1994

5.153 De conformidad con las reglas generales de interpretación de los tratados, se debe dar sentido y efecto a todos los términos de un tratado. Como ha reconocido adecuadamente el Órgano de Apelación de la OMC: "El intérprete no tiene libertad para adoptar una lectura que haga inútiles o redundantes cláusulas o párrafos enteros de un tratado".[170] Por lo tanto, el párrafo 2 del artículo III del Acuerdo General no puede aplicarse a la presente diferencia porque, si se hiciera, todo el Acuerdo SMC resultaría inútil.

5.154 En virtud del párrafo 2 del artículo III, ningún producto importado estará sujeto a impuestos interiores superiores a los aplicados a los productos nacionales similares. El párrafo 8 del artículo 3 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias de la OMC codifica una antigua práctica del GATT, conforme a la cual se presume que todo incumplimiento de una obligación contraída en virtud del Acuerdo General, como la del párrafo 2 del artículo III, constituye un caso de anulación o menoscabo. En otros términos, la práctica abarcada queda prohibida y la parte reclamante no necesita alegar ni probar los efectos comerciales desfavorables.[171]

5.155 El impuesto de lujo de Indonesia es un impuesto interior. Con arreglo al Programa de Incentivos de 1993, los sedanes de pasajeros que tienen una cilindrada inferior a 1.600 cm^3 y un contenido indonesio superior al 60 por ciento están sujetos a un impuesto de lujo subvencionado de sólo el 20 por ciento si están fabricados en Indonesia, mientras que el producto importado similar (sedanes de pasajeros, importados, con un cilindrada inferior a 1.600 cm^3 y un contenido indonesio de más del 60 por ciento) están sujetos a un impuesto de lujo no subvencionado del 35 por ciento. Con arreglo al Programa de Automóviles Nacionales de febrero de 1996, el Gobierno exonera a la compañía TPN del pago del impuesto de lujo sobre el Timor S515 de 1.500 cm^3 (que cumple las

[169] El programa de 1993 y el programa de febrero de 1996 imponen el tipo de prescripciones en materia de contenido nacional previstas en el párrafo 1 b) del artículo 3. El programa de junio de 1996 no lo hace, pero este programa no resulta pertinente porque ya ha quedado terminado.

[170] Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional, WT/DS2/AB/R (20 de mayo de 1996) (página 27) (se omite la nota de pie de página). Véase también Japón - Impuestos sobre las bebidas alcohólicas, WT/DS/AB/R (4 de octubre de 1996) (página 15); ESD, párrafo 2 del artículo 3.

[171] En su comunicación al Grupo de Negociaciones sobre las MIC de la Ronda Uruguay, de 6 de febrero de 1989, los Estados Unidos reconocieron que ciertas disposiciones del GATT (por ejemplo, el artículo I) prohíben ciertas prácticas, mientras que otras (por ejemplo, el artículo VI) reparan los efectos comerciales desfavorables (MTN.GNG/NG12/W/14, página 12). El artículo XVI del GATT y el Acuerdo sobre Subvenciones, del mismo modo que el artículo VI del GATT, reparan los efectos comerciales de las subvenciones recurribles.

prescripciones aplicables sobre el nivel de contenido nacional) mientras que aplica el tipo no subvencionado del 35 por ciento a las importaciones de productos similares. (No existe una prohibición de las importaciones de sedanes de baja cilindrada que pudieran ser "similares" al Timor. Sin embargo, incumbe a los reclamantes la carga de demostrar que tales importaciones existen realmente porque, si no lo hacen, omiten probar la existencia de "perjuicio grave" con respecto a la subvención "recurrible" relacionada con el impuesto de lujo, otorgada por Indonesia para determinados sedanes nacionales.)

5.156 Si se aplicara el párrafo 2 del artículo III, no sería necesario establecer nada más. Los reclamantes no tendrían que alegar ni probar que han sufrido efectos comerciales desfavorables a causa de los tipos subvencionados del impuesto de lujo. A pesar de lo dispuesto en el Acuerdo sobre Subvenciones, que permite que se mantengan subvenciones recurribles a menos que se demuestre que causan efectos comerciales desfavorables, la medida -en realidad todas estas subvenciones recurribles- estaría prohibida por el párrafo 2 del artículo III del Acuerdo General si simplemente se demostrara la existencia de discriminación debida a una subvención. Si se aplicara este criterio, se quitaría todo significado a las disposiciones del Acuerdo sobre Subvenciones relativas a las subvenciones recurribles.

5.157 En la presente diferencia, la cuestión se limita al párrafo 2 del artículo III y a las subvenciones fiscales.[172] No obstante, el mismo problema de interpretación podría plantearse respecto de casi todas las subvenciones distintas de los derechos de importación subvencionados y otras cargas en frontera. La finalidad de la mayor parte de las subvenciones es prestar asistencia financiera a una determinada rama de producción o a un pequeño grupo de ramas de producción. Por su propia naturaleza y de manera intencional, las subvenciones discriminan a los productores de productos similares (tanto nacionales como importados) que no reciben la subvención. En la medida en que una subvención no se otorga a un producto importado (lo que ocurre prácticamente en todas las subvenciones), no se concede el trato nacional. En consecuencia, es imposible dar sentido y efecto al marco del Acuerdo SCM que exige la prueba de los efectos comerciales desfavorables en el caso de las subvenciones recurribles, si se aplica el artículo III del Acuerdo General y su principio del trato nacional.

5.158 La importancia de la existencia de una definición legal de las subvenciones y de una estructura global de medidas correctivas se evidencia cuando se comparan las disposiciones sobre subvenciones aplicables a las mercancías con las aplicables a los servicios. En su nota explicativa sobre la consignación en Listas de los compromisos iniciales en la esfera del comercio de servicios[173] (destinada a servir de ayuda a los países en la preparación de sus compromisos en la esfera de los servicios en la Ronda Uruguay), la Secretaría del GATT expresó:

> El artículo XVII [trato nacional] se aplica a las medidas del tipo de las subvenciones del mismo modo que se aplica a todas las demás medidas. El artículo XV (Subvenciones) dispone simplemente que los Miembros "entablarán negociaciones con miras a elaborar las disciplinas multilaterales necesarias" para evitar los efectos de distorsión de las subvenciones. Por consiguiente, toda subvención que constituya una medida discriminatoria en el sentido del artículo XVII tendría que o bien consignarse en las listas como limitación al trato nacional o bien ponerse en conformidad con dicho artículo. Las medidas del tipo de las subvenciones no quedan

[172] Las subvenciones relacionadas con los derechos de importación se refieren a medidas en la frontera, y no a la legislación interna sometida al párrafo 4 del artículo III del Acuerdo General. Debido a esto, una gran parte de la argumentación de los reclamantes no resulta pertinente.

[173] MTN.GNS/W/164 (3 de septiembre de 1993), página 4 (subrayado añadido).

> tampoco excluidas del ámbito del artículo II (NMF). La exclusión de tales medidas requeriría una definición legal de las subvenciones que no se da actualmente en el AGCS.

5.159 El AGCS no contiene ninguna "definición legal de las subvenciones" y, por lo tanto, se aplican los requisitos del AGCS relativos al trato nacional (que permiten consignar una limitación de la obligación). En la esfera de las mercancías, existe una definición en el Acuerdo SMC y de este modo se justifica excluir a las subvenciones de la obligación de trato nacional contenida en el artículo III del GATT.

5.160 La única interpretación concebible de la relación entre las subvenciones y el artículo III del Acuerdo General que no reduzca el Acuerdo SMC a la redundancia o a la inutilidad consiste en que las subvenciones que cumplen los criterios de los artículos 1 y 2 del Acuerdo SMC se rigen únicamente por este Acuerdo y están sometidas a sus disciplinas. Las subvenciones recurribles (incluidas las subvenciones a las que se refiere el párrafo 1 del artículo 3, que son recurribles por los países en desarrollo en virtud del artículo 27) exigen la prueba de la existencia de efectos comerciales desfavorables. Este requisito no puede dejarse de lado con el simple argumento de que la subvención viola el artículo III del GATT de 1994 por denegar el trato nacional.

d) La interpretación correcta del párrafo 8 b) del artículo III del GATT de 1994 respalda la opinión de que el artículo III no prevalece sobre el Acuerdo sobre Subvenciones

5.161 En el asunto Canadá - Determinadas medidas que afectan a las publicaciones, WT/DS31/AB/R (30 de junio de 1997), el Órgano de Apelación examinó el párrafo 8 b) del artículo III y resolvió sobre el particular. Los hechos planteados en esa diferencia indican que el Canadá no sostuvo que su programa de tarifas postales financiadas era una subvención con arreglo a los criterios de los artículos 1 y 2 del Acuerdo sobre Subvenciones y que, por lo tanto, estaba sometido únicamente a las disciplinas y sanciones de ese Acuerdo. Por el contrario, el Canadá simplemente alegó que su práctica estaba autorizada (es decir, no estaba sujeta a ninguna disciplina o acción) en virtud del párrafo 8 b) del artículo III del Acuerdo General.

5.162 Los Estados Unidos se mostraron en desacuerdo, alegando que la transferencia de fondos de una entidad gubernamental a otra no cumplía la condición del párrafo 8 b) del artículo III respecto del "pago de subvenciones exclusivamente a los productores nacionales". El Grupo Especial dio la razón al Canadá. La constatación del Grupo Especial, con la cual el Órgano de Apelación no estuvo de acuerdo y revocó, fue la siguiente:

> Por consiguiente, no llegamos a la conclusión de que Correos del Canadá obtiene algún beneficio económico del sistema de tarifas "financiadas" que aplica a algunas publicaciones canadienses. El pago de la subvención se realiza "exclusivamente" a las editoriales canadienses que reúnen las condiciones previstas en el sistema. Como el párrafo 8 b) del artículo III reconoce expresamente que las subvenciones pagadas a los productores nacionales no están sujetas a las normas de trato nacional del artículo III, incluidas las del párrafo 4 de este artículo, llegamos a la conclusión de que el sistema de tarifas "financiadas" del Canadá aplicadas a las publicaciones periódicas se puede justificar con arreglo a esta disposición.[174]

5.163 Al analizar el examen realizado por el Órgano de Apelación se deben tener en cuenta los hechos siguientes. El Órgano de Apelación se pronunció acerca de si el Gobierno pagaba una

[174] WT/DS31/R (14 de marzo de 1997) (párrafo 5.44).

subvención exclusivamente a los productores nacionales, y se trataba de una diferencia en la que ambas partes se habían centrado exclusivamente en el Acuerdo General. No se había pedido al Órgano de Apelación que decidiera, y éste no lo hizo, respecto de la cuestión planteada en la presente diferencia, o sea si una subvención autorizada en virtud del Acuerdo sobre Subvenciones (excepto en la medida en que se pruebe que causa efectos comerciales desfavorables) puede no obstante estar prohibida por violar el principio de trato nacional contenido en el artículo III del Acuerdo General.

5.164 Teniendo presente lo expuesto, analizaremos el texto, los antecedentes de la redacción, el contexto, y el objeto y fin del párrafo 8 b) del artículo III. El Presidente del Grupo de Trabajo que examinó la disposición convertida después en el párrafo 8 b) del artículo III explicó la finalidad y la necesidad de esa disposición del modo siguiente:

> Esta disposición se había añadido en el Proyecto de Ginebra porque se temía que si se pagaban subvenciones con respecto a los productos nacionales y no a los importados podría interpretarse en el sentido de que los Miembros no aplicaban la norma del "trato nacional".[175]

En la Conferencia de La Habana, el informe de la Subcomisión que examinó el artículo 18 del proyecto de la Carta de la OIC (antecedente del artículo III del Acuerdo General) expresó lo siguiente:

> Se había dado a este apartado [párrafo 8 b) del artículo III] una nueva redacción con objeto de dejar bien claro que no podía interpretarse el artículo 18 en el sentido de que permitía exonerar a los productos nacionales de impuestos interiores aplicados a los productos importados similares o reembolsar dichos impuestos. Al mismo tiempo la Subcomisión hizo constar su opinión de que ninguna disposición de ese apartado o de otro lugar del artículo 18 podía prevalecer sobre las disposiciones de la Sección C del capítulo IV [sobre subvenciones].[176]

Los informes de grupos especiales del GATT que examinaron anteriormente el párrafo 8 b) del artículo III se centraron en la primera parte de esta cita de los Informes de La Habana. Sin embargo, ni esos grupos especiales ni el Órgano de Apelación en el asunto Canadá - Publicaciones se centraron en la parte de la cita que se ha subrayado *supra* ni la han analizado.

5.165 El informe del Grupo Especial que guarda mayor relación con la presente diferencia es el del asunto Estados Unidos - Medidas que afectan a las bebidas alcohólicas y derivadas de la malta (19 de junio de 1992), IBDD 39S/242.[177] En ese caso, el Grupo Especial, citado por el Órgano de Apelación en el asunto Canadá - Publicaciones, expresó:

---

[175] E/CONF.2/C.3/A/W.49, página 2 de la versión inglesa [reproducido en el Índice Analítico, volumen I, página 215].

[176] Report of Committees and Principal Sub-committees, United Nations Conference on Trade and Employment (Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Empleo, celebrada en La Habana, Cuba, del 21 de noviembre de 1947 al 24 de marzo de 1948), ICITO I/8 (septiembre de 1948), página 66 de la versión inglesa, párrafo 69 (subrayado añadido) [reproducido en el Índice Analítico, volumen I, página 217].

[177] Otros dos informes en los que se examina el párrafo 8 b) del artículo III no resultan útiles en la presente diferencia porque se refieren a la cuestión de si una subvención se ha pagado en realidad exclusivamente a los productores nacionales, hecho que no se cuestiona en esta diferencia. Medidas discriminatorias italianas para la importación de maquinaria agrícola (23 de octubre de 1958), IBDD 7S/64; y Comunidad Económica Europea - Primas y subvenciones abonadas a los elaboradores y a los productores de semillas oleaginosas y proteínas conexas destinadas a la alimentación animal (25 de enero de 1990),

> Así pues, en virtud del párrafo 8 b) del artículo III las subvenciones al productor permisibles quedan limitadas a "pagos" posteriores a la recaudación de los impuestos o a otros pagos compatibles con el artículo III. Esta separación entre las normas fiscales -por ejemplo las relativas a las exenciones o reducciones fiscales, y las normas sobre subvenciones tiene sentido desde los puntos de vista económico y político. Aun cuando la recaudación procedente de impuestos no discriminatorios aplicados a productos pueda utilizarse para posteriores subvenciones, el productor nacional, al igual que sus competidores extranjeros, debe pagar los correspondientes impuestos que graven al producto. La separación entre las normas fiscales y las normas sobre subvenciones contribuye a una mayor transparencia. Además puede hacer más difíciles los abusos de políticas fiscales para fines proteccionistas, como en el caso en que para las ayudas a los productores se precisan decisiones adicionales del legislativo o del ejecutivo, en las cuales pueden equilibrarse los distintos intereses involucrados.[178]

La importancia cabal de esta declaración se desprende claramente de la siguiente conclusión establecida en el asunto Estados Unidos - Medidas que afectan a las medidas alcohólicas y derivadas de la malta:

> Las palabras "concesión [payment] de subvenciones" se refieren exclusivamente a las subvenciones directas que implican un pago, y no a otras subvenciones como las bonificaciones o las reducciones fiscales.[179]

5.166 Sin embargo, se debe observar que el asunto Estados Unidos - Bebidas alcohólicas fue resuelto antes de la terminación de las negociaciones de la Ronda Uruguay y, por tanto, en el marco del régimen del GATT entonces vigente. El Código de Subvenciones de la Ronda de Tokio no contenía una definición general de las subvenciones. La participación en el mismo se limitaba a las Partes Contratantes que habían decidido adherirse, y la relación entre el Código y el GATT no se había expresado y era objeto de opiniones diferentes. Además, como el GATT y el Código eran instrumentos jurídicos distintos, las disposiciones de uno de ellos no podían ser planteadas y analizadas por un grupo especial en una diferencia relativa al otro instrumento.

IBDD 37S/93. Los Estados Unidos alegan erróneamente que el requisito establecido en el asunto Medidas discriminatorias italianas para la importación de maquinaria agrícola no se cumple respecto de lo que los Estados Unidos denominan incentivos arancelarios y fiscales de Indonesia para las piezas y componentes de automóviles. (Véase la sección V.E.3 b)). Como se examina en la sección siguiente de esta comunicación, los derechos de importación subvencionados son medidas en frontera y no medidas interiores y, por lo tanto, no se hallan incluidos en el ámbito de aplicación del artículo III. La subvención relativa al impuesto de lujo se aplica a los vehículos automóviles montados y se otorga exclusivamente a los productores o a las empresas de montaje, con lo que se cumple el criterio establecido en el asunto Medidas discriminatorias italianas para la importación de maquinaria agrícola. Tampoco es pertinente el asunto Estados Unidos - Medidas que afectan a la importación y a la venta y utilización en el mercado interno de tabaco (12 de agosto de 1994), DS44/R. En ese caso, las partes reclamantes trataron infructuosamente de utilizar el párrafo 8 b) del artículo III para alegar que los productores estadounidenses (pero no los importadores) se beneficiaban de una subvención derivada de los ingresos de un impuesto interior que no estaba incluido en el ámbito del párrafo 8 b) del artículo III, pero que violaba el párrafo 2 del artículo III.

[178] IBDD 39S/242 (párrafo 5.10, páginas 321 y 322) (subrayado añadido).

[179] Ídem, páginas 320 y 321, párrafo 5.8 (subrayado añadido).

5.167 Todo esto cambió con la entrada en vigor de los Acuerdos de la OMC. El artículo 1 del Acuerdo SMC identifica cuatro tipos de subvenciones: i) la transferencia directa de fondos; ii) la condonación de ingresos públicos que en otro caso se percibirían; iii) la entrega de bienes o servicios a precios distintos de los del mercado; y iv) el pago a un mecanismo de financiación dirigido por un órgano privado. Sólo el primer tipo de ellos es una "subvención directa". Todos los Miembros de la OMC se adhieren al Acuerdo General y al Acuerdo SMC, y ambos acuerdos forman parte integrante del Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial del Comercio (véase el párrafo 2 del artículo II del mismo). Por último, los grupos especiales que se ocupan de la solución de diferencias reciben el mandato de examinar las disposiciones pertinentes de todos los Acuerdos de la OMC citados por las partes en la diferencia. (Párrafo 2 del artículo 7 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias.)

5.168 En esas circunstancias, las normas generales de interpretación de los tratados requieren una reinterpretación del alcance del párrafo 8 b) del artículo III. En el marco de la OMC, la expresión "el pago de subvenciones" que figura en el párrafo 8 b) del artículo III debe referirse a todas las subvenciones identificadas en el artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones, y no meramente al subgrupo de las subvenciones "directas". Esta interpretación, y sólo ella, evita que el Acuerdo SMC quede privado de todo significado. Con arreglo a esta interpretación, todas las subvenciones otorgadas exclusivamente a los productores nacionales no se rigen por el principio de trato nacional contenido en el artículo III del Acuerdo General (que por definición no pueden cumplir). Por el contrario, las subvenciones incluidas en el ámbito de los artículos 1 y 2 del Acuerdo SMC y que son recurribles en virtud de los artículos 5 y 6, quedan sometidas únicamente a las disciplinas del artículo 7 del Acuerdo SMC, y sólo si causan efectos desfavorables para los intereses de otros Miembros.

e) En un conflicto entre el Acuerdo SMC y el artículo III del GATT de 1994, prevalece el Acuerdo SMC

5.169 La "Nota interpretativa general del Anexo 1A" del Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial del Comercio establece lo siguiente:

> En 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 (denominado en los Acuerdos del Anexo 1A "Acuerdo sobre la OMC") prevalecerá, en el grado en que haya conflicto, la disposición del otro Acuerdo.

En el Informe del Grupo Especial que examinó el asunto Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos, WT/DS27/R/USA (22 de mayo de 1997), se define el "conflicto" de la siguiente manera:

> Como cuestión preliminar, es necesario definir la noción de "conflicto" que figura en la Nota interpretativa general. Habida cuenta de la redacción, el contexto, el objeto y la finalidad de dicha Nota, consideramos que está encaminada a tratar lo siguiente: i) las disparidades entre las obligaciones contenidas en el GATT de 1994 y las contenidas en los acuerdos que figuran en el Anexo 1A, cuando estas obligaciones se excluyan mutuamente en el sentido de que un Miembro no pueda cumplir ambas obligaciones a la vez, y ii) la situación en que la norma de un acuerdo prohíba lo que permita explícitamente la norma de otro acuerdo.
>
> No obstante, opinamos que el concepto de "conflicto" incorporado en la Nota interpretativa general no se refiere a las situaciones en que las normas contenidas en

> uno de los Acuerdos incluidos en el Anexo 1A establecen obligaciones diferentes o complementarias, además de las contenidas en el GATT de 1994. En esos casos, las obligaciones derivadas de aquéllos y del GATT de 1994 pueden cumplirse al mismo tiempo sin necesidad de renunciar a derechos explícitos o autorizaciones. En este último caso no hay ningún motivo para suponer que un Miembro no sea capaz de cumplir tanto las obligaciones del GATT de 1994 como las del Acuerdo pertinente incluido en el Anexo 1A, o que no pueda exigírsele ese cumplimiento. (Subrayado añadido; se omite la nota de pie de página.)

5.170 Si el Grupo Especial llegara a la conclusión de que no puede conciliar el alcance y las disciplinas del Acuerdo SMC y del artículo III del Acuerdo General (por aplicación de las reglas generales de interpretación de los tratados o mediante la interpretación del párrafo 8 b) del artículo III), existiría un "conflicto" entre el Acuerdo SMC y el artículo III del Acuerdo General. En virtud de la Nota interpretativa general, prevalecerían las disposiciones del Acuerdo SMC.

5.171 El Acuerdo SMC permite que Indonesia, como país en desarrollo, subvencione el tipo del impuesto de lujo a menos que se demuestre que la subvención causa efectos comerciales desfavorables. Por otra parte, el artículo III del GATT de 1994 prohibiría esas subvenciones por el hecho de que niegan el trato nacional, con arreglo a los términos del párrafo 2 del artículo III. No sería menester probar los efectos comerciales desfavorables. En otras palabras, el Acuerdo sobre Subvenciones permite expresamente lo que el artículo III del GATT de 1994 prohibiría. Las obligaciones de Indonesia dimanantes de estas dos disposiciones se excluirían mutuamente. Es simplemente imposible aplicar la prohibición general del párrafo 2 del artículo III y, al mismo tiempo, conceder a Indonesia los derechos que le otorga expresamente el Acuerdo SMC en lo relativo a la prueba de los efectos desfavorables. Esta situación se incluye evidentemente en la definición de "conflicto" que figura en la Nota interpretativa general. Por lo tanto, las disposiciones del Acuerdo SMC (que es uno de los "Acuerdos incluidos en el Anexo 1A") prevalecerían sobre el artículo III del Acuerdo General.

5.172 El párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 también está en conflicto con el Acuerdo SMC en la medida en que prohíbe medidas que este último no prohíbe. Un ejemplo sería una ley que prestara asistencia a una rama de producción en una región desfavorecida (y que cumpliera los requisitos del párrafo b) del artículo 8 del Acuerdo SMC) u otras subvenciones no recurribles. Esta subvención estaría autorizada por el Acuerdo sobre Subvenciones, pero violaría el párrafo 4 del artículo III, si éste fuera aplicable. Un conflicto análogo se plantea en el caso presente, en el que -como Indonesia ha demostrado- el Acuerdo SMC permite las medidas que, según los reclamantes, violarían el párrafo 4 del artículo III. Además, incluso si los reclamantes tuvieran razón, existiría un conflicto y sólo resultaría aplicable el Acuerdo SMC.

f) El Acuerdo SMC define las subvenciones y establece todos los derechos y obligaciones relacionados con ellas

5.173 Los artículos 1 a 9 del Acuerdo SMC establecen exhaustivamente las definiciones de las subvenciones, así como las disciplinas y acciones pertinentes. El Acuerdo SMC abarca todas las subvenciones. Si una subvención dada corresponde a uno de los dos tipos de subvenciones identificadas en el artículo 3, se trata de una subvención prohibida. Si corresponde a uno de los cuatro tipos de subvenciones identificados en el artículo 8, se trata de una subvención no recurrible. Si una subvención es específica en el sentido del artículo 2, pero no está prohibida en virtud del artículo 3 ni es una subvención no recurrible con arreglo al artículo 8, queda incluida en la categoría residual de subvenciones recurribles.

5.174 Por otra parte, el Acuerdo sobre Subvenciones abarca todas las medidas aplicables a las subvenciones, y el artículo 27 establece un trato especial y diferenciado para los países en desarrollo Miembros. Si una subvención dada es una subvención prohibida, el reclamante debe probar la existencia de una subvención prohibida y la medida correctiva consiste en que el Miembro "retire sin demoras" la subvención (párrafo 7 del artículo 4). Si una subvención es recurrible, inclusive si se trata de una subvención concedida o mantenida por un país en desarrollo que en otro caso estaría prohibida, el reclamante debe probar la existencia de una subvención en el sentido de los artículos 1 y 2 y los efectos desfavorables para los intereses del reclamante causados por el empleo de esa subvención (artículo 5). La acción correctiva consiste en que el Miembro "adoptará las medidas apropiadas para eliminar los efectos desfavorables o retirará la subvención". (Párrafo 8 del artículo 7.) Los procedimientos y las medidas aplicables a ciertas subvenciones no recurribles se establecen en el artículo 9.

g) La definición de "subvención" que figura en el Acuerdo SMC tiene un alcance general, contrariamente a lo sostenido por los Estados Unidos

5.175 Para apoyar su argumento de que la definición de subvención que figura en el Acuerdo SMC no tiene un alcance general, los Estados Unidos indican que el párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones expresa que la definición se establece "[a] los efectos del presente Acuerdo".

5.176 En primer lugar, el intento de los Estados Unidos de recurrir a este texto para limitar la definición hace caso omiso del hecho de que todos los Acuerdos de la OMC forman parte de un todo unitario. El Acuerdo SMC forma parte del conjunto de Acuerdos de la OMC. El párrafo 2 del artículo II del Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial del Comercio dispone que "[l]os acuerdos y los instrumentos jurídicos conexos incluidos en los anexos 1, 2 y 3 [...] forman parte integrante del presente Acuerdo y son vinculantes para todos los Miembros". Con anterioridad a la entrada en vigor de los Acuerdos de la OMC, no existía ninguna definición legal internacional de la subvención. No había ninguna estructura general que abarcara las definiciones, las disciplinas y las acciones, y el Código de Subvenciones sólo se aplicaba a un pequeño número de Partes Contratantes del GATT. Con la entrada en vigor de los Acuerdos de la OMC, la definición de subvención del Acuerdo SMC se convirtió en la única definición de la subvención para todo el conjunto de Acuerdos de la OMC.

5.177 En segundo lugar, los Estados Unidos no proporcionan -y no pueden hacerlo- otra definición de la subvención. Por último, las medidas en cuestión se incluyen claramente en la definición de "subvención" establecida en el párrafo 1 a) 1) ii) del artículo 1 y el artículo 2 del Acuerdo SMC. (Véanse las secciones V.D.1 y VIII.A.1 y 2.)

h) El párrafo 5 del artículo VI del GATT de 1994 no resulta pertinente y sirve para limitar las medidas unilaterales adoptadas por un reclamante

5.178 Los Estados Unidos citan el párrafo 5 del artículo VI del GATT para respaldar su argumentación, en el sentido de que el Acuerdo SMC no estaba destinado a ser la única acción posible contra las medidas caracterizadas como subvenciones. (Véase la sección V.E.3.) No obstante, el párrafo 5 del artículo VI no es pertinente en el caso presente. Nada tiene que ver con la cuestión de si el país importador puede otorgar una subvención (es decir, si las obligaciones dimanantes del artículo III del Acuerdo General se aplican al mismo tiempo que las derivadas del Acuerdo SMC) y, por otra parte, no guarda ninguna relación con las subvenciones. Su finalidad es evitar que las autoridades de un país importador apliquen simultáneamente derechos antidumping y derechos compensatorios en virtud de su legislación nacional.[180]

i) La interpretación estadounidense del párrafo 1 del artículo 32, nota 56, del Acuerdo SMC es incorrecta

5.179 Los Estados Unidos expresan que la nota 56 del artículo 32 del Acuerdo SMC indicaría que los redactores no tenían la intención de que el Acuerdo estipulara las únicas acciones posibles contra las medidas incluidas en la definición de subvención que figura en el Acuerdo (véase la sección V.E.3) y, por lo tanto, no habría "conflicto" entre el Acuerdo SMC y el Acuerdo General. Esta interpretación es incorrecta. El párrafo 1 del artículo 32 y la nota 56 fueron tomados al pie de la letra del Código de Subvenciones de la Ronda de Tokio, en la que figuraban como párrafo 1 del artículo 19 y nota 38. Un artículo y una nota equivalente figuran en el Código Antidumping. Sólo se diferencian en que hacen referencia al "dumping" y no a la "subvención".[181] Por lo tanto, resulta claro que los redactores de los códigos de la Ronda de Tokio consideraban que esos artículos y sus notas se aplicaban a las medidas adoptadas por las autoridades de los países importadores en virtud de las leyes nacionales antidumping o en materia de derechos compensatorios. En este contexto, la expresión "otras disposiciones pertinentes" del Acuerdo General se refiere a otras medidas permisibles adoptadas por las autoridades del país de importación, tales como las medidas de salvaguardia en el marco del artículo XIX del Acuerdo General, "según proceda", lo que significa que se han cumplido las condiciones de aplicación de esa medida.

5.180 Existen otras dos razones que demuestran que la argumentación de los Estados Unidos es incorrecta. En primer lugar, la argumentación de los Estados Unidos hace caso omiso del significado de las palabras "pertinentes" y "según proceda" que figuran en la nota 56:

> Esta cláusula no pretende excluir la adopción de medidas al amparo de otras disposiciones pertinentes del GATT de 1994, según proceda. (Subrayado añadido.)

---

[180] En los casos en que la concesión de una subvención dé lugar a un precio de exportación inferior al "valor normal" (el precio comparable del producto similar destinado al consumo en el mercado del país de origen), las autoridades del país importador podrían, si no existiera el párrafo 5 del artículo VI, aplicar tanto derechos antidumping como derechos compensatorios. El párrafo 5 del artículo VI impide esta posibilidad.

[181] El texto del párrafo 1 del artículo 16 del Código Antidumping y la nota 16 figuran a continuación (el texto diferente del párrafo 1 del artículo 19 y la nota 38 del Código de Subvenciones figuran entre corchetes).

Artículo 16.1: "No podrá adoptarse ninguna medida específica contra el dumping de las exportaciones procedentes de otra Parte [una subvención de otro signatario] si no es de conformidad con las disposiciones del Acuerdo General, según se interpretan en el presente Acuerdo."

Nota 16: "Este párrafo no tiene por objeto impedir la adopción de medidas, según proceda, en virtud de otras disposiciones [pertinentes] del Acuerdo General [cuando proceda]."

Los Estados Unidos hacen caso omiso del propio texto que tratan de interpretar. Otras disposiciones del GATT no son "pertinentes" y, además, la adopción de medidas al amparo de otras disposiciones del GATT no "procede" y, por tanto, queda prohibida, dado que las medidas en cuestión se hallan claramente abarcadas por el Acuerdo SMC, que también establece las acciones correspondientes.

5.181 En segundo lugar, el propio párrafo 1 del artículo 32 dispone:

> No podrá adoptarse ninguna medida específica contra una subvención de otro Miembro si no es de conformidad con las disposiciones del GATT de 1994, según se interpretan en el presente Acuerdo. (Subrayado añadido; se omite la nota de pie de página.)

Las palabras "según se interpretan en el presente Acuerdo" confirman la supremacía del Acuerdo sobre Subvenciones respecto de la definición de las subvenciones y las acciones correspondientes.

j) El derecho de Indonesia, como país en desarrollo, a mantener subvenciones relacionadas con el contenido nacional sólo está sujeto a la obligación de Indonesia de no causar perjuicio grave a un producto similar

5.182 Como Indonesia es un país en desarrollo Miembro, "[l]a prohibición establecida en el párrafo 1 del artículo 3 no será aplicable [...] por un período de cinco años [...] a partir de la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC [es decir, hasta el 1º de enero del año 2000]" a sus subvenciones relacionadas con el contenido nacional (párrafo 3 del artículo 27). En cambio, se aplican los artículos 5 a 7. Ninguno de los reclamantes ha demostrado, según lo exige el artículo 6, mediante pruebas positivas, que las subvenciones relacionadas con el contenido nacional ocasionan un "perjuicio grave" a un producto similar. (Véase la sección VIII.B.)

k) La aplicación del artículo III del GATT de 1994 a la presente diferencia, como propugnan los reclamantes, privaría de sentido al Acuerdo SMC

5.183 Si el párrafo 2 del artículo III prohibiera las subvenciones recurribles respecto de las cuales no se ha probado que causen efectos desfavorables, las disposiciones del Acuerdo sobre Subvenciones relativas a las subvenciones recurribles carecerían de todo significado.

l) Prácticamente todas las subvenciones están destinadas a beneficiar sólo a los productos nacionales, y ese es su resultado práctico

5.184 En virtud del Acuerdo SMC, y en lo que respecta a una subvención recurrible, el reclamante debe probar la existencia de una subvención en el sentido de los artículos 1 y 2 y también los efectos desfavorables para los intereses del reclamante causados por el empleo de esa subvención (artículo 5). Por el contrario, según el párrafo 8 del artículo 3 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (ESD), así como de conformidad con una antigua práctica del GATT, las medidas que infringen el párrafo 2 del artículo III del Acuerdo General quedan directamente prohibidas. Con arreglo al párrafo 2 del artículo III, un producto importado no estará sujeto a impuestos interiores superiores a los aplicados a los productos nacionales similares. El reclamante no necesita probar los efectos desfavorables para sus intereses, causados por esa medida.

5.185 Por definición, las subvenciones discriminan en contra de los productos similares, tanto nacionales como importados, que no reciben la subvención. Dado que prácticamente en todos los casos las subvenciones no se conceden a un producto importado, toda subvención violaría el requisito de trato nacional contenido en el artículo III si esta obligación fuera aplicable.

2) A tenor de la interpretación formulada por los reclamantes, las subvenciones otorgadas por Indonesia con relación al impuesto de lujo resultarían sancionadas únicamente debido a su carácter discriminatorio, y las Comunidades Europeas y los Estados Unidos no tendrían que demostrar la existencia de perjuicio grave

5.186 La subvención otorgada con arreglo al Programa de Incentivos de 1993 beneficia a los automóviles sedanes de pasajeros con una cilindrada inferior a 1.600 cm^3 y un contenido nacional indonesio superior al 60 por ciento. Por el contrario, los automóviles sedanes de pasajeros que se importen, aunque tengan una cilindrada inferior a 1.600 cm^3 y un contenido nacional indonesio superior al 60 por ciento, quedan sometidos a un impuesto de lujo no subvencionado que es superior al tipo impositivo subvencionado. En virtud del Programa de Automóviles Nacionales de febrero de 1996, un Timor S515 de 1.500 cm^3 que cumple el requisito relativo al nivel del contenido nacional no está sometido al impuesto de lujo, mientras que un automóvil importado similar estaría sujeto a un tipo impositivo no subvencionado superior al tipo subvencionado.

5.187 Si el párrafo 2 del artículo III se aplicara en lugar del Acuerdo SMC, las subvenciones indonesias relativas al impuesto de lujo serían sancionadas únicamente por su intrínseco carácter discriminatorio. Las Comunidades Europeas y los Estados Unidos no tendrían que cumplir el requisito del Acuerdo SMC relativo a la prueba del perjuicio grave.

1) Por el contrario, la interpretación formulada por Indonesia no hace inútil al artículo III, como alegan los reclamantes, sino que lo delimita apropiadamente

5.188 La interpretación formulada por Indonesia, de que las subvenciones que cumplen los requisitos de los artículos 1 y 2 del Acuerdo SMC se rigen exclusivamente por este Acuerdo es la única interpretación razonable de la relación entre las subvenciones y el artículo III que no privaría de todo significado a ciertas disposiciones fundamentales del Acuerdo SMC. Además, contrariamente a lo afirmado por los reclamantes, la interpretación de Indonesia no priva de utilidad al artículo III, sino que lo limita a su esfera apropiada.

1) Existe un "conflicto": el artículo III del Acuerdo General y el Acuerdo SMC se excluyen mutuamente y no se pueden aplicar de manera simultánea; las obligaciones dimanantes del Acuerdo SMC no son adicionales, suplementarias ni complementarias respecto del artículo III del GATT de 1994

5.189 Según el Grupo Especial que examinó el asunto Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos, hay un "conflicto" si:

i) existe una disparidad entre las obligaciones contenidas en el GATT de 1994 y las contenidas en los Acuerdos que figuran en el Anexo 1A cuando estas obligaciones se excluyan mutuamente; y

ii) la norma de un acuerdo prohíbe lo que permite explícitamente la norma de otro acuerdo. Las obligaciones son mutuamente excluyentes cuando un Miembro no puede cumplir ambas obligaciones a la vez.[182]

5.190 No existe "conflicto" cuando las normas contenidas en un Acuerdo que figura en el Anexo 1A establecen obligaciones diferentes o complementarias, además de las contenidas en el GATT de 1994,

[182] Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos (22 de mayo de 1997), WT/DS27/R/USA, página 372, párrafo 7.159.

porque las obligaciones derivadas del Anexo 1A y del GATT de 1994 "pueden cumplirse al mismo tiempo sin necesidad de renunciar a derechos explícitos o autorizaciones."[183]

5.191 Contrariamente a lo afirmado por las Comunidades Europeas y el Japón (véanse las secciones V.E.1 y 2), las obligaciones de Indonesia derivadas del GATT de 1994 y del Acuerdo SMC se excluyen mutuamente porque no "pueden cumplirse al mismo tiempo sin necesidad de renunciar [al] derecho explícito [] o autorización []", de mantener las subvenciones en cuestión que no causan perjuicio grave a un producto similar. Además, el artículo III prohibiría lo que el Acuerdo SMC permite. El Acuerdo SMC no prohíbe específicamente a los países en desarrollo la concesión de una subvención que suponga un trato diferente en cuanto a los impuestos interiores aplicados a los productos. Por otra parte, el párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994 prohíbe ese trato fiscal diferenciado de los productos. Por lo tanto, en el caso presente existe claramente un conflicto.[184]

5.192 En el asunto Bananos III, el Grupo Especial abordó concretamente el tipo de conflicto que existe en el caso presente, en un ejemplo que se refería a la relación entre el artículo XI y el Acuerdo sobre los Textiles y el Vestido:

> El párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 prohíbe lo que el artículo 2 del Acuerdo sobre los Textiles y el Vestido permite en términos igualmente explícitos. También es cierto que, teóricamente, los Miembros podrían cumplir lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo XI del GATT y al mismo tiempo lo establecido en el artículo 2 del Acuerdo sobre los Textiles y el Vestido, simplemente no invocando el derecho a imponer restricciones cuantitativas en el sector de los textiles ya que el artículo 2 del Acuerdo sobre los Textiles y el Vestido autoriza, pero no ordena, la imposición de restricciones cuantitativas. Sin embargo, una interpretación de este tipo haría que artículos o capítulos enteros de los Acuerdos abarcados por la OMC quedaran carentes de sentido y resultaran contrarios al objeto y finalidad de muchos Acuerdos enumerados en el Anexo 1A que se negociaron con la intención de crear derechos y obligaciones que en parte difieren sustancialmente de los establecidos en el GATT de 1994.[185]

5.193 Contrariamente a lo afirmado por el Japón (véase la sección V.E. 1 3) c)), la relación entre el artículo III y el Acuerdo SMC es análoga a la relación entre el artículo XI y el Acuerdo sobre los Textiles y el Vestido, o sea que existe un conflicto aunque Indonesia "teóricamente podría cumplir" lo dispuesto en el artículo III del Acuerdo SMC "simplemente no invocando el derecho" a mantener las subvenciones en cuestión que no causen perjuicio grave al producto similar. Esto es así porque el Acuerdo SMC "autoriza, pero no ordena" el mantenimiento de esas subvenciones. Si se llegara a la conclusión de que no existe conflicto se haría que las disposiciones del Acuerdo SMC relativas a las subvenciones recurribles "quedaran carentes de sentido".

---

[183] Ídem, párrafo 7.160 (subrayado añadido).

[184] Las Comunidades Europeas y el Japón alegan asimismo que el Acuerdo sobre Subvenciones no autoriza ni permite explícitamente a Indonesia aplicar medidas discriminatorias prohibidas por el artículo III. Como se ha examinado, las medidas en cuestión no quedan prohibidas por el artículo III. Las Comunidades Europeas hacen hincapié en la palabra "explícitamente", lo que supone que el Acuerdo sobre Subvenciones no es suficientemente explícito. No obstante, el Acuerdo sobre Subvenciones es suficientemente explícito, ya que la propia CE admite que Indonesia está autorizada a otorgar subvenciones en ciertas condiciones. Esas condiciones consisten en la ausencia de perjuicio grave a un producto similar, y se cumplen en el caso presente.

[185] Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos (22 de mayo de 1997), WT/DS27/R/USA, página 372, nota 403 (subrayado añadido).

5.194 Además, una conclusión de ese tipo resultaría contraria "al objeto y finalidad" del Acuerdo SMC. El trato especial y diferenciado de los países en desarrollo Miembros es uno de los objetos y propósitos del Acuerdo sobre Subvenciones, como se pone de manifiesto en su artículo 27, en el que se detalla ese trato, y también en el texto del párrafo 1 del artículo 27 ("los Miembros reconocen que las subvenciones pueden desempeñar una función importante en los programas de desarrollo económico de los Miembros que son países en desarrollo").

5.195 El Grupo Especial que examinó el asunto Bananos III reconoció que "muchos Acuerdos enumerados en el Anexo 1A [...] se negociaron con la intención de crear derechos y obligaciones que en parte difieren sustancialmente de los establecidos en el GATT de 1994". El derecho de Indonesia a mantener las subvenciones en cuestión si no se causa perjuicio grave a un producto similar es precisamente este tipo de derecho. Difiere "sustancialmente de los establecidos en el GATT de 1994" y forma parte del compromiso negociado entre los países desarrollados y los países en desarrollo.

5.196 El ESD prohíbe que se reduzca el derecho de Indonesia a mantener las subvenciones en cuestión si no se causa perjuicio grave a un producto similar. "Las recomendaciones y resoluciones del OSD no pueden entrañar el aumento o la reducción de los derechos y obligaciones establecidos en los acuerdos abarcados." (ESD, párrafo 2 del artículo 3.) Además, el ESD no sólo prohíbe la anulación o menoscabo de las ventajas de Indonesia, sino que prohíbe que se obstaculice la consecución de un objetivo del Acuerdo sobre Subvenciones expresado en el párrafo 1 del artículo 27 ("los Miembros reconocen que las subvenciones pueden desempeñar una función importante en los programas de desarrollo económico de los Miembros que son países en desarrollo"). "Todas las soluciones de los asuntos planteados formalmente con arreglo a las disposiciones en materia de consultas y solución de diferencias de los acuerdos abarcados [...] no deberán anular ni menoscabar las ventajas resultantes de los mismos para ninguno de sus Miembros, ni deberán poner obstáculos a la consecución de ninguno de los objetivos de dichos acuerdos" (párrafo 5 del artículo 3 del ESD).

5.197 Los Estados Unidos critican erróneamente al Grupo Especial que examinó el asunto Bananos III y a Indonesia por no apoyar plenamente la proposición de que existe un conflicto cuando las obligaciones no se excluyen mutuamente. (Véase la sección V.E.3.) En primer lugar, como se examinó *supra*, las obligaciones son mutuamente excluyentes. Además, la historia de la negociación del Acuerdo SMC respalda la opinión de que existe un conflicto cuando un derecho concedido por un Acuerdo queda excluido por una disposición de otro Acuerdo. Los Acuerdos contenidos en el Anexo 1A, incluido el Acuerdo SMC, se "negociaron con la intención de crear derechos y obligaciones que en parte difieren sustancialmente de los establecidos en el GATT de 1994".[186] El criterio opuesto, como se examinó *supra*, "haría que artículos o capítulos enteros de los Acuerdos abarcados por la OMC quedaran carentes de sentido y resultaran contrarios al objeto y finalidad de muchos Acuerdos enumerados en el Anexo 1A".[187]

2) El párrafo 8 b) del artículo III del GATT de 1994 no resulta pertinente, excepto para aclarar que el artículo III se aplica a los impuestos interiores que resultan discriminatorios para los productos similares

5.198 El artículo III se aplica a los impuestos interiores que son discriminatorios para los productos similares. Las subvenciones relativas a los derechos de importación son medidas en frontera y no medidas interiores y, por consiguiente, quedan fuera del ámbito del artículo III. (Véase la

[186] Véase Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos (22 de mayo de 1997), WT/DS27/R/USA, página 372, nota 403.

[187] Véase *id.*

sección V.F.1.) La subvención relativa al impuesto de lujo se otorga exclusivamente a los productores o empresas de montaje de vehículos automóviles y, por tanto, está permitida en virtud del apartado b) del párrafo 8 del artículo III y está en conformidad con lo resuelto en el asunto Medidas discriminatorias italianas para la importación de maquinaria agrícola.[188] Los argumentos de las Comunidades Europeas y del Japón relativos a la interpretación del párrafo 8 b) del artículo III en el asunto Estados Unidos - Medidas que afectan a las bebidas alcohólicas y derivadas de la malta[189] y en el asunto Canadá - Determinadas medidas que afectan a las publicaciones[190] se abordan en la sección V.D.2. Además, incluso si el Grupo Especial llegara a la conclusión de que la subvención relativa al impuesto de lujo no está autorizada por el párrafo 8 b) del artículo III, en el caso presente no existe un producto similar. Al citar el informe de la Subcomisión de la Conferencia de La Habana, las propias Comunidades Europeas reconocen que debe existir un producto similar. El párrafo 8 b) del artículo III se redactó nuevamente "con objeto de dejar bien claro que no podía interpretarse el artículo [III] en el sentido de que permitía exonerar a los productos nacionales de impuestos interiores aplicados a los productos importados similares o reembolsar dichos impuestos".[191]

m) Es incorrecta la afirmación de los reclamantes en el sentido de que el Acuerdo sobre Subvenciones no puede ser una *lex specialis* porque, si lo fuera, las subvenciones de disponibilidad general y las previstas en el artículo 8 no sufrirían limitaciones

5.199 El ejemplo ofrecido por los Estados Unidos (véase la sección V.E.3 a) 2)) se refiere a derechos interiores diferenciales, que están sometidos al artículo III, y no guardan relación con el caso presente. Las subvenciones relacionadas con los derechos de importación no son medidas interiores (véase la sección V.F.1), la subvención relativa al impuesto de lujo está autorizada en virtud del párrafo 8 b) del artículo III y no existen en el caso presente productos similares.

n) Incluso si el ejemplo ofrecido por los Estados Unidos fuera pertinente, el argumento presentado por los Estados Unidos es incorrecto como cuestión de derecho, ya que el Acuerdo SMC se refiere a las subvenciones de disponibilidad general y otras subvenciones previstas en el artículo 8

5.200 Los artículos 1 a 9 del Acuerdo SMC son exhaustivos y explícitos al establecer las definiciones de las subvenciones, así como las disciplinas y acciones pertinentes. El hecho de que en el Acuerdo SMC no se prevean acciones para las subvenciones no específicas, tales como la señalada por los Estados Unidos, no indica que ese Acuerdo no proporciona una estructura global de medidas correctivas. Por el contrario, esta omisión forma parte de esa estructura global de medidas correctivas. El detalle y el carácter explícito de las disposiciones del Acuerdo SMC sobre estas medidas indica que este resultado fue intencionalmente buscado por los redactores. En particular, las disposiciones sobre acciones del artículo 9 claramente no se aplican a las subvenciones no específicas

[188] Medidas discriminatorias italianas para la importación de maquinaria agrícola (23 de octubre de 1958), IBDD 7S/64.

[189] Estados Unidos - Medidas que afectan a las bebidas alcohólicas y derivadas de la malta (19 de junio de 1992), IBDD 39S/242.

[190] Canadá - Determinadas medidas que afectan a las publicaciones (30 de junio de 1997), WT/DS31/AB/R.

[191] Report of Committees and Principals of Committees, United Nations Conference on Trade and Employment (Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Empleo, celebrada en La Habana, Cuba, del 21 de noviembre de 1947 al 24 de marzo de 1948), ICITO I/8 (septiembre de 1948), página 66 de la versión inglesa, párrafo 69 (subrayado añadido) [reproducido en el Índice Analítico, volumen I, página 217].

(párrafo 1 a) del artículo 8), sino únicamente a otras subvenciones no recurribles (párrafo 1 b) del artículo 8). En cualquier caso, el ejemplo de los Estados Unidos no resulta pertinente en el caso presente porque las medidas en cuestión son subvenciones recurribles.

o) Las alegaciones del Japón y de los Estados Unidos en el sentido de que las medidas adoptadas por Indonesia violan el párrafo 2 del artículo III, segunda frase, son incorrectas

5.201 Las alegaciones formuladas por el Japón y los Estados Unidos, en el sentido de que las medidas adoptadas por Indonesia violan el párrafo 2 del artículo III, segunda frase, son incorrectas. El Acuerdo SMC es una *lex specialis* y, subsidiariamente, en la medida en que exista un conflicto, rige la solución de la presente diferencia, incluidas las alegaciones relativas al párrafo 2 del artículo III.

p) Es incorrecta la opinión del Japón, en el sentido de que la argumentación de Indonesia priva de sentido a la Nota interpretativa general

5.202 El Japón alega que "la teoría de la '*lex specialis*' formulada por Indonesia haría que la Nota interpretativa general fuera completamente innecesaria y debilitaría gravemente las obligaciones fundamentales dimanantes del GATT" (véase la sección V.E.1). El Japón ha representado erróneamente la posición de Indonesia.

5.203 El argumento de Indonesia relativo a la *lex specialis* no "haría que la Nota interpretativa general fuera completamente innecesaria". Por el contrario, el argumento de Indonesia se ve respaldado por la Nota interpretativa general. Como existe un "conflicto", la Nota interpretativa general establece que la disposición del Acuerdo sobre Subvenciones "prevalecerá, en el grado en que haya conflicto". Tampoco es cierto que la argumentación de Indonesia "debilitaría gravemente las obligaciones fundamentales dimanantes del GATT". Como se ha examinado *supra*, la interpretación realizada por Indonesia en el sentido de que las subvenciones que cumplen los criterios de los artículos 1 y 2 del Acuerdo SMC sólo se rigen por este Acuerdo es la única interpretación razonable de la relación existente entre las subvenciones y el artículo III que no privaría de sentido al Acuerdo SMC. Esta interpretación no "debilitaría gravemente" el artículo III, sino que reduciría al artículo III a su esfera apropiada.

q) Las piezas y los componentes no están "indirectamente" sujetos a impuestos superiores a los aplicados a los productos nacionales similares

5.204 Las piezas y los componentes no están "indirectamente" sujetos a impuestos superiores a los aplicados a "los productos nacionales similares". En primer lugar, no hay casi piezas y componentes "similares". En segundo lugar los importadores de esas piezas y componentes siguen pagando el impuesto de manera directa y conforme a las cuantías y tipos impositivos que han venido pagando durante años. El hecho de no recibir ventajas que recibe otra empresa no aumenta en absoluto, de manera directa ni indirecta, el impuesto que pagan las partes que no reciben esa ventaja.

E. Réplicas a la respuesta general de Indonesia sobre las alegaciones planteadas con relación al artículo III del GATT de 1994

1. Argumentos de réplica del Japón

5.205 Se exponen a continuación los argumentos presentados por el **Japón** como réplica a la defensa general formulada por Indonesia respecto de las alegaciones planteadas con relación al artículo III del GATT de 1994:

5.206 Indonesia sostiene que el artículo III no es aplicable en la presente diferencia. Esta opinión es errónea.

5.207 En lo que respecta a la exención del impuesto de lujo, Indonesia no ha formulado otros argumentos de defensa como los que presentó respecto de la exención de derechos de aduana. Por lo tanto, no se ha cuestionado que la prescripción en materia de contenido nacional, al menos en relación con la exención del impuesto de lujo, constituye *prima facie* una violación del párrafo 4 del artículo III del GATT, al tratar a las piezas y los componentes nacionales de un modo más favorable que a las importaciones similares, y la única cuestión que se debe determinar es si la aplicación del párrafo 4 del artículo III del GATT a la exención del impuesto de lujo no es procedente en virtud del Acuerdo SMC.

5.208 Indonesia alega que las medidas en cuestión son subvenciones recurribles con arreglo al Acuerdo SMC, y específicamente que son subvenciones supeditadas al empleo de productos nacionales que estarían prohibidas en virtud del párrafo 1 b) del artículo 3 del Acuerdo sobre Subvenciones, pero que tienen el carácter de subvenciones recurribles en virtud del párrafo 3 del artículo 27. No se discute que las políticas fiscales discriminatorias de Indonesia quedan abarcadas por la definición de "subvención" del Acuerdo SMC y que son recurribles de forma transitoria con arreglo a la parte III de ese Acuerdo. La única consecuencia de este análisis es que, en virtud del Acuerdo SMC, tales subvenciones están sujetas a las acciones previstas en el artículo 7 -al igual que otras subvenciones, inclusive las exenciones fiscales sobre productos nacionales, recurribles con arreglo al Acuerdo SMC- y no a lo dispuesto en el artículo 4, que establece los procedimientos sumamente rápidos aplicables a las subvenciones prohibidas. Por lo tanto, la cuestión es si las obligaciones en materia de trato nacional previstas en el artículo III del GATT se aplican también a las subvenciones recurribles.

5.209 Indonesia sostiene asimismo que las obligaciones relativas al trato nacional previstas en el artículo III del GATT no se aplican a las subvenciones recurribles, con independencia de su naturaleza, y alega que esas subvenciones se rigen exclusivamente por el Acuerdo SMC. Para respaldar su posición, Indonesia menciona cuatro argumentos principales en su primera comunicación: el Acuerdo SMC es la *lex specialis* para las "subvenciones" comprendidas en su definición; si se aplicara el párrafo 2 del artículo III del GATT a las "subvenciones", el Acuerdo

SMC resultaría inútil; el artículo III del GATT y el Acuerdo sobre Subvenciones están en conflicto entre sí; y el párrafo 8 b) del artículo III del GATT se debe "reinterpretar" a la luz del Acuerdo SMC.

5.210 Ninguno de los argumentos de Indonesia resulta válido. Tanto el artículo III del GATT como el Acuerdo SMC son aplicables al Programa de Automóviles Nacionales; no existe "conflicto" entre ambos, y el artículo III del GATT prohíbe las medidas adoptadas por Indonesia. Si se aceptara el argumento de Indonesia, es decir, si no se aplicara el párrafo 2 del artículo III del GATT a las "subvenciones", se privaría de sentido a una de las disposiciones fundamentales del GATT. Con arreglo a la interpretación formulada por Indonesia, se autorizaría la imposición discriminatoria de impuestos internos bajo el nombre de "subvenciones", pero eso quitaría toda existencia y finalidad al párrafo 2 del artículo III, porque su única función consiste en prohibir la imposición discriminatoria de impuestos internos. El examen que sigue a continuación pone de manifiesto los errores de los argumentos expuestos por Indonesia en apoyo de su incorrecta teoría acerca de la relación entre el artículo III del GATT y el Acuerdo SMC.

a) El argumento de Indonesia acerca de la *lex specialis* carece de toda validez

5.211 Indonesia alega que "esta diferencia se refiere a subvenciones y por lo tanto se rige por el Acuerdo [SMC] y no por el [GATT] o por el [Acuerdo sobre las MIC]". Alega asimismo que el Acuerdo SMC "es la *lex specialis* y la conformidad de los programas con la OMC se debe valorar sólo con arreglo a las disposiciones de este Acuerdo". (Véase la sección V.D.)

1) El argumento de Indonesia sobre la *lex specialis* carece de fundamento

5.212 El argumento de Indonesia sobre la *lex specialis* carece de todo fundamento jurídico. En lo esencial Indonesia admite esto, ya que en su primera comunicación ha omitido citar siquiera una disposición textual que apoye su afirmación de que únicamente el Acuerdo SMC se aplica a las ventajas fiscales discriminatorias y otras medidas que constituyan una subvención. Por supuesto, esta omisión no resulta sorprendente porque simplemente no existe ninguna norma de la OMC que establezca que determinados acuerdos, como el Acuerdo SMC, se aplique excluyendo completamente las obligaciones generales de la OMC, como el trato nacional. La falta de apoyo textual basta por sí misma para rechazar el argumento de Indonesia[192], pero esto se ve agravado por el hecho de que Indonesia no menciona para fundamentarlo ninguna cita de los antecedentes de redacción, de alguna decisión de un grupo especial ni tampoco de algún tratado.

2) El argumento de Indonesia sobre la *lex specialis* es erróneo

5.213 El argumento expuesto por Indonesia acerca de la *lex specialis* es además erróneo. Resulta incompatible con el texto de los Acuerdos de la OMC.

5.214 Como se ha mencionado, ninguna norma de la OMC establece que determinados acuerdos se apliquen con exclusión absoluta de las obligaciones generales de la OMC. Por el contrario, los Acuerdos de la OMC prevén expresamente una norma jurídica diferente y mucho más estricta. Concretamente, la Nota interpretativa general al Anexo 1A del Acuerdo por el que se establece la OMC (la "Nota interpretativa general") establece lo siguiente:

[192] Véase la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, artículo 31; Véase también Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional ("Estados Unidos - Gasolina"), WT/DS2/AB/R, adoptado el 20 de mayo de 1996, páginas 19 y 20.

> En 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 sobre la OMC], prevalecerá, en el grado en que haya conflicto, la disposición del otro Acuerdo.

5.215 La existencia de la Nota interpretativa general destruye el argumento de Indonesia sobre la *lex specialis*. La Nota interpretativa general especifica explícitamente las consecuencias en el caso de que se plantee un "conflicto" entre el GATT y ciertos otros acuerdos, incluido el Acuerdo SMC, y establece una preferencia sólo "en el grado en que haya conflicto". Pero si el Acuerdo SMC fuera la *lex specialis* aplicable con exclusión completa del GATT, como alega Indonesia, entonces nunca podría plantearse ningún "conflicto" entre los dos. Resulta obvio que los Miembros de la OMC, al adoptar la Nota interpretativa general, reconocieron formalmente la posibilidad de un "conflicto". Por lo tanto, la Nota interpretativa general, por su mera existencia, refuta la teoría de Indonesia sobre la *lex specialis*.

5.216 Además, la teoría de Indonesia se ve refutada por la existencia de la nota 56 al Acuerdo SMC, en la que se indica que este Acuerdo no pretende "excluir la adopción de medidas al amparo de otras disposiciones pertinentes del GATT de 1994, según proceda". Como ocurre con la Nota interpretativa general, la nota 56 demuestra definitivamente que el Acuerdo SMC no se aplica con exclusión completa del GATT.[193]

5.217 Indonesia afirma que el Acuerdo SMC establece la "única definición de la subvención para todo el conjunto de Acuerdos de la OMC". Sin embargo, no hay ningún motivo para hacer caso omiso de la redacción llana del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC, en el que se declara expresamente que la definición se establece "a los efectos del presente Acuerdo". Se debe interpretar ese artículo de buena fe, de conformidad con el sentido corriente que se han de dar a sus términos, según se indica en la Convención de Viena.

5.218 Indonesia invoca asimismo su "derecho, como país en desarrollo, a mantener subvenciones relacionadas con el contenido nacional", siempre que no se cause perjuicio grave a un producto similar. Como se ha mencionado anteriormente, las medidas en cuestión no están prohibidas en virtud del Acuerdo SMC, pero son recurribles durante un período de transición en virtud del párrafo 3 del artículo 27 del citado Acuerdo. Sin embargo, esto no significa que se han concedido a los países en desarrollo exenciones respecto no sólo del párrafo 1 b) del artículo 3 del Acuerdo SMC, sino también respecto de todas las demás disposiciones de la OMC, incluido el artículo III del GATT. Cuando se trata de la imposición discriminatoria de impuestos interiores, las medidas en cuestión están al mismo tiempo sujetas al artículo III del GATT.

[193] Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, artículo 26.

3) El argumento de Indonesia sobre la *lex specialis* tiene consecuencias gravemente perjudiciales para el sistema de la OMC

5.219 Si se adoptara el argumento de Indonesia sobre la *lex specialis*, ello crearía resquicios en el GATT, de una magnitud suficiente para socavar el propósito fundamental de la OMC, de liberalizar el comercio. Según el enfoque que Indonesia da al sistema de la OMC, las medidas sanitarias, las normas técnicas y categorías enteras de otras medidas quedarían en gran parte exceptuadas del GATT y de otras disciplinas generales de la OMC. Este resultado se produciría, como efecto anómalo, pese al hecho de que esas medidas estaban indudablemente sometidas al GATT antes de la Ronda Uruguay y pese a que el claro propósito de la Ronda Uruguay fue el de fortalecer -y no el de debilitar- las disciplinas multilaterales.

5.220 El perjuicio que se ocasionaría al sistema de la OMC si se adoptara el argumento de Indonesia sobre la *lex specialis* se ilustra claramente en el caso presente, ya que excusaría a Indonesia por las violaciones de los artículos I.1, X.1 y X.3 del GATT, pese a que nada en el Acuerdo SMC permite pensar que se concede una excepción a la obligación de trato nacional, se excusa a Indonesia por no publicar sus programas o se le permite administrar sus programas de forma parcial y no razonable.

b) El Acuerdo SMC no resultaría inútil por la aplicación del párrafo 2 del artículo III del GATT

5.221 Como han hecho notar el Órgano de Apelación y algunos grupos especiales anteriores, no se debe "adoptar una lectura que haga inútiles o redundantes cláusulas o párrafos enteros de un tratado".[194] Indonesia invoca este principio con la intención de demostrar que el párrafo 2 del artículo III del GATT no se aplica al Programa de Automóviles Nacionales, alegando que la aplicación del párrafo 2 del artículo III haría inútil todo el Acuerdo SMC. (Véase la sección V.D.2.) Ese argumento no sólo es erróneo, sino también contrario a las alegaciones de Indonesia, y debe ser rechazado.

5.222 De hecho, el Acuerdo SMC seguirá imponiendo una variedad de disciplinas de fondo y de procedimiento a las subvenciones y medidas compensatorias, con independencia de la aplicabilidad del párrafo 2 del artículo III del GATT. Existen varias subvenciones que están sometidas al Acuerdo SMC y que no están prohibidas por el párrafo 2 del artículo III del GATT. Por ejemplo, el exceptuar a las empresas nacionales de determinados impuestos o cargas interiores, como los derechos de registro, no violaría el párrafo 2 del artículo III del GATT si esos impuestos o cargas no se aplicaran en relación con productos importados. No obstante, dichas medidas siguen quedando abarcadas por el párrafo 1 a) 1) ii) del artículo 1 y el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo SMC y, por lo tanto, esas medidas están sujetas a todas las disciplinas de este Acuerdo.

5.223 Además, el Acuerdo SMC no carece de sentido, aunque el artículo III del GATT, en su conjunto, se aplique a las subvenciones. El texto del artículo III del GATT apoya esta observación porque las "subvenciones" abarcadas por el párrafo 8 b) del artículo III del GATT no quedan prohibidas por el artículo III del GATT y pueden estar sujetas a las disposiciones del Acuerdo SMC. Por consiguiente, es completamente erróneo afirmar que el Acuerdo SMC resultaría inútil si el Grupo Especial llegara a la conclusión de que el párrafo 2 del artículo III del GATT o todo el artículo III se aplican al caso presente.

[194] Informe del Órgano de Apelación en el asunto Estados Unidos - Gasolina, página 27; Informe del Órgano de Apelación en el asunto Japón - Impuestos sobre las bebidas alcohólicas ("Japón - Bebidas alcohólicas II"), WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R, adoptado el 1º de noviembre de 1996, página 15.

5.224 Por el contrario, el párrafo 2 del artículo III del GATT resultaría inútil si se aceptara la opinión de Indonesia respecto del Acuerdo SMC. Según esa opinión, el párrafo 3 del artículo 27 del Acuerdo SMC concede a los países en desarrollo Miembros la facultad de aplicar impuestos discriminatorios a los productos importados violando claramente el párrafo 2 del artículo III del GATT. Esa opinión llevaría además a la absurda conclusión de que incluso los países desarrollados Miembros podrían aplicar esa tributación discriminatoria con la única condición de que tal discriminación no estuviera supeditada a la utilización de productos nacionales con preferencia a los importados, ya que nada en el Acuerdo SMC prohíbe ese tipo de subvenciones. Resulta evidente que el enfoque adoptado por Indonesia dejaría vacío de contenido el párrafo 2 del artículo III del GATT. Todos los impuestos interiores discriminatorios que anteriormente eran considerados como violaciones del párrafo 2 del artículo III del GATT serían súbitamente remodelados como "subvenciones" y quedarían al margen de las disciplinas del párrafo 2 del artículo III del GATT. No existiría el párrafo 2 del artículo III del GATT porque su única función consiste en prohibir los impuestos interiores discriminatorios y todos ellos quedarían exceptuados de sus disciplinas. El razonamiento utilizado en el asunto Estados Unidos - Bebidas derivadas de la malta resulta particularmente oportuno; en ese caso el Grupo Especial rechazó un argumento similar al de Indonesia y declaró que "tal interpretación anularía virtualmente la prohibición de los impuestos internos discriminatorios, estipulada en el párrafo 2 del artículo III, al permitir a las partes contratantes eximir de los impuestos indirectos a todos sus productos nacionales."[195]

5.225 Por lo tanto, la advertencia del Órgano de Apelación en el sentido de que las disposiciones de la OMC no pueden interpretarse de modo tal que queden privadas de toda fuerza y efecto impide interpretar el Acuerdo SMC de forma tan amplia que en lo esencial quede derogado el párrafo 2 del artículo III del GATT.[196] No existe ningún peligro de que el párrafo 2 del artículo III del GATT haga inútil el Acuerdo SMC, sino que, como se reconoció en el asunto Estados Unidos - Bebidas derivadas de la malta, la adopción del argumento formulado por Indonesia tendría ciertamente ese efecto en el párrafo 2 del artículo III del GATT.[197]

5.226 Otras consideraciones llevan a la firme conclusión de que el Acuerdo SMC se debe interpretar de modo que se evite este resultado. En primer lugar, en los asuntos examinados en la OMC en los que se han abordado posibles esferas de conflicto o de superposición entre Acuerdos de la OMC se ha favorecido la aplicación de cada uno de los acuerdos de conformidad con sus términos, y no la solución de permitir que un acuerdo invalide innecesariamente a otro.[198] En segundo lugar, a lo largo de los años numerosos grupos especiales han reconocido la importancia decisiva del párrafo 2 del artículo III del GATT, por sí mismo y para mantener la eficacia de los artículos I (NMF) y II

[195] Véase el Informe del Grupo Especial que examinó el asunto Estados Unidos - Medidas que afectan a las bebidas alcohólicas y derivadas de la malta ("US - Bebidas derivadas de la malta"), DS23/R, adoptado el 19 de junio de 1992 (IBDD 39S/242), párrafo 5.12.

[196] Véase, por ejemplo, el Informe del Órgano de Apelación en el asunto Japón - Bebidas Alcohólicas II, página 15.

[197] Informe del Grupo Especial del asunto Estados Unidos - Bebidas derivadas de la malta, párrafo 5.12.

[198] Informe del Grupo Especial que examinó el asunto Canadá - Determinadas medidas que afectan a las publicaciones ("Canadá - Publicaciones"), WT/DS31/R, adoptado el 30 de julio de 1997, modificado por el Órgano de Apelación, párrafos 5.17 y 5.18. Informe del Órgano de Apelación en el asunto Canadá - Publicaciones, WT/DS31/AB/R, adoptado el 30 de julio de 1997, página 22.

(consolidaciones arancelarias).[199] Por último, no hay ninguna duda de que, con anterioridad a la Ronda Uruguay, el párrafo 2 del artículo III del GATT prohibía los impuestos interiores discriminatorios, y sería anómalo el interpretar un Acuerdo de la Ronda Uruguay de manera tal que socavara una disciplina esencial del GATT.

c) El artículo III del GATT no está en "conflicto" con el Acuerdo SMC

5.227 Indonesia alega asimismo que el Acuerdo SMC está en conflicto con el párrafo 2 del artículo III del GATT y que, en virtud de la Nota interpretativa general, el Acuerdo SMC prevalece en el conflicto. Ese argumento carece de justificación porque tal conflicto no existe.

5.228 El Grupo Especial que examinó el asunto Bananos III interpretó el término "conflicto" que figura en la Nota interpretativa general en el sentido de que incluye los casos de obligaciones "mutuamente excluyentes" y los casos en que el GATT prohíbe lo que un Acuerdo comprendido en el Anexo 1A "permite explícitamente", pero no los casos en que los dos acuerdos establecen "obligaciones diferentes o complementarias". Como han observado los Estados Unidos, el Grupo Especial del asunto Bananos III interpretó el término "conflicto" de una manera más bien amplia. (Véase la sección V.E.3). La conclusión de que sólo se plantea un "conflicto" cuando dos acuerdos establecen obligaciones "mutuamente excluyentes" estaría más de acuerdo con los antecedentes de redacción de la Nota interpretativa general (véase la sección V.E.1) y con anteriores decisiones que han procurado reducir al mínimo los posibles conflictos entre Acuerdos de la OMC.[200] Incluso si se aceptara el amplio concepto de "conflicto" del asunto Bananos III, no existiría "conflicto" entre el Acuerdo SMC y el párrafo 2 del artículo III del GATT.

[199] Véase, por ejemplo, el Informe del Grupo Especial del asunto Estados Unidos - Bebidas derivadas de la malta, párrafos 5.9, 5.12.

[200] Véase, por ejemplo, el Informe del Órgano de Apelación en el asunto Canadá - Publicaciones, página 21. La Secretaría de la OMC presentó sus opiniones sobre el concepto de "conflicto" entre dos acuerdos internacionales en relación con la negociación del acuerdo multilateral sobre inversiones. La Secretaría de la OMC declaró que, en el sentido estricto del término, se plantea un conflicto de derecho cuando un acto que resulta obligatorio en virtud de un acuerdo es prohibido por otro acuerdo. La Secretaría de la OMC también diferenció el concepto de "conflicto" del concepto de "superposición". "Relationship of Proposed MAI Provisions to the WTO - Note by the WTO Secretariat", DAFFE/MAI/RD(96)37 (documento 68, página 2 , presentado como prueba por el Japón). Véase también "The relationship between the MAI and the WTO Agreements (Note by the Chairman)", "DAFFE/MAI/(96)21 (documento 69 presentado como prueba por el Japón).

1) Las obligaciones derivadas del párrafo 2 del artículo III del GATT y las derivadas del Acuerdo SMC no "se excluyen mutuamente"

5.229 Es tan evidente que, simplemente absteniéndose de establecer una discriminación fiscal, un Miembro puede cumplir al mismo tiempo las obligaciones derivadas del artículo III del GATT y las derivadas del Acuerdo SMC, que Indonesia no llega siquiera a alegar que unas y otras obligaciones "se excluyen mutuamente". Indonesia afirma que las obligaciones de ese país "dimanantes de estas dos disposiciones se excluirían mutuamente", pero su argumentación es completamente inconsistente, porque no ha citado (ni puede citar) una sola obligación derivada del Acuerdo SMC que requiera un comportamiento que infrinja el párrafo 2 del artículo III del GATT. Al parecer, Indonesia ha confundido los dos incisos del informe sobre Bananos III.

2) El Acuerdo SMC no "permite explícitamente" la discriminación fiscal con infracción de lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo III del GATT

5.230 Toda la argumentación de Indonesia sobre el "conflicto" depende de que se constate que el Acuerdo SMC "permite explícitamente" infracciones del párrafo 2 del artículo III, pero Indonesia no ha señalado al Grupo Especial ninguna parte del texto en la que se establezca esa autorización "explícita", ni podía hacerlo. Simplemente, el texto del Acuerdo SMC no "permite explícitamente" la discriminación fiscal con infracción del artículo III del GATT. El Acuerdo sobre los Textiles y el Vestido establecía expresamente una exención de la obligación de eliminar las restricciones cuantitativas en virtud del artículo XI del GATT. Dada la inexistencia en el texto del Acuerdo SMC de una disposición análoga a la de los artículos I y II del ATV, no cabe concluir que la relación entre el artículo III y el Acuerdo SMC sea análoga a la que existe entre el artículo XI y el ATV.

5.231 Indonesia, sin ningún apoyo en el texto, hace una argumentación dilatada, compleja y bastante artificiosa sobre las "subvenciones recurribles".

5.232 Pero, a pesar de ello, la argumentación de Indonesia no demuestra en modo alguno que el Acuerdo SMC autorice -expresa o tácitamente- la concesión de "subvenciones recurribles" que vulneren el párrafo 2 del artículo III del GATT. Indonesia llega a la conclusión de que "el Acuerdo SMC no prohíbe específicamente a los países en desarrollo la concesión de una subvención que suponga un trato diferente en cuanto a los impuestos interiores aplicados a los productos [y] por otra parte, el párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994 prohíbe ese trato fiscal diferenciado a los productos" por lo que hay una situación de "conflicto" (véase la sección V.D.). Indonesia parece intentar, *sub silentio*, ampliar el ámbito de lo que se entiende por "permite explícitamente", y trata de convencer al Grupo Especial de que lo que el Acuerdo SMC "no prohíbe" está "permitido explícitamente". No obstante, el silencio sobre la discriminación fiscal no puede equipararse nunca a una "autorización expresa". Por consiguiente, el Grupo Especial debe rechazar el intento de Indonesia de equiparar silencio y "autorización expresa".

5.233 La argumentación de Indonesia parece tener su origen en una interpretación errónea del párrafo 3 del artículo 27 del Acuerdo SMC. Ese precepto concede expresamente a los países en desarrollo Miembros una exención temporal de una obligación derivada del Acuerdo SMC, y en concreto del párrafo 1 b) del artículo 3 de dicho Acuerdo, que prohíbe las subvenciones supeditadas al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados. En el caso de los países en desarrollo Miembros, durante un período de transición de cinco años, las subvenciones supeditadas al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados no se consideran subvenciones prohibidas comprendidas en la parte II del Acuerdo SMC, pero siguen siendo subvenciones recurribles comprendidas en la parte III en virtud del párrafo 3 del artículo 27. Ahora bien: ¿se "permite explícitamente" que las subvenciones recurribles prescindan de lo dispuesto en el artículo III del GATT? La respuesta es claramente negativa. Como se ha puesto de relieve hasta ahora, el

artículo III del GATT es aplicable y debe aplicarse a las subvenciones comprendidas en el Acuerdo SMC, incluidas las subvenciones recurribles. No hay ninguna razón para interpretar que una exención de lo dispuesto en el párrafo 1 b) del artículo III del Acuerdo SMC lleve aparejada una exención de lo dispuesto en el artículo III del GATT, ni de cualesquiera otras obligaciones en el marco de la OMC. Por el contrario, los grupos especiales del GATT y de la OMC han interpretado tradicionalmente de forma estricta las excepciones a los principios del GATT y, como ya se ha expuesto, la nota 56 al Acuerdo SMC establece que el Acuerdo no "pretende excluir la adopción de medidas al amparo de otras disposiciones pertinentes del GATT de 1994, según proceda".

3) El Acuerdo SMC y el párrafo 2 del artículo III del GATT establecen obligaciones "diferentes o complementarias "

5.234 El Grupo Especial debe reconocer que el Acuerdo SMC y el párrafo 2 del artículo III del GATT establecen "obligaciones diferentes o complementarias". Conforme a lo declarado por el Grupo Especial que examinó el asunto Bananos III, dos disposiciones establecen obligaciones "diferentes o complementarias", y no hay conflicto entre ellas, si ambas series de obligaciones "pueden cumplirse al mismo tiempo sin necesidad de renunciar a derechos explícitos o autorizaciones". Las obligaciones derivadas del párrafo 2 del artículo III del GATT y del Acuerdo SMC pueden cumplirse al mismo tiempo, e Indonesia no ha demostrado que el cumplimiento de esas obligaciones requiera renunciar a ningún tipo de "derechos explícitos".

5.235 Hay que recordar a este respecto que el hecho que da lugar a la exención del impuesto de lujo no es simplemente la utilización de un producto nacional (piezas y componentes) por un productor nacional, sino la venta de un producto nacional (un automóvil) con contenido nacional a los consumidores finales. Por consiguiente, no estamos únicamente ante el tipo de discriminación al que se refiere el párrafo 1 b) del artículo 3 del Acuerdo SMC (subvención a un productor supeditada a la utilización de un producto nacional), sino también ante un tipo de discriminación regulada únicamente por el párrafo 2 del artículo III del GATT (discriminación entre productos importados y nacionales en materia de tributación interior), lo que pone de relieve el hecho de que el artículo III del GATT y el párrafo 1 b) del artículo 3 del Acuerdo SMC tienen finalidad y alcance distintos y dan lugar a medidas correctivas diferentes.

5.236 Además, en lo que respecta a las posibles medidas, el Acuerdo SMC permite recurrir al procedimiento de solución de diferencias al amparo del artículo 4 del artículo 7 o a las medidas compensatorias de conformidad con la parte V del Acuerdo, en tanto que las medidas por infracción del párrafo 2 del artículo III del GATT son las previstas en los artículos XXII y XXIII del GATT. A este respecto, Indonesia hace excesivo hincapié en el hecho de que la carga de la prueba es mayor en el Acuerdo SMC, pero, la tesis de Indonesia de que el Acuerdo SMC es más favorable a los demandados que el artículo III del GATT en lo que respecta al procedimiento y establece por ello en favor del demandado ciertos derechos de procedimiento, es muy dudosa. El procedimiento previsto en el artículo 7 del Acuerdo SMC es mucho más expeditivo que el del Entendimiento sobre Solución de Diferencias. La parte reclamante ha de probar los efectos desfavorables en el comercio, pero puede obtener medidas correctivas al amparo del artículo 7 del Acuerdo SMC con mucha más rapidez que en el caso de una reclamación basada en la infracción de obligaciones del GATT en el marco del ESD. Dicho de otra forma, el reclamante soporta la carga de probar la existencia de efectos desfavorables en el comercio como contrapartida de una medida correctiva más expeditiva. Indonesia subraya además que, según el artículo 7 del Acuerdo SMC, la única medida correctiva exigida es la eliminación de los "efectos desfavorables". No obstante, no encontramos que haya ninguna diferencia sustancial entre la obligación de eliminar los efectos desfavorables y la de poner las medidas en conformidad con las obligaciones derivadas del GATT. Había que señalar, además que, de conformidad con el artículo 7 del Acuerdo SMC, deben adoptarse "medidas apropiadas para eliminar los efectos desfavorables" en el plazo de seis meses a partir de la fecha en que el OSD haya adoptado

las recomendaciones, plazo que equivale solamente a las 2/5 partes del período indicativo de 15 meses previsto en el párrafo 3 del artículo 21 del ESD a los efectos del establecimiento del "plazo prudencial"para cumplir las recomendaciones del OSD. En consecuencia, aunque el artículo 3 del GATT de 1994 es aplicable, los reclamantes pueden optar por recurrir al artículo 7 del Acuerdo SMC, como han hecho en el presente caso los Estados Unidos y las Comunidades Europeas.

4) El término "conflicto" debe interpretarse restrictivamente

5.237 En consonancia con el objetivo y finalidad fundamentales del sistema de la OMC -la liberalización del comercio-, en los asuntos sustanciados en el marco de la OMC en los que se han examinado posibles conflictos y superposiciones entre Acuerdos de la OMC, los grupos especiales han tratado de aplicar en la mayor medida posible cada uno de los Acuerdos de conformidad con sus términos, en vez de admitir, cuando no era necesario, que uno de los Acuerdos derogaba al otro.[201]

5.238 Dado que, en el sistema de la OMC, las exenciones y excepciones han de interpretarse restrictivamente[202], no cabe razonablemente interpretar la exención de la prohibición establecida en el párrafo 1 b) del artículo 3 del Acuerdo SMC como una autorización para vulnerar todas y cada una de las demás obligaciones derivadas de los Acuerdos de la OMC. Lo que el Japón alega al amparo del artículo III del GATT de 1994 no es que los Programas concedan subvenciones prohibidas, sino que violan la obligación de trato nacional, incluida la obligación que impone a Indonesia el párrafo 2 del artículo III del GATT de no aplicar a los productos importados impuestos superiores a los aplicados a los productos similares nacionales. Si los Miembros de la OMC hubieran tenido la intención de dispensar enteramente a los países en desarrollo del cumplimiento de las obligaciones dimanantes del párrafo 2 del artículo III del GATT, lo habrían hecho de forma expresa, habida cuenta de que "el requisito de trato de nación más favorecida, establecido en el artículo I, y las consolidaciones arancelarias hechas en virtud del artículo II serían ineficaces" si no fuera aplicable la prohibición establecida en el párrafo 2 del artículo III de las medidas fiscales discriminatorias, con inclusión de las exenciones fiscales de ese carácter.[203]

5.239 Los antecedentes de la redacción de la Nota interpretativa general en el Grupo de Negociaciones de la "vía III" confirman también que el término "conflicto" indica una diferencia inconciliable. El debate inicial sobre la relación entre el GATT de 1994 y los demás Acuerdos de la OMC se produjo, en el curso de la redacción del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias ("ESD"), en el Grupo de Negociación de la "vía III", presidido por el Sr. Julio Lacarte. El 14 de octubre de 1993, la delegación del Canadá presentó una propuesta sobre "conflicto de disposiciones sustantivas" que comprendía la adición de la siguiente "Nota General al Anexo 1A del Acuerdo sobre la OMC":

---

[201] Véase por ejemplo, el informe del Órgano de Apelación sobre Canadá - Publicaciones, página 22.

[202] Como se señalaba en el informe del Grupo Especial del GATT sobre Estados Unidos - Imposición de derechos compensatorios a la carne de cerdo fresca, refrigerada y congelada procedente del Canadá, las disposiciones que constituyen "una excepción a principios básicos del Acuerdo General" deben "interpretarse restrictivamente". IBDD 38S/32, párrafo 4.4, informe adoptado el 11 de julio de 1991. Véanse también Noruega - Compra de equipo de recaudación de peaje, GPR DS2/R, párrafo 4.5, informe adoptado el 13 de mayo de 1992 ("al ser el apartado 3) del párrafo 16 del artículo V una cláusula de exención, su alcance debía interpretarse restrictivamente"); y Canadá - Restricciones aplicadas a las importaciones de helados y yogur, IBDD 36S/73, párrafo 59, informe adoptado el 4 de diciembre de 1989 (el Grupo Especial "observó, al igual que anteriores grupos especiales, que las excepciones debían ser objeto de una interpretación estricta").

[203] Estados Unidos - Bebidas derivadas de la malta , párrafos 5.9, 5.12.

> En caso de conflicto entre una disposición del GATT (1993) y una disposición de otro Acuerdo incluido en el Anexo 1A, prevalecerá, en el grado en que haya incompatibilidad, la disposición del otro Acuerdo".[204]

5.240 En la reunión que celebró el Grupo el 19 de octubre de 1993, la delegación del Japón propuso suprimir el término "incompatibilidad" y sustituirlo por "conflicto". Otras delegaciones aprobaron esta enmienda, que se recogió en un documento de trabajo de fecha 6 de diciembre de 1993 preparado por la Secretaría para registrar los resultados de la reunión y facilitar los futuros debates en el Grupo de Negociación.[205] Las delegaciones que se ocuparon de esta enmienda coincidieron en general en que su propósito era aclarar el número reducido de casos en que la Nota sería aplicable. En tanto que el término "incompatibilidad" se prestaba a una interpretación amplia, "conflicto" hacía referencia exclusivamente a diferencias inconciliables entre una obligación derivada del GATT de 1994 y una obligación derivada de otro Acuerdo de la OMC de tal entidad que las disposiciones de los dos Acuerdos se excluyeran mutuamente y no pudieran ser aplicadas a la vez.

d) El párrafo 8 b) del artículo III del GATT nunca ha excusado la discriminación fiscal ni debe ser "reinterpretado" ahora en ese sentido

1) El párrafo 8 b) del artículo III del GATT nunca ha excusado la discriminación fiscal

5.241 El párrafo 8 b) del artículo III establece que las disposiciones del artículo III "no impedirán el pago de subvenciones exclusivamente a los productores nacionales, incluidos los pagos a los productores nacionales con cargo a fondos procedentes de impuestos o cargas interiores aplicados de conformidad con las disposiciones de este artículo [...]"

5.242 Como se desprende claramente de la referencia expresa a "pagos [...] con cargo a fondos procedentes de los impuestos o cargas interiores", el párrafo 8 b) del artículo III abarca exclusivamente los pagos directos a los productores, y no las demás medidas que pueden calificarse de "subvenciones", como las ventajas fiscales discriminatorias concedidas a los productos nacionales.

5.243 El Grupo Especial del GATT que examinó el asunto Estados Unidos - Bebidas derivadas de la malta confirmó esta interpretación textual del párrafo 8 b) del artículo III.[206] El Grupo Especial rechazó de forma inequívoca la tesis de que las ventajas fiscales discriminatorias eran "subvenciones" amparadas por el párrafo 8 b) del artículo III y declaró que esa tesis era contraria al texto, "el contexto, el propósito declarado y la historia de la redacción del artículo III".[207] La historia de la redacción de este precepto no puede ser más clara a este respecto; la Conferencia de la Habana rechazó un texto alternativo del párrafo 8 b) del artículo III propuesto por el delegado de Cuba que habría permitido expresamente la posibilidad de eximir a los productos nacionales de los impuestos interiores como medio de subvención indirecta [...][208] Este episodio de la historia de su redacción

[204] Propuesta canadiense sobre "conflicto de disposiciones sustantivas" de fecha 14 de octubre de 1993 (documento 64 presentado como prueba para el Japón).

[205] Proyecto preparado por la Secretaría del GATT, de fecha 6 de diciembre de 1993 (documento 65 presentado como prueba por el Japón).

[206] Informe del Grupo Especial sobre Estados Unidos - Bebidas derivadas de la malta, párrafos 5.7 a 5.12.

[207] Id. párrafo 5.9.

[208] Id. párrafo 5.11. Véase también la respuesta a la pregunta Nº 33 formulada por el Grupo Especial.

confirma el tenor literal del párrafo 8 b) del artículo III y pone de relieve que éste se limita exclusivamente a los pagos directos a los productores. Las ventajas fiscales discriminatorias respecto de productos no han estado nunca amparadas por el párrafo 8 b) del artículo III, y son incompatibles con él. La decisión del Grupo Especial que examinó el asunto Estados Unidos - Bebidas derivadas de la malta fue seguida por el Grupo Especial del GATT que examinó el asunto Estados Unidos - Tabaco y reafirmada en el asunto Canadá - Publicaciones por el Órgano de Apelación, que declaró que la intención del párrafo 8 b) del artículo III "era que quedara exento del cumplimiento de las obligaciones del artículo III únicamente el pago de subvenciones que entraña el desembolso de ingresos por parte de un gobierno".[209]

5.244 Así pues, no cabe ninguna duda de que, según la interpretación consagrada del párrafo 8 b) del artículo III, ese precepto abarca los pagos directos de subvenciones, pero no las ventajas fiscales discriminatorias. Indonesia no discute ese extremo, sino que en realidad admite que su tesis es incompatible con la interpretación tradicional del párrafo 8 b) del artículo III, al propugnar una "reinterpretación" de dicho artículo (véase la sección V.D).

5.245 Además, aun cuando las ventajas fiscales discriminatorias pudieran considerarse "subvenciones" comprendidas en el ámbito de aplicación del párrafo 8 b) del artículo III, esas subvenciones no tienen por destinatarios "exclusivamente a los productores nacionales". Los beneficiarios directos de la exención del impuesto de lujo son los consumidores y no los productores de los automóviles nacionales o de sus piezas y componentes.[210]

2) El párrafo 8 b) del artículo III del GATT no debe "reinterpretarse" de forma que excuse las discriminaciones fiscales

5.246 Indonesia aduce que el párrafo 8 b) del artículo III del GATT debe "reinterpretarse" de forma que exima a "todas las subvenciones identificadas en el artículo 1 del Acuerdo SMC)" de las obligaciones derivadas del artículo III del GATT. (Véase la sección V.D). Dicho de otra forma, Indonesia sostiene que es necesario incorporar al párrafo 8 b) del artículo III la definición de "subvención" del Acuerdo SMC. Dado que esa definición abarca la no recaudación de "ingresos públicos que en otro caso se percibirían", Indonesia sostiene que este Grupo Especial debe rechazar la interpretación del informe sobre Estados Unidos - Bebidas derivadas de la malta.

5.247 En realidad, lo que debe rechazarse es el argumento de Indonesia. El propio Acuerdo SMC descarta expresamente la aplicabilidad de su definición de "subvención" a otros Acuerdos de la OMC. El párrafo 1 del artículo 1 declara expresamente que la definición de "subvención" se da "a los efectos

---

[209] Informe del Grupo Especial sobre Estados Unidos - Medidas que afectan a la importación y a la venta y utilización en el mercado interno de tabaco, DS 44/R, adoptado el 4 de octubre de 1994, párrafo 109 y nota correspondiente; informe del Órgano de Apelación sobre Canadá - Publicaciones, página 34 (el subrayado es nuestro).

[210] Véase el informe del Grupo Especial sobre Medidas discriminatorias italianas para la importación de maquinaria agrícola, párrafo 14 (en el que se declara que el párrafo 8 b) del artículo III no es aplicable a las facilidades de crédito concedidas a los compradores de maquinaria agrícola, porque esas facilidades no pueden ser consideradas como subvenciones abonadas a los productores de esta clase de maquinaria). Véase también Comunidad Económica Europea - Primas y subvenciones abonadas a los elaboradores y a los productores de semillas oleaginosas y proteínas conexas destinadas a la alimentación animal ("CEE - Semillas oleaginosas"), L/6627, informe adoptado el 25 de enero de 1990, 37S/93, párrafo 137 (en el que se declara que las primas que benefician económicamente a los elaboradores de semillas oleaginosas, y no a los productores de esas semillas, no son subvenciones pagadas "exclusivamente a los productores nacionales" en el sentido del párrafo 8 b) del artículo III).

del presente Acuerdo". En ninguna parte de los textos de la OMC se indica que la definición de "subvención" del Acuerdo SMC deba aplicarse al artículo III del GATT.

5.248 El hecho de que el Órgano de Apelación haya confirmado, en el asunto Canadá - Publicaciones, la interpretación dada en Estados Unidos - Bebidas derivadas de la malta hace que la argumentación de Indonesia sea aún menos convincente.[211] Si el Órgano de Apelación hubiera considerado que era necesario "reinterpretar" el alcance del párrafo 8 b) del artículo III en función de Acuerdo SMC, podría y debería haberlo reinterpretado en el asunto Canadá - Publicaciones, pero no lo hizo, sino que confirmó la interpretación aceptada. Ante esa evidente falla de su argumentación, Indonesia aduce, sin hacer demasiado hincapié en ello, que en ese asunto el Canadá no argumentó que debía aplicarse el Acuerdo SMC, pero lo que el Canadá argumentara o no en un asunto anterior no es pertinente en absoluto. Lo importante es que el Órgano de Apelación ha examinado el alcance del párrafo 8 b) del artículo III y ha declarado que ese precepto sólo es aplicable al pago directo de subvenciones y no a las ventajas fiscales discriminatorias. La tesis de Indonesia está en contradicción con la interpretación dada al párrafo 8 b) del artículo III por el Órgano de Apelación y debe ser rechazada.

5.249 Además, la razón de ser de la posición adoptada en Estados Unidos - Bebidas derivadas de la malta sigue siendo tan válida en todos sus aspectos hoy como cuando se adoptó el informe. La inclusión de la discriminación fiscal en el ámbito de aplicación del párrafo 8 b) del artículo III sigue siendo contraria al texto, el contexto, el propósito declarado y la historia de la redacción del artículo III. Sigue siendo asimismo cierto que "la prohibición de los impuestos internos discriminatorios, estipulada en el párrafo 2 del artículo III, quedaría sin efecto si dichos impuestos internos discriminatorios aplicados a los productos importados pudieran justificarse en general, en virtud de lo dispuesto en el párrafo 8 b) del artículo III, como subvenciones a los productores nacionales competidores".[212] En consecuencia, la advertencia del Órgano de Apelación en cuanto a la necesidad de no reducir a la inutilidad las disposiciones de la OMC impide cualquier "reinterpretación" del párrafo 8 b) del artículo III que prive de eficacia al párrafo 2 de ese artículo. Y, además, no hay razones para considerar que, al reforzar las disciplinas multilaterales aplicables a las subvenciones, la Ronda Uruguay eliminara sustancialmente la prohibición de impuestos discriminatorios del párrafo 2 del artículo III. Como se ha subrayado al comienzo de esta parte, el debilitamiento del artículo III a consecuencia del abandono de la interpretación establecida y de la adopción de la "reinterpretación" propuesta por Indonesia lesionaría gravemente las disciplinas esenciales de la OMC sobre NMF, consolidaciones arancelarias y trato nacional.[213]

5.250 Por todas las razones expuestas, el Gobierno del Japón sostiene que no hay ninguna razón para que el Grupo Especial abandone la interpretación consagrada y recientemente confirmada de una disposición fundamental del GATT.

[211] Informe del Órgano de Apelación sobre Canadá - Publicaciones, páginas 36-40.

[212] Informe del Grupo Especial sobre Estados Unidos - Bebidas derivadas de la malta, párrafo 5.9.

[213] Id. párrafos 5.9, 5.12.

2. Argumentos de réplica de las Comunidades Europeas

5.251 A continuación se resumen los argumentos de las **Comunidades Europeas** en réplica a la respuesta general de Indonesia a las reclamaciones formuladas al amparo del artículo III del GATT de 1994:

a) El artículo III del GATT y el Acuerdo SMC no se excluyen mutuamente

5.252 Indonesia ni siquiera trata de alegar que los incentivos fiscales identificados en la sección III.B sean compatibles con la primera cláusula del párrafo 2 del artículo III y el párrafo 4 de dicho artículo, sino que sostiene que esas medidas son "subvenciones" en el sentido del Acuerdo SMC y, como tales, no están sujetas al artículo III, sino única y exclusivamente al Acuerdo SMC.

5.253 Las Comunidades Europeas no niegan que las medidas en litigio sean subvenciones. De hecho, sostienen que esas medidas son "subvenciones específicas" en el sentido del Acuerdo SMC, que causan un "perjuicio grave" a sus intereses, en contradicción con las obligaciones de Indonesia en virtud de ese Acuerdo. No obstante, consideran que el artículo III del GATT y el Acuerdo SMC no se excluyen mutuamente, por lo que pueden ser aplicados al mismo tiempo a las mismas medidas.

1) El párrafo 8 b) del artículo III del GATT confirma que el artículo III es aplicable a las subvenciones

5.254 El texto del párrafo 8 b) del artículo III del GATT es el siguiente:

> b) Las disposiciones de este artículo no impedirán el pago de subvenciones exclusivamente a los productores nacionales, incluidos los pagos a los productores nacionales con cargo a fondos procedentes de impuestos o cargas interiores aplicados de conformidad con las disposiciones de este artículo y las subvenciones en forma de compra de productos nacionales por los poderes públicos o por su cuenta.

5.255 El párrafo 8 b) del artículo III no establece una excepción a las demás disposiciones del mismo artículo, sino que su finalidad es aclarar que las demás disposiciones del artículo III no son aplicables a determinados tipos de subvenciones.[214] Las subvenciones no abarcadas por el párrafo 8 b) del artículo III no son *per se* contrarias a las demás disposiciones de ese artículo, pero de ese párrafo se infiere claramente que las medidas a las que no sea aplicable esta disposición no están exentas de las demás disposiciones del artículo III simplemente por el hecho de que puedan calificarse de "subvenciones".

5.256 El empleo del término "pago" en la expresión "pago de subvenciones" indica claramente que el ámbito de aplicación del párrafo 8 b) del artículo III se limita a las subvenciones que impliquen una transferencia efectiva de fondos del Estado a los productores nacionales. Las exenciones o

[214] Como indicó el informe del Grupo Especial sobre Estados Unidos - Medidas que afectan a las bebidas alcohólicas y derivadas de la malta (adoptado el 19 de junio de 1992, IBDD 39S/242, párrafo 5.8)

> "[...] a diferencia del párrafo 8 a) del artículo III, que establece que 'las disposiciones de este artículo no se aplicarán a ... [la adquisición por organismos gubernamentales]', las palabras subrayadas no se repiten en el párrafo 8 b) del mismo artículo III. El significado ordinario del texto de dicho párrafo 8 b) y en particular el uso de las palabras 'no impedirán', sugiere, por tanto, que este artículo III se aplica efectivamente a las subvenciones, y que su párrafo 8 b) solamente aclara que las normas relativas a los productos de los párrafos 1 a 7 de ese mismo artículo III 'no impedirán la concesión de subvenciones exclusivamente a los productores nacionales' [subrayado añadido por ese Grupo Especial].

reducciones de un impuesto indirecto sobre las ventas de productos no implican ninguna transferencia de fondos. En consecuencia, el párrafo 8 b) del artículo III no abarca ese tipo de subvenciones. El mismo razonamiento es aplicable a las subvenciones que adoptan la forma de una exención o reducción de los derechos de importación.

5.257 La historia de la redacción del GATT confirma asimismo que no se pretendió que el párrafo 8 b) del artículo III abarcara las exenciones o reducciones de los impuestos indirectos sobre los productos. El informe de la Subcomisión que en la Conferencia de La Habana examinó estas disposiciones señaló lo siguiente:

> Se había dado a este apartado una nueva redacción con objeto de dejar bien claro que no podía interpretarse [el artículo III] en el sentido de que permitía exonerar a los productos nacionales de impuestos interiores aplicados a los productos importados similares o reembolsar dichos impuestos. Al mismo tiempo la Subcomisión hizo constar su opinión de que ninguna disposición de este apartado o de otro lugar del [artículo III] podía prevalecer sobre las disposiciones de la sección C del capítulo IV [sobre subvenciones].[215]

5.258 Además, los redactores del artículo III rechazaron expresamente una propuesta, hecha por Cuba en la Conferencia de La Habana, de modificar el texto del artículo como sigue:

> Las disposiciones de este artículo no impedirán la posibilidad de eximir a los productos nacionales de los impuestos interiores, como medio de subvención indirecta en los casos contemplados en el artículo [XVI].[216]

5.259 El informe de 1992 del Grupo Especial sobre Estados Unidos - Medidas que afectan a las bebidas alcohólicas y derivadas de la malta apoya también esta opinión. En ese asunto, los Estados Unidos alegaban que la aplicación a los pequeños productores estadounidenses de cerveza de un impuesto especial menor era admisible por constituir una subvención amparada por el párrafo 8 b) del artículo III. El Grupo Especial rechazó categóricamente esa alegación:

> 5.12 El Grupo Especial constató por tanto que la interpretación amplia del apartado b) del párrafo 8 del artículo III sugerida por los Estados Unidos no viene corroborada por el texto, el contexto, el objetivo declarado ni la historia de la redacción del artículo III y que, llevada a su conclusión lógica, tal interpretación anularía virtualmente la prohibición de los impuestos internos discriminatorios, estipulada en el párrafo 2 del artículo III, al permitir a las partes contratantes eximir de los impuestos indirectos a todos sus productos nacionales. Por consiguiente, el Grupo Especial constató que la reducciones de los tipos del impuesto especial

[215] Indonesia sostiene que ni los informes de Grupos Especiales anteriores del GATT ni el informe del Órgano de Apelación sobre Canadá - Determinadas medidas que afectan a las publicaciones (adoptado el 30 de junio de 1997, WT/DS31/AB/R) se han centrado en la última frase de esta pasaje ni lo han citado. Esta afirmación puede ser cierta, pero no es pertinente. La frase confirma la idea de que el artículo III y el artículo XVI no se excluyen mutuamente: el mero hecho de que una medida sea una subvención comprendida en el ámbito de aplicación del artículo XVI no excluye la aplicación del artículo III y, a la inversa, la aplicación del artículo III no excluye la aplicación del artículo XVI.

[216] E/CONF.2/C.3/6, párrafo 17; E/CONF.2/C.3/A/W, página 2 [reproducido en Guía de las normas y usos del GATT, volumen 1, página 217, Ginebra 1995].

de consumo federal aplicados a la cerveza no están amparadas en el apartado b) del párrafo 8 del artículo III.[217]

5.260 Indonesia aduce que el informe del Grupo Especial sobre Estados Unidos - Medidas que afectan a las bebidas alcohólicas y derivadas de la malta fue adoptado en el marco del GATT de 1947 y que es necesario "reinterpretar" el alcance del párrafo 8 b) del artículo III a la luz del Acuerdo sobre la OMC, y en particular del Acuerdo SMC. Más concretamente, según Indonesia, en el marco de la OMC hay que entender que en la expresión "pago de subvenciones" del párrafo 8 b) del artículo III se hace referencia a todas las subvenciones enunciadas en el artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones. (Véase la sección V.D.)

5.261 Sin embargo, en el asunto Canadá - Determinadas medidas que afectan a las publicaciones, sustanciado recientemente[218], el Órgano de Apelación ha avalado expresamente el informe del Grupo Especial sobre Estados Unidos - Medidas que afectan a las bebidas alcohólicas y derivadas de la malta, confirmando que la interpretación dada por ese Grupo Especial al párrafo 8 b) del artículo III del GATT sigue siendo válida en el marco del GATT de 1994.

5.262 Lo que se ventilaba en el asunto Canadá - Determinadas medidas que afectan a las publicaciones, era si la aplicación por Correos del Canadá de una tarifa postal reducida a determinadas publicaciones canadienses era una subvención amparada por el párrafo 8 b) del artículo III. Tras un cuidadoso examen del texto, el contexto y la historia de la redacción de esta disposición, que corresponde al análisis que se ha hecho en los párrafos anteriores, el Órgano de Apelación llegó a la siguiente conclusión:

> "No consideramos que haya motivo para establecer una distinción entre una reducción de los tipos impositivos aplicables a un producto y una reducción de las tarifas de transporte o postales. En realidad, un examen del texto, contexto, objeto y finalidad del párrafo 8 b) del artículo III indica que la intención era que quedara exento del cumplimiento de las obligaciones del artículo III únicamente el pago de subvenciones que entraña el desembolso de ingresos por parte de un gobierno"[219] [el subrayado es nuestro].

5.263 El Órgano de Apelación manifestó su coincidencia con la siguiente declaración del informe del Grupo Especial sobre Estados Unidos - Bebidas derivadas de la malta:

> 5.10 Así pues, en virtud del párrafo 8 b) del artículo III, las subvenciones al productor permisibles quedan limitadas a "pagos" posteriores a la recaudación de los impuestos o a otros pagos compatibles con el artículo III. Esta separación entre las normas fiscales -por ejemplo las relativas a las exenciones o reducciones fiscales- y las normas sobre subvenciones tiene sentido desde los puntos de vista económico y político. Aun cuando la recaudación procedente de impuestos no discriminatorios aplicados a productos pueda utilizarse para posteriores subvenciones, el productor nacional, al igual que sus competidores extranjeros, debe pagar los correspondientes impuestos que graven al producto. La separación entre las normas fiscales y las normas sobre subvenciones contribuye a una mayor transparencia. Además puede

[217] Informe del Grupo Especial sobre Estados Unidos - Medidas que afectan a las bebidas alcohólicas y derivadas de la malta, adoptado el 19 de junio de 1992, IBDD 39S/242, párrafo 5.12.

[218] Informe del Órgano de Apelación sobre Canadá - Determinadas medidas que afectan a las publicaciones, adoptado el 20 de junio de 1997, WT/DS31/AB/R.

[219] Id., párrafo 34.

> hacer más difíciles los abusos de políticas fiscales para fines proteccionistas, como en el caso en que para las ayudas a los productores se precisan decisiones adicionales del legislativo o del ejecutivo, en las cuales pueden equilibrarse los distintos intereses involucrados.[220]

5.264 Así pues, en contra de lo sugerido por Indonesia, el Órgano de Apelación estableció muy claramente en Canadá - Determinadas medidas que afectan a las publicaciones que las subvenciones que adoptan la forma de una exención o reducción de los tipos de los impuestos aplicados a un producto no están comprendidas en el ámbito de aplicación del párrafo 8 b) del artículo III. No cabe prescindir simplemente del informe del Órgano de Apelación sobre Canadá - Determinadas medidas que afectan a las publicaciones aduciendo que el Canadá no alegó que las medidas en litigio eran subvenciones abarcadas por el Acuerdo SMC (véase la sección V.D.). El párrafo 8 b) del artículo III del GATT no puede tener distintos significados en función de los argumentos expuestos por las partes en una diferencia. Si el Acuerdo SMC hubiera modificado el sentido del párrafo 8 b) del artículo III del GATT, el Órgano de Apelación hubiera tenido en cuenta ese nuevo sentido, aunque el Canadá no lo hubiera invocado.

2) El Acuerdo SMC no es una *lex specialis*

5.265 Como observación preliminar, las Comunidades Europeas indican que cabe duda de que el principio de la *lex specialis* sea una "norma usual de interpretación del derecho internacional público" en el sentido del párrafo 2 del artículo 3 del ESD. La parte demandada no ha aportado ninguna prueba al efecto. Además, las Comunidades Europeas señalan que en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados no se hace referencia a ese principio.

5.266 Suponiendo que la regla de la *lex specialis* sea efectivamente una norma usual del derecho internacional público, la Nota interpretativa general al Anexo 1A excluiría su aplicación en caso de conflicto entre el GATT y los demás Acuerdos del anexo 1A. Es evidente que la intención de los redactores del Acuerdo sobre la OMC fue que la relación entre el GATT de 1994 y los demás Acuerdos incluidos en el Anexo 1A se rigiera única y exclusivamente por la norma establecida en la Nota interpretativa general al Anexo 1A. El texto de esa Nota fue estudiado cuidadosamente para limitar el número de casos en los que los demás Acuerdos incluidos en el Anexo 1A prevalecerían sobre el GATT de 1994 (véase la sección V.E.1). Esas cautelas habrían sido innecesarias si los redactores hubieran previsto la aplicación de la regla de la *lex specialis* en caso de conflicto entre el GATT y los demás Acuerdos del Anexo 1.[221]

---

[220] Informe del Grupo Especial sobre Estados Unidos - Medidas que afectan a las bebidas alcohólicas y derivadas de la malta (adoptado el 19 de junio de 1992, IBDD 39S/242, párrafo 5.10), reproducido en el informe del Órgano de Apelación sobre Canadá - Determinadas medidas que afectan a las publicaciones, WT/DS/31/AB/R, página 39.

[221] Ni los grupos especiales anteriores ni el Órgano de Apelación han recurrido nunca a la regla de la *lex specialis* para decidir acerca de la relación entre el GATT de 1994 y otro Acuerdo incluido en el Anexo 1A. Los informes del Grupo Especial sobre Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos examinaron la relación entre el GATT, de un lado, y el Acuerdo sobre las MIC y el Acuerdo sobre Procedimientos para el Trámite de Licencias de importación, de otro, teniendo en cuenta exclusivamente la Nota interpretativa general, a pesar de que, debido al mayor grado de especificidad de las obligaciones que establecen, puede sostenerse que los dos últimos Acuerdos son una *lex specialis* con respecto al GATT. Según el Grupo Especial los dos Acuerdos citados y el GATT eran igualmente aplicables a las medidas en litigio, al no haber un "conflicto" en el sentido de la Nota interpretativa general (véase, por ejemplo, WT/DS27/R/USA, adoptado el 25 de septiembre de 1997, párrafos 7.152-7.158).

5.267 En cualquier caso, Indonesia no ha demostrado que el Acuerdo SMC sea la *lex specialis* en la presente diferencia. A diferencia del párrafo 2 del artículo III del GATT, que se refiere expresamente a los impuestos indirectos, el Acuerdo SMC no contiene ninguna norma que se ocupe específicamente de ese tipo de impuestos. Además, en tanto que prácticamente todas las medidas comprendidas en el ámbito de aplicación del párrafo 2 del artículo III pueden considerarse "subvenciones" en el sentido del artículo 1 del Acuerdo SMC, es evidente que lo contrario no es cierto: la mayoría de las subvenciones sujetas al Acuerdo SMC no están abarcadas por el párrafo 2 del artículo III ni por cualquier otra disposición de ese artículo. En consecuencia, en caso de que se considere aplicable el principio de la *lex specialis*, habría que considerar que la lex specialis pertinente con respecto a las exenciones y reducciones de impuestos concedidas por Indonesia es el párrafo 2 del artículo III y no el Acuerdo SMC. Como pondremos de manifiesto más adelante, hay una superposición entre el párrafo 4 del artículo III del GATT y el Acuerdo SMC. Algunas medidas abarcadas por el párrafo 4 del artículo III (pero no todas) están también abarcadas por el Acuerdo SMC. En consecuencia, no puede decirse que ninguna de esas dos disposiciones sea *lex specialis* con respecto a la otra.[222]

En el informe del Órgano de Apelación sobre ese mismo asunto (WT/DS27/AB/R, adoptado el 25 de septiembre de 1997, párrafo 204) se describe lo siguiente:

"Aunque tanto el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994 como el párrafo 3 del artículo 1 del Acuerdo sobre Licencias son aplicables, consideramos que el Grupo Especial debería haber aplicado en primer lugar el Acuerdo sobre Licencias, puesto que este Acuerdo se ocupa específicamente y de forma detallada de la administración de los procedimientos para el trámite de licencias de importación. Si el Grupo Especial hubiera procedido así, no habría necesitado examinar la supuesta incompatibilidad con el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994" [el subrayado es nuestro].

Así pues, el Órgano de Apelación declaró que "tanto" el artículo X del GATT "como" el Acuerdo sobre Licencias eran aplicables a las medidas y que el último debería haber sido aplicado "en primer lugar" y no "en lugar del " artículo X del GATT, como exigiría la regla de la *lex specialis*.

[222] Entre el párrafo 4 del artículo III del GATT y el Acuerdo SMC existe una relación similar a la que hay entre el GATT y el AGCS, según la descripción del Órgano de Apelación en el siguiente párrafo de su informe sobre Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos (WT/DS27/AB/R, adoptado el 25 de septiembre de 1997, párrafo 221):

"Habida cuenta del respectivo ámbito de aplicación de ambos Acuerdos, puede haber o no superposición, según el carácter de la medida de que se trate. Podría considerarse que determinadas medidas están comprendidas exclusivamente en el ámbito del GATT de 1994, cuando afectan al comercio de mercancías como tales. Otras medidas, en cambio, podrían considerarse comprendidas exclusivamente en el ámbito del AGCS, cuando afectan al suministro de servicios como tales. Sin embargo, hay una tercera categoría de medidas que podrían considerarse comprendidas tanto en el ámbito del GATT de 1994 como en el del AGCS (...) En todos los casos incluidos en esta tercera categoría, la medida de que se trate podría ser examinada tanto en el marco del GATT de 1994 como en el del AGCS. No obstante, si bien la misma medida podría ser examinada en el marco de ambos Acuerdos, los aspectos específicos de la misma que se examinen a la luz de uno u otro acuerdo podrían ser diferentes. En el contexto del GATT de 1994, la atención se centraría en la forma en que la medida afecta a las mercancías involucradas. En el marco del AGCS, la atención se centraría en la forma en que la medida afecta al suministro del servicio o a los proveedores de servicios involucrados. Si determinada medida que afecta al suministro de un servicio relacionado con determinada mercancía será examinada en el marco del GATT de 1994 o en el del AGCS, o en el de ambos Acuerdos, sólo podrá decidirse en cada caso concreto."

3) La aplicación del artículo III del GATT a las subvenciones no hace superfluo el Acuerdo SMC

5.268 La afirmación de Indonesia de que prácticamente todas las subvenciones que no son derechos de importación subvencionados son contrarias al artículo III del GATT se basa en un grave error de interpretación del alcance de esta disposición y prescinde del hecho de que las medidas correctivas previstas por el Acuerdo SMC son distintas de las previstas en caso de infracción del GATT.

5.269 El artículo 1 del Acuerdo SMC enuncia tres formas en las que un gobierno puede conceder una subvención[223]:

i) mediante una transferencia directa de fondos (por ejemplo, donaciones, préstamos y aportaciones de capital);

ii) mediante la condonación o no recaudación de ingresos públicos que en otros casos se percibirían (por ejemplo, incentivos tales como bonificaciones fiscales); y

iii) proporcionando bienes o servicios o comprando bienes.

5.270 El párrafo 2 del artículo III del GATT, que se ocupa únicamente de la aplicación de impuestos indirectos a los productos, no es aplicable a las transferencias directas de fondos. Por otra parte, los préstamos, donaciones o aportaciones de capital no son "leyes, reglamentos y prescripciones" que "afecten" en sí mismos a la venta, la oferta para la venta, la compra, el transporte, la distribución o el uso de productos.[224] Por tal razón, la concesión de ese tipo de subvenciones no puede en sí misma vulnerar el párrafo 4 del artículo III del GATT. Como han puesto de manifiesto informes de anteriores grupos especiales, este tipo de subvenciones sólo puede ser contrario al párrafo 4 del artículo III del GATT en el grado en que las subvenciones estén vinculadas a una medida que afecte a la venta, compra, uso, etc. en el mercado interno de productos nacionales. Por ejemplo, en el asunto Maquinaria agrícola italiana[225], el Grupo Especial constató que una ley italiana que concedía a los agricultores condiciones especiales de crédito para la adquisición de maquinaria agrícola a condición de que adquirieran maquinaria producida en Italia estaba, debido a esa condición, en contradicción con el párrafo 4 del artículo III del GATT. Como hemos expuesto antes, el párrafo 8 b) del artículo III del GATT confirma que las subvenciones que suponen una transferencia directa de fondos no están comprendidos en el ámbito de aplicación del artículo III del GATT.

5.271 Las consideraciones expuestas son igualmente aplicables a las subvenciones comprendidas en la categoría iii), a pesar de que el párrafo 8 b) del artículo III del GATT no se refiera al suministro de bienes y servicios a un productor nacional. Así pues, por ejemplo, el hecho de que un gobierno proporcionara materias primas a precios subvencionados no estaría en contradicción con el párrafo 2 del artículo III, ni con el párrafo 4 de ese mismo artículo, porque no afectaría en sí mismo a la venta, la oferta para la venta, etc. de productos en el mercado interno. En cambio, el hecho de que, por ejemplo, un gobierno proporcionara, únicamente a los productos nacionales, servicios de transporte o

[223] Además, el inciso iv) del apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1 se refiere al supuesto de que un gobierno realice pagos a un mecanismo de financiación o encomiende a una entidad privada una o varias de las funciones descritas en los incisos i) a iii) de ese apartado.

[224] E/CONF.2/C.3/6, página 17; E/CONF.2/C.3/A/W.32, página 2.

[225] Informe del Grupo Especial sobre Maquinaria agrícola italiana, adoptado el 23 de febrero de 1958, 7S/64.

distribución a precios subvencionados estaría en contradicción con lo dispuesto en el párrafo [226] y/o el párrafo 2 del artículo III.

5.272 La categoría ii) comprende, esencialmente, tres tipos diferentes de subvenciones: subvenciones concedidas en relación con los impuestos indirectos aplicados a los productos; subvenciones concedidas en relación con los derechos de importación; y subvenciones concedidas en relación con los impuestos directos.

5.273 En el caso de los impuestos indirectos, podría aplicarse el párrafo 2 del artículo III del GATT. En cambio, ese precepto no es aplicable a las subvenciones concedidas en relación con los impuestos directos, ya que, como hemos dicho antes, se refiere únicamente a los impuestos indirectos. Esas subvenciones tampoco están sujetas al párrafo 4 del artículo III del GATT: en primer lugar porque los impuestos directos no se aplican a "productos" y por consiguiente no "afectan" como tales a su venta, oferta para la venta, etc. y en segundo lugar, porque no podría considerarse nunca que una reducción o exención de un impuesto directo concede un "trato más favorable" en el sentido del párrafo 4 del artículo III, dado que, en primer lugar, los productores extranjeros (e indirectamente sus productos) no están sujetos a ese tipo de impuestos. Lo mismo que las subvenciones comprendidas en la categoría i), las subvenciones concedidas en relación con los impuestos directos sólo pueden infringir el párrafo 4 del artículo III en la medida en que estén vinculadas a otras condiciones que favorezcan el uso, compra, etc. de productos nacionales.

5.274 En principio, el artículo III no es aplicable a las subvenciones concedidas en relación con derechos de importación, puesto que los derechos de importación son medidas en frontera. No obstante, este tipo de subvenciones pueden vulnerar el párrafo 4 del artículo III cuando, como ocurre en la presente diferencia, su concesión está supeditada al cumplimiento de una medida, por ejemplo, una medida destinada a garantizar un contenido nacional, que afecte al uso de los productos en el mercado interior (véase la sección V.F.3).

5.275 En síntesis, aunque es cierto que en el caso de determinadas medidas puede haber una superposición entre el artículo III del GATT y el Acuerdo SMC, la mayoría de las subvenciones abarcadas por el Acuerdo SMC no están comprendidas en el ámbito de aplicación del artículo III del GATT.

5.276 Además, los artículos 4 y 7 del Acuerdo SMC prevén medidas correctivas concretas más rigurosas para el Miembro que haya concedido las subvenciones que las medidas correctivas ordinarias establecidas por el ESD en caso de infracción del artículo III del GATT.

5.277 El presente asunto aclara perfectamente la importancia de esa diferencia. Si el Grupo Especial constatara que Indonesia ha infringido el artículo III del GATT, se pediría a Indonesia que "ponga [la medida] en conformidad con" el GATT (véase el artículo 19 del ESD, lo que en la práctica, significa que Indonesia habría de modificar o dejar sin efecto las medidas, pero sólo para el futuro.

5.278 En cambio, si el Grupo Especial constatara que esas medidas constituyen subvenciones que han causado "perjuicio grave" a los intereses de las CE, Indonesia, de conformidad con el párrafo 8 del artículo 7 del Acuerdo SMC, estaría obligada a "retirar" las subvenciones o "eliminar" sus "efectos

[226] Así por ejemplo, en el asunto Canadá - Determinadas medidas que afectan a las publicaciones, se constató que la aplicación por Correos del Canadá de tarifas postales más favorables a las publicaciones canadienses transgredía el párrafo 4 del artículo III (informe del Grupo Especial, WT/DS31/AB/R, párrafos 5.31-5.44, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS31/AB/R, adoptado el 20 de junio de 1997, páginas 36-40).

desfavorables", lo que podría llevar aparejada para ese país la obligación, no sólo de dejar sin efecto o modificar las medidas, sino de percibir, además, los derechos e impuestos no pagados sobre los vehículos automóviles que ya se hubieran beneficiado de esas exenciones, en la medida en que esas subvenciones siguieran causando "efectos desfavorables".

4) La no aplicación del párrafo 2 del artículo III del GATT a las subvenciones haría superfluos los párrafos 2 y 8 b) del artículo III del GATT

5.279 En tanto que, por las razones ya expuestas, la aplicación del artículo III del GATT a las subvenciones no haría superfluo en modo alguno el Acuerdo SMC, su no aplicación haría inútil el párrafo 2 del artículo III del GATT. En efecto, puede entenderse que cualquier medida comprendida en el ámbito de aplicación del párrafo 2 del artículo III del GATT constituye una "no recaudación de ingresos públicos" a los efectos del inciso ii) del apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC y por consiguiente, una "subvención".

5.280 Como se indicaba en el informe del Grupo Especial sobre Estados Unidos - Medidas que afectan a las bebidas alcohólicas y derivadas de la malta:

> [...] Como toda carga fiscal impuesta a los productos importados mediante impuestos internos discriminatorios conlleva probablemente para los productores nacionales que compiten con las importaciones una ventaja perturbadora del comercio, la prohibición de los impuestos internos discriminatorios, estipulada en el párrafo 2 del artículo III, quedaría sin efecto si dichos impuestos internos discriminatorios aplicados a los productos importados pudieran justificarse en general, en virtud de lo dispuesto en el párrafo 8 b) del artículo III, como subvenciones a los productores nacionales competidores.[227]
>
> [...] llevada a su conclusión lógica, [la interpretación sugerida por los Estados Unidos] anularía virtualmente la prohibición de los impuestos internos discriminatorios, estipulada en el párrafo 2 del artículo III, al permitir a las partes contratantes eximir de los impuestos indirectos a todos sus productos nacionales [...].[228]

5.281 Además, el argumento de Indonesia sobre la *lex specialis* haría también inútil el párrafo 8 b) del artículo III del GATT. De hecho, si siempre que hubiera una subvención el Acuerdo SMC fuera la *lex specialis* con respecto al párrafo 2 del artículo III, no habría sido necesario aclarar en el GATT que determinadas categorías de subvenciones no están comprendidas en el ámbito de aplicación del artículo III del GATT.

5) El Acuerdo SMC no ha modificado la relación que existía en el marco del GATT de 1947 entre las normas sobre subvenciones y las normas sobre trato nacional

5.282 En el marco del GATT de 1947 no cabía sostener que el artículo XVI fuera *lex specialis* respecto del artículo III siempre que se tratara de "subvenciones" ni que hubiera un "conflicto" entre esas dos disposiciones legales simplemente porque el primero de esos artículos no previera determinados tipos de medidas prohibidas por el segundo.

---

[227] Informe del Grupo Especial sobre Estados Unidos - Medidas que afectan a las bebidas alcohólicas derivadas de la malta, adoptado el 19 de junio de 1992, IBDD 39S/242, párrafo 5.9.

[228] Id., párrafo 5.12.

5.283 Al parecer, Indonesia no niega que en el marco del GATT de 1947 el artículo III y el artículo XVI no eran mutuamente exclusivos, pero sostiene que "todo esto cambió con la entrada en vigor de los acuerdos de la OMC". Según Indonesia, ese "cambio" obedece a dos razones. La primera es que el Acuerdo SMC establece una "estructura global de medidas" aplicables a las subvenciones y la segunda que el Acuerdo SMC contiene una definición de "subvención". Como indicamos a continuación, ninguna de esas dos razones es convincente.

5.284 El artículo XVI del GATT de 1947 contenía también una "estructura global de medidas aplicables a las subvenciones", por cuanto establecía medidas aplicables a todas las subvenciones. La sección A establecía medidas aplicables a las "subvenciones en general" y la sección B medidas adicionales aplicables a las subvenciones a la exportación. Aunque las medidas previstas en la sección A del artículo XVI en relación con el tipo de subvenciones al que se refiere la presente diferencia eran menos rigurosas para el Miembro que otorgaba la subvención que las previstas en el Acuerdo SMC, no dejaban de formar parte de una estructura "global". Desde el punto de vista formal, la relación entre el Acuerdo SMC y el artículo III del GATT de 1994 es idéntica a la existente entre el artículo XVI del GATT de 1947 y el artículo III del GATT de 1947. El mero hecho de que en el Acuerdo SMC se hayan reforzado las medidas aplicables a las subvenciones no es razón suficiente para llegar a la conclusión de que el artículo III ya no es aplicable a ellas.

5.285 El hecho de que el Acuerdo SMC contenga una definición de "subvención" tampoco es pertinente. La ausencia de una definición de "subvención" en el GATT de 1947 no hacía inaplicable el artículo XVI, ni impedía su aplicación, en concurrencia con el artículo II, a las mismas medidas. Además, el párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC afirma muy claramente que la definición de subvención contenida en él se da únicamente "a los efectos del presente Acuerdo".

6) El párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, en conexión con la nota 56, confirma que el Acuerdo SMC no excluye la aplicación del artículo III del GATT a las subvenciones

5.286 Si, como sostiene Indonesia, el Acuerdo sobre la OMC hubiera hecho inaplicable a las subvenciones el artículo III del GATT, cabría esperar que en el Acuerdo SMC hubiera alguna indicación del propósito de sus redactores de introducir un cambio de esa magnitud con respecto a la situación existente en el marco del GATT de 1947, pero en el Acuerdo SMC no hay la más ligera huella de ese propósito.

5.287 Por el contrario, del párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, en conexión con la nota 56, se desprende que los redactores del Acuerdo previeron expresamente que el artículo III del GATT siguiera aplicándose a las subvenciones abarcadas por el Acuerdo SMC.

5.288 El texto del párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC es el siguiente:

> No podrá adoptarse ninguna medida específica contra una subvención de otro Miembro sino es de conformidad con las disposiciones del GATT de 1994, según se interpretan en el presente Acuerdo.

5.289 En la nota 56 a este párrafo se declara lo siguiente:

> Esta cláusula no pretende excluir la adopción de medidas al amparo de otras disposiciones pertinentes del GATT de 1994, según proceda.

5.290 Es evidente que la finalidad del párrafo 1 del artículo 32 es impedir que los Miembros adopten medidas contra las subvenciones sobre la base de los artículos VI (en la medida en que sus

disposiciones afectan a las subvenciones) o XVI del GATT, prescindiendo de las normas, más precisas, establecidas en el Acuerdo SMC. El artículo III no es una disposición "interpretada" por el Acuerdo SMC, sino una de las "otras disposiciones pertinentes" a las que se hace referencia en la nota 56. Así pues, de conformidad con esa nota, el Acuerdo SMC no excluye la adopción por la Comunidad de medidas contra una subvención abarcada por el Acuerdo SMC al amparo del artículo III.[229]

7) La interpretación de Indonesia daría lugar a un debilitamiento injustificado de las normas sobre discriminación fiscal existentes en el marco del GATT de 1947, en contradicción con el objeto y finalidad del Acuerdo sobre la OMC

5.291 El punto de partida del Acuerdo sobre la OMC es la preservación del nivel de liberalización del comercio ya alcanzado en el marco del GATT de 1947, según se desprende del propio preámbulo del Acuerdo, cuyo texto, en la parte pertinente, es el siguiente:

> Resueltas, por consiguiente a desarrollar un sistema multilateral de comercio integrado, más viable y duradero que abarque el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, los resultados de anteriores esfuerzos de liberalización del comercio y los resultados integrales de las Negociaciones Comerciales Multilaterales de la Ronda Uruguay,
>
> Decididas a preservar los principios fundamentales y a favorecer la consecución de los objetivos que informan este sistema multilateral de comercio.

5.292 El mismo objetivo de preservar el "acervo" del GATT subyace también a la incorporación al GATT de 1994 del texto del GATT de 1947, juntamente con todos los instrumentos jurídicos adoptados en el marco de ese Acuerdo[230], así como a la disposición del párrafo 1 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, en virtud de la cual la OMC se regirá "por las 'decisiones, procedimientos y práctica consuetudinaria'" del GATT de 1947, salvo disposición en contrario.

---

[229] El párrafo 1 del artículo 32 y la nota 56 del Acuerdo SMC reproducen, respectivamente, el texto del párrafo 1 del artículo 19 de la Ronda de Tokio y la nota 1 a ese artículo, con la única diferencia de que las referencias que se hacen en el último de los acuerdos citados al "Acuerdo General" se han sustituido por referencias al "GATT de 1994". El título oficial del Código de la Ronda de Tokio era "Acuerdo relativo a la Interpretación y Aplicación de los Artículos VI, XVI y XXIII del GATT". Por consiguiente, no cabía duda de que las disposiciones a las que se refería el párrafo 1 del artículo 19 del Código de la Ronda de Tokio como disposiciones "interpretadas" por el Código eran los artículos VI, XVI y XXIII y de que las "otras disposiciones pertinentes" del GATT a las que se hacía referencia en la nota incluían, entre otros, el artículo XXIII. En las últimas fases de la Ronda Uruguay, se modificó ese título para adoptar el actual, por considerarse que el Acuerdo SMC establecía derechos y obligaciones que excedían de la simple "interpretación" y "aplicación" de los establecidos en los artículos VI y XVI del GATT (véase el informe del Órgano de Apelación sobre Brasil - Medidas que afectan al coco desecado, adoptado el 20 de marzo de 1997, WT/DS22/AB/R, página 19). Además, a diferencia del Código de la Ronda de Tokio, el Acuerdo SMC no tiene preámbulo. El párrafo 1 del artículo 32 y la nota 56 no fueron adaptados para tener en cuenta esos cambios, lo que ha hecho en su significado algo menos claro que en el Código de la Ronda de Tokio, pero en la historia de su redacción no hay ningún indicio de que los negociadores pretendieran dar al párrafo 1 del artículo 32 y a la nota 56 un significado distinto del que tenían el párrafo 1 del artículo 19 y la nota 1 a ese artículo en dicho Código. Según recuerdan las CE, el párrafo 1 del artículo 32 y la nota 56 fueron añadidos por la Secretaría al texto Dunkel, en unión de las demás disposiciones finales, y adoptados sin debate por los negociadores.

[230] Véase el párrafo 1 del Anexo 1A.

5.293 Por esta razón, el Acuerdo sobre la OMC sólo en un número reducido de supuestos de carácter excepcional permite medidas que habrían sido contrarias al GATT de 1947. Las dispensas tienen por lo general un carácter temporal y/o se limitan a esferas en las que el GATT de 1947 no era aplicado de hecho (por ejemplo el sector textil, abarcado ahora por el Acuerdo sobre los Textiles y el Vestido) y/o en los que la aplicabilidad del GATT de 1947 no era clara o al menos había sido puesta en tela de juicio por algunos Miembros (como, por ejemplo, en el caso de las MIC, abarcadas actualmente por el Acuerdo sobre las MIC, o en el de los acuerdos de limitación voluntaria de las exportaciones y otras restricciones a la importación "de la zona gris", sujetas ahora expresamente al Acuerdo sobre Salvaguardias).

5.294 Por el contrario, el argumento de Indonesia sobre la *lex specialis*, de ser aceptado por el Grupo Especial, llevaría aparejada la anulación permanente de una norma básica del GATT ampliamente admitida en el marco del GATT de 1947 y que nunca fue objeto específico de debate en la Ronda Uruguay.

5.295 De conformidad con la primera cláusula del párrafo 2 del artículo III del GATT, la aplicación a productos importados de un impuesto interior "superior" al aplicado a los productos nacionales similares está prohibida en todos los casos. Esta prohibición no está sujeta al criterio de los efectos en el comercio ni limitada por una regla *de minimis*. Como señaló el Órgano de Apelación en Japón - Impuestos sobre las bebidas alcohólicas, "por más escasa que sea la cuantía en que el impuesto es 'superior', esa cuantía es excesiva".[231]

5.296 Si el Acuerdo SMC excluyera la aplicación del párrafo 2 del artículo III a las subvenciones, la discriminación fiscal entre productos similares no estaría ya prohibida.[232] De hecho, el reclamante habría de probar que la medida causa "efectos desfavorables" para sus intereses.[233] Además, en caso de que se otorgara a todos los productores nacionales, la exención o reducción de los impuestos no podría ser considerada una subvención "específica" en el sentido del artículo 2 del Acuerdo SMC y por consiguiente, no sería "recurrible" en absoluto.[234]

5.297 En el caso de la segunda cláusula del párrafo 2 del artículo III, las consecuencias serían aún menos admisibles. De conformidad con esa disposición, se prohíbe a un Miembro aplicar impuestos diferentes a los productos directamente competidores o sustituibles entre sí de manera que se proteja la producción nacional. Así, por ejemplo, dos grupos especiales anteriores (uno de ellos en el marco del GATT de 1947[235] y otro en el marco del GATT de 1994[236])han constatado que el Japón, al aplicar

---

[231] Informe del Órgano de Apelación sobre Japón - Impuestos sobre las bebidas alcohólicas, WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R, adoptado el 1º de noviembre de 1996, páginas 27-28.

[232] El párrafo 1 b) del artículo 3 del Acuerdo SMC prohíbe únicamente las subvenciones supeditadas al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados, pero no las subvenciones concedidas únicamente a la producción o venta de productos nacionales, con exclusión de los productos importados.

[233] Véase el artículo 5 del Acuerdo SMC.

[234] Véase el párrafo 1 a) del artículo 8 del Acuerdo SMC.

[235] Informe del Grupo Especial sobre Japón - Derechos de aduana, impuestos y prácticas de etiquetado respecto de los vinos y bebidas alcohólicas importados, adoptado el 10 de noviembre de 1967, IBDD 34S/94.

[236] Informe del Grupo Especial sobre Japón - Impuestos sobre las bebidas alcohólicas, WT/DS8/R, WT/DS10/R, WT/DS11/R, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R, adoptado el 1º de noviembre de 1996.

al shochu japonés un impuesto especial de consumo inferior al aplicado al whisky importado (producto competidor), ha protegido su producción nacional de shochu, infringiendo así lo dispuesto en la segunda cláusula del párrafo 2 del artículo III del GATT. De prevalecer el argumento de Indonesia sobre la *lex specialis*, el Japón podría aducir que la diferencia de impuestos constituye una subvención a sus productores nacionales de shochu, sujeta por consiguiente al Acuerdo SMC y no al artículo III del GATT. Ahora bien, el Acuerdo SMC sólo se ocupa de los "efectos desfavorables" causados por una subvención con respecto a las importaciones de un "producto similar", y no establece ninguna medida correctiva en los casos en que la subvención cause "un perjuicio grave" a un producto de importación competidor.[237] Así pues, de aceptarse la tesis de Indonesia, un sistema fiscal que ha sido ya desautorizado dos veces tendría que ser tolerado en el futuro.[238]

b) No hay conflicto entre el artículo III del GATT y el Acuerdo SMC

5.298 Subsidiariamente, Indonesia alega que el Grupo Especial debe constatar que hay un "conflicto", en el sentido de la Nota interpretativa general al Anexo 1A, entre el Acuerdo SMC y el artículo III del GATT.

5.299 Como ha recordado de forma pertinente el Japón (véase la sección V.E.1), de los antecedentes de la redacción de la nota se desprende claramente que el término "conflicto" ha de interpretarse restrictivamente. Los redactores distinguieron deliberadamente este concepto de otros más amplios como "incompatibilidad" o simple "discrepancia". Hubo un consenso general de los negociadores conforme al cual la aplicación en la práctica de la norma establecida en la Nota debería limitarse a un número muy reducido de supuestos en los que las obligaciones derivadas del GATT y las derivadas de otro Acuerdo del Anexo 1A fueran realmente inconciliables. Es evidente que el asunto que se examina no es uno de ellos.

5.300 Como se señaló el informe del Grupo Especial sobre Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos, no hay conflicto cuando, como ocurre en el presente caso:

> [...] las normas contenidas en uno de los Acuerdos incluidos en el anexo 1A establecen obligaciones diferentes o complementarias, además de las contenidas en el GATT de 1994.[239]

5.301 De hecho, según el informe del Grupo Especial, la noción de "conflicto" está encaminada a tratar los dos casos siguientes:

> [...] i) las disparidades entre las obligaciones contenidas en el GATT de 1994 y las contenidas en los Acuerdos que figuran en el Anexo 1A cuando estas obligaciones se excluyan mutuamente en el sentido de que un Miembro no pueda cumplir ambas obligaciones a la vez,

[237] A mayor abundamiento, en la medida en que se concediera a todos los productores japoneses de shochu, el Japón podría aducir que la subvención no es "específica" en el sentido del artículo 2 del Acuerdo SMC.

[238] Indonesia podría alegar que el Acuerdo SMC no es *lex specialis* con respecto a la segunda cláusula del párrafo 2 del artículo III, pero los resultados no serían menos anómalos: la medida correctiva aplicada en el caso de impuestos discriminatorios entre productos competidores sería más rigurosa que la aplicada en el caso de impuestos discriminatorios entre productos similares.

[239] Véase, por ejemplo, el informe del Grupo Especial sobre Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos, adoptado el 25 de septiembre de 1997, WT/DS27/R/USA, párrafo 7.160.

> y; ii) la situación en que la norma de un acuerdo prohíba lo que permita explícitamente la norma de otro acuerdo[240] [el subrayado es nuestro].

5.302 Ninguna de esas dos situaciones se dan en el presente caso.

5.303 Es evidente que Indonesia no está sujeta a dos series de obligaciones que se excluyen mutuamente, porque ninguna disposición del Acuerdo SMC obliga a Indonesia a conceder las subvenciones de que se trata.

5.304 Tampoco permite explícitamente el Acuerdo SMC lo que prohíbe el artículo III del GATT. Sólo cabe considerar que una disposición de un Acuerdo del Anexo 1A permite explícitamente lo que el GATT prohíbe si la primera disposición reconoce de forma positiva el derecho a hacerlo (por ejemplo "los Miembros podrán aplicar o mantener la medida X"), y no cuando simplemente se abstiene de prohibirlo. Además, es necesario que las medidas prohibidas y las medidas explícitamente permitidas sean las mismas. Una superposición incidental entre dos disposiciones que se refieren a dos tipos diferentes de medidas no constituye un "conflicto". Como indicamos a continuación, ninguna de esas dos condiciones se cumple en el presente caso.

5.305 Según se desprende de su propio texto, el párrafo 3 del artículo 27 del Acuerdo SMC se limita a establecer una excepción temporal a la prohibición establecida en el párrafo 1 b) del artículo III del mismo Acuerdo en favor de los Miembros en desarrollo y no "autoriza expresamente" a éstos a incumplir cualquier otra obligación establecida en el Acuerdo SMC, como las derivadas del artículo 5, o en otros Acuerdos, como las derivadas de los párrafos 2 y 4 del artículo III del GATT.

5.306 Del simple hecho de que el artículo 3 del Acuerdo SMC no prohíba determinado tipo de subvenciones, no cabe inferir *a contrario* que los Miembros tengan un "derecho explícito" a conceder ese tipo de subvenciones con infracción de una obligación diferente contenida en otro Acuerdo, como las del artículo III del GATT. Por ejemplo, el hecho de que el artículo 3 del Acuerdo SMC no prohíba la concesión de subvenciones en forma de una exención de un impuesto indirecto de la que puedan beneficiarse únicamente los productos nacionales (independientemente de su nivel de contenido nacional) no significa que se haya dado a los Miembros una "autorización expresa" para imponer a los productos importados impuestos superiores a los aplicados a los productos nacionales similares, en contra de la prohibición del párrafo 2 del artículo III del GATT. De forma análoga, el hecho de que el párrafo 1 b) del artículo III, en conexión con el párrafo 3 del artículo 27 del Acuerdo SMC, no prohíba, de forma temporal, la concesión de subvenciones basadas en el contenido nacional por Miembros en desarrollo no puede considerarse que constituya una "autorización expresa" para que esos Miembros vulneren los párrafos 2 y 4 del artículo III del GATT.

5.307 El artículo 5 del Acuerdo SMC establece una obligación de no causar "efectos desfavorables" mediante la concesión de "subvenciones recurribles", lo que es evidente que no equivale a autorizar expresamente la adopción de cualquier medida que pueda calificarse de "subvención recurrible" y que no cause "efectos desfavorables" aunque tal medida sea contraria a las disposiciones del GATT.

5.308 Por último, el artículo 8 del Acuerdo SMC dispone que determinados tipos de subvenciones se considerarán no recurribles, lo que significa simplemente que esas subvenciones no son recurribles en virtud de las partes III o V del Acuerdo SMC, y no que los Miembros tengan un "derecho explícito" a adoptar medidas que vulneren el artículo III del GATT.

---

[240] Id., párrafo 7.159.

5.309 Además, en el caso que se examina no puede haber "conflicto" porque no existe la necesaria identidad entre las medidas prohibidas y las medidas supuestamente permitidas. El artículo III prohíbe las medidas que establezcan una discriminación entre productos importados y nacionales, en tanto que las medidas supuestamente permitidas por el Acuerdo SMC son subvenciones. Estas dos categorías de medidas son conceptualmente diferentes, aunque en algunos casos concretos puede haber medidas que pertenezcan a la vez a ambas categorías. Dada la falta de identidad entre las dos categorías de medidas, no cabe afirmar que el Acuerdo SMC permita "explícitamente" lo que prohíbe el artículo III del GATT.

5.310 En el asunto Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos, el Grupo Especial desarrolló su interpretación de la noción de "conflicto" de la Nota citando como ejemplo de "conflicto" la relación entre el párrafo 1 del artículo XI del GATT y el artículo 2 del Acuerdo sobre los Textiles y el Vestido ("ATV").

> Por ejemplo, el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 prohíbe la imposición de restricciones cuantitativas y en cambio en el párrafo 2 del artículo XI del GATT de 1994 figura un catálogo de excepciones bastante limitado. El artículo 2 del Acuerdo sobre los Textiles y el Vestido autoriza la imposición de restricciones cuantitativas en ese sector, a reserva de las condiciones especificadas en sus párrafos 1 a 21 de dicho artículo. Dicho de otro modo, el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 prohíbe lo que el artículo 2 del Acuerdo sobre los Textiles y el Vestido permite en términos igualmente explícitos. También es cierto que, teóricamente, los Miembros podrían cumplir lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo XI del GATT y al mismo tiempo lo establecido en el artículo 2 del Acuerdo sobre los Textiles y el Vestido, simplemente no invocando el derecho a imponer restricciones cuantitativas en el sector de los textiles, ya que el artículo 2 del Acuerdo sobre los Textiles y el Vestido autoriza, pero no ordena, la imposición de restricciones cuantitativas. Sin embargo, una interpretación de este tipo haría que artículos o capítulos enteros de los Acuerdos abarcados por la OMC quedaran carentes de sentido y resultaran contrarios al objeto y finalidad de muchos Acuerdos enumerados en el anexo 1A que se negociaron con la intención de crear derechos y obligaciones que en parte difieren sustancialmente de los establecidos en el GATT de 1994.[241]

5.311 Hay claras diferencias entre la relación entre el artículo 2 del ATV y el artículo XI, de una parte, y la relación entre el Acuerdo SMC y el artículo III del GATT, de otra:

- El artículo 2 del ATV establece un derecho positivo de hacer algo, concretamente de mantener restricciones cuantitativas. Por el contrario, el Acuerdo SMC no confiere un derecho positivo de conceder subvenciones: su única finalidad es establecer medidas correctivas frente a determinadas categorías de subvenciones.

- Hay una identidad absoluta entre las medidas prohibidas por el artículo XI del GATT y las autorizadas por el artículo 2 del ATV (restricciones cuantitativas en uno y otro caso). En cambio, el Acuerdo SMC y el artículo III del GATT se refieren a tipos de medidas diferentes (subvenciones y medidas que no otorgan a los productos importados el trato nacional, respectivamente), aun cuando determinadas medidas concretas pueden pertenecer a la vez a ambas categorías.

[241] Id. nota 403.

- Según el Grupo Especial a que hemos hecho referencia, la aplicación del párrafo 1 del artículo XI a las medidas abarcadas por el artículo 2 del ATV privaría de sentido a este último artículo. Por el contrario, la aplicación del artículo 3 a las subvenciones no hace superfluo el Acuerdo SMC. Por el contrario, su no aplicación haría inútiles los párrafos 2 y 8 b) del artículo III del GATT.

- Según ese Grupo Especial, el ATV fue negociado con el objeto y finalidad de establecer excepciones con respecto al GATT. De hecho, en el párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo sobre los Textiles y el Vestido se manifiesta expresamente este propósito. En cambio, ni en el texto ni en la historia de la redacción del Acuerdo SMC hay ningún indicio de que el Acuerdo se negociara con la intención de establecer excepciones a las normas del GATT sobre trato nacional. Además, a diferencia de lo que ocurre en el caso del Acuerdo sobre los Textiles y el Vestido con respecto al artículo XI del GATT, no habría aparentemente ninguna razón de ser para esa dispensa, especialmente habida cuenta de que dicha dispensa sería, a diferencia asimismo de lo que ocurre en el caso del ATV en lo que respecta al artículo XI del GATT, no sólo temporal, sino permanente.

5.312 El párrafo 1 del artículo 32, en conexión con la nota 56 del Acuerdo SMC, que como ya hemos expuesto admite expresamente la posibilidad de que se adopten medidas contra las subvenciones al amparo de otras disposiciones del GATT, incluido el artículo III, confirma asimismo la inexistencia de un conflicto entre el Acuerdo SMC y el artículo III del GATT.

5.313 Por último, hay que recordar que la relación entre el Acuerdo SMC y el artículo III del GATT es formalmente idéntica a la que existía entre el artículo XVI y el artículo III del GATT. El Acuerdo SMC no "permite explícitamente" subvenciones contrarias al artículo III del GATT en mayor medida que el artículo XVI las permitía en el marco del GATT de 1947. Por consiguiente, mantener que hay un "conflicto" entre el Acuerdo SMC y el artículo III del GATT equivale a admitir que había también un "conflicto interno" en el GATT de 1947. Ahora bien: es evidente que el único objeto de la Nota interpretativa general al Anexo 1A es resolver los posibles conflictos entre el GATT y los nuevos Acuerdos sobre el comercio de mercancías negociados en la Ronda Uruguay que se basaban en las disposiciones del GATT, y no posibles "conflictos internos" heredados que existirían ya dentro del propio GATT, y que habrían pasado desapercibidos durante casi 50 años.

3. Argumentos de réplica de los Estados Unidos

5.314 A continuación se resumen los argumentos expuestos por los **Estados Unidos** en réplica a la respuesta general de Indonesia a las reclamaciones formuladas al amparo del artículo III del GATT de 1994:

a) Los incentivos arancelarios y fiscales del Programa de 1993 y del Programa de Automóviles Nacionales infringen el artículo III del GATT de 1994

5.315 Los incentivos arancelarios y fiscales del Programa de 1993 y del Programa de Automóviles Nacionales violan el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 porque: 1) en uno y otro caso, se trata de reglamentos o prescripciones que afectan a la venta, la compra, el transporte y la distribución de piezas y componentes de vehículos automóviles importados y nacionales; 2) las piezas y componentes de automóviles importados son "similares" a las piezas y componentes de automóviles nacionales; y 3) en uno y otro caso, esos incentivos establecen una discriminación en perjuicio de las piezas y componentes de automóviles importados. Además, los incentivos fiscales del Programa de Automóviles Nacionales infringen lo dispuesto en la primera cláusula del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994, porque dan lugar a la aplicación a los productos importados de impuestos superiores a

los aplicados a productos nacionales similares. Subsidiariamente, esos incentivos fiscales vulneran la segunda cláusula del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994 porque: 1) los vehículos de pasajeros importados y nacionales son productos directamente competidores o sustituibles entre sí y hay competencia entre unos y otros; 2) los impuestos aplicados a los vehículos de pasajeros importados nacionales directamente competidores y sustituibles entre sí no son similares; y 3) los impuestos no similares se aplican de manera que se protege la producción nacional.

5.316 Indonesia no ha puesto en tela de juicio ninguna de esas conclusiones, que configuran los elementos de una violación de los párrafos 2 y 4 del artículo III, sino que alega que el artículo III no es aplicable a los incentivos fiscales porque: 1) esos incentivos constituyen "subvenciones"; y 2) el Acuerdo SMC anula el artículo III. Además, y a pesar de la resolución del Órgano de Apelación en sentido contrario, Indonesia aduce que el párrafo 4 del artículo III no abarca los incentivos arancelarios, por cuanto éstos constituyen "medidas en frontera". Como demostrarán los Estados Unidos, ambos argumentos no sólo son jurídicamente erróneos, sino que, de ser aceptados, tendrían peligrosas consecuencias de gran alcance para el sistema mundial de comercio.

b) La tesis de Indonesia de que el Acuerdo SMC anula el artículo III carece de apoyo en el texto del Acuerdo SMC y del GATT de 1994, daría lugar a la derogación práctica del párrafo 2 del artículo III y es incompatible con los antecedentes de la negociación de la Ronda Uruguay, los principios reconocidos del derecho internacional público y la jurisprudencia de la OMC

5.317 En el caso de los incentivos fiscales que ofrecen el Programa de 1993 y el Programa de utomóviles Nacionales, Indonesia no niega que las medidas en cuestión vulneren el artículo III, pero aduce que el artículo III no es aplicable, porque las medidas constituyen subvenciones, por lo que, se rigen exclusivamente por las disposiciones del Acuerdo SMC. Según Indonesia, dado que ese país, en virtud del párrafo 3 del artículo 27 del Acuerdo SMC, está exento parcialmente de la prohibición de la utilización de subvenciones supeditadas al contenido nacional establecida en el párrafo 1 b) del artículo 3 de dicho Acuerdo, sólo son aplicables las disposiciones del Acuerdo SMC. De lo contrario, según Indonesia se produciría un "conflicto" en el sentido de la Nota interpretativa general al Anexo 1A del Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio ("Acuerdo sobre la OMC"), por cuanto el artículo III prohíbe lo que el párrafo 3 del artículo 27 supuestamente permite. La tesis de Indonesia es errónea por una serie de razones.

1) La tesis de Indonesia carece de apoyo en el texto del Acuerdo SMC y del GATT de 1994

5.318 La tesis de Indonesia se basa en la existencia en el Acuerdo SMC de lo que esta país califica de "definición general de las subvenciones", aplicable en todos los Acuerdos de la OMC. No obstante, la definición del Acuerdo SMC no es "general". Si se atiende, como prescribe la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados ("Convención de Viena") al texto del Acuerdo SMC, puede observarse que el párrafo 1 del artículo 1 aclara sin lugar a dudas que la definición de "subvención" de ese párrafo se formula "a los efectos del presente Acuerdo [...]". Dicho de otra forma, el ámbito de aplicación de la definición de "subvención" se limita al Acuerdo SMC.

5.319 En segundo lugar, la tesis de Indonesia se basa también en lo que denomina, en la página 91 de su primera comunicación, una "estructura global de medidas [...]". Tampoco hay tal estructura. Si examinamos el texto del tratado, observamos que el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC estipula lo siguiente:

> No podrá adoptarse ninguna medida específica contra una subvención de otro Miembro si no es de conformidad con las disposiciones del GATT de 1994, según se interpretan en el presente Acuerdo.

Además, hay una nota 56 al párrafo 1 del artículo 32, que aclara lo siguiente:

> Esta cláusula no pretende excluir la adopción de medidas al amparo de otras disposiciones pertinentes del GATT de 1994, según proceda.

5.320 No cabe indicación más clara de que los redactores no pretendían que sólo al amparo del Acuerdo SMC pudieran adoptarse medidas contra una medida comprendida en la definición de subvención de dicho Acuerdo.

5.321 Indonesia aduce que la interpretación que los reclamantes dan a la nota 56 es errónea, porque en cierta manera se prescinde en ella de los términos "pertinentes" y "según proceda". Según Indonesia, dado que las medidas en litigio están abarcadas por el Acuerdo SMC, otras disposiciones del GATT no son "pertinentes" ni "proceden".

5.322 Este razonamiento es un ejemplo típico de razonamiento tautológico, en el que se presupone la respuesta al problema planteado. Según Indonesia, como el Acuerdo SMC es *lex specialis*, ninguna otra disposición del GATT puede ser pertinente o procedente en el sentido de la nota 56.

5.323 Sin embargo, es Indonesia quien prescinde del texto de la nota 56, y hace que esta disposición sea esencialmente superflua, vulnerando así los principios reconocidos de la interpretación de los tratados. De hecho, si el Acuerdo SMC fuera realmente *lex specialis*, la nota 56 no tendría ninguna razón de ser.

5.324 Otras disposiciones apoyan la conclusión de que no se tenía intención de que el Acuerdo SMC fuera el único mecanismo para impugnar medidas a las que cupiera calificar de subvenciones. Por ejemplo, el párrafo 5 del artículo VI del GATT de 1994 establece lo siguiente:

> Ningún producto del territorio de una parte contratante, importado en el de otra parte contratante, será objeto simultáneamente de derechos antidumping y de derechos compensatorios destinados a remediar una misma situación resultante del dumping o de las subvenciones a la exportación.

El párrafo 5 del artículo VI reconoce que puede considerarse que las subvenciones a la exportación constituyen un problema de dumping o de subvención, y se limita a prohibir a los Miembros que impongan simultáneamente medidas antidumping y compensatorias en una misma situación de subvención. El párrafo 5 del artículo VI contradice la pretensión de Indonesia de que las medidas previstas en el Acuerdo SMC son exclusivas o tienen un alcance universal.

5.325 De forma más general, se ha reconocido desde hace tiempo que las disposiciones del GATT que se refieren expresamente a las subvenciones no son las únicas disposiciones pertinentes a ellas. A este respecto, conviene destacar la siguiente declaración del Profesor John Jackson[242]:

> No obstante, hay en otros artículos del GATT [además del artículo XVI] determinadas medidas que afectan a la libertad de una nación para conceder subvenciones y que ponen a la disposición del Miembro del GATT que haya sufrido

[242] J. Jackson, World Trade and the Law of GATT, página 377 (1969) (el subrayado es nuestro).

> perjuicio por causa de una subvención concedida por otro una medida correctiva. Otros cuatro artículos, en particular, están en conexión con el artículo XVI. Se trata del artículo VI sobre medidas antidumping y compensatorias, el artículo XIX sobre el aumento de las importaciones que amenacen causar un daño grave ("cláusula de exención"), el artículo XXIII sobre anulación y menoscabo y el artículo III relativo al trato nacional.

5.326 En síntesis, la tesis de Indonesia está en contradicción con el texto de los Acuerdos pertinentes, por lo que debe ser rechazada.

2) La tesis de Indonesia llevaría aparejada la derogación de hecho del párrafo 2 del artículo III

5.327 Con independencia de que la argumentación de Indonesia sobre la *lex specialis* prescinde del texto de los Acuerdos pertinentes, las deficiencias de su argumentación se aprecian más claramente si se analizan las consecuencias de la teoría de Indonesia con respecto al párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994.

5.328 En el asunto que se examina, Indonesia aduce que la discriminación fiscal establecida en favor de los vehículos automóviles indonesios constituye una subvención, por tratarse de un supuesto de ingresos públicos no recaudados previsto en el apartado 1) ii) del párrafo 1 a) del artículo 1 del Acuerdo SMC. Según Indonesia, como esa discriminación fiscal constituye una subvención, sólo puede ser objeto de las medidas previstas en el Acuerdo SMC.

5.329 Analicemos ahora las consecuencias de la tesis de Indonesia. Supongamos que un Miembro establezca una discriminación de carácter general contra todas las importaciones, conforme a un sistema en el que se establezca un impuesto sobre todos los productos nacionales y otro mayor sobre todos los productos importados. Supongamos que no haya ningún requisito de contenido nacional. Según la lógica de Indonesia, esa discriminación fiscal constituiría una subvención en forma de una renuncia a la recaudación de ingresos públicos, concedida a todos los productores de los productos nacionales y que sólo podría ser objeto de las medidas previstas en el Acuerdo SMC. Ahora bien, si se analiza el Acuerdo SMC, se llega a la conclusión de que no hay ninguna medida correctiva posible, porque de conformidad con ese Acuerdo, una subvención que esté a la disposición de todos los productores nacionales no es específica en el sentido del artículo 2, y por tanto, no es recurrible de conformidad con el párrafo 1 a) del artículo 8.

5.330 Así pues, las consecuencias de la tesis de Indonesia serían que el párrafo 2 del artículo III habría quedado de hecho derogado y los Miembros podrían establecer una discriminación fiscal contra los productos importados en todos los sectores de la actividad económica. El párrafo 2 del artículo III no se aplicaría, porque habría sido anulado por el Acuerdo SMC, pero este último no ofrecería ninguna vía de reparación, porque la "subvención" sería una subvención no recurrible.

5.331 No hay ni el más ligero indicio de que los negociadores de la Ronda Uruguay tuvieran el propósito de llegar a ese resultado radical y peligroso. Es más, la historia de la redacción del GATT de 1947 pone de manifiesto que los redactores lo rechazaron expresamente. En concreto, en el curso de las negociaciones de La Habana, los redactores del artículo III rechazaron una propuesta hecha por Cuba de modificar el texto del artículo como sigue:

> Las disposiciones de este artículo no impedirán la posibilidad de eximir a los productos nacionales de los impuestos interiores, como medio de subvenciones directas en los casos contemplados en el artículo [XVI].

Las consecuencias absurdas de la tesis de Indonesia ponen de relieve claramente que es errónea.

3) Los antecedentes de la negociación de la Ronda Uruguay contradicen la tesis de Indonesia

5.332 A la luz de los resultados manifiestamente absurdos a los que aboca la tesis de Indonesia, hemos de examinar los antecedentes de la negociación del Acuerdo sobre las MIC y del Acuerdo SMC. Aunque en este momento nos estamos ocupando del artículo III del GATT de 1994, Indonesia ha aducido que el Acuerdo sobre las MIC no impone obligaciones sustantivas adicionales, sino que se limita a interpretar el artículo III (véase la sección VI.D). Aunque los Estados Unidos no coinciden con Indonesia en lo concerniente al carácter del Acuerdo sobre las MIC, admitamos, a efectos de argumentación, que esa caracterización es correcta.

5.333 Indonesia cita un informe del Presidente del Grupo de Negociación sobre las Medidas en Materia de Inversiones relacionadas con el Comercio (véase la sección VI.D) (documento MTN.GNG/NG12/W/27, de 19 de julio de 1990). En ese informe figura entre corchetes el inciso iii) del apartado c) del artículo A2 propuesto por el Presidente, con el siguiente texto:

> c) Se entiende que una medida en materia de inversiones es "aplicada" cuando:
>
> [...]
>
> iii) es una condición para recibir una ventaja de una parte contratante o evitar que se retire una ventaja, o un factor de habilitación para ello.

Una nota 2 al inciso iii), entre corchetes, estipula además lo siguiente:

> Una ventaja puede ser la concesión de una subvención, y para evitar todo conflicto se tendrán en cuenta las negociaciones celebradas en el Grupo de Negociación sobre las Subvenciones.

5.334 Como Indonesia indica acertadamente, la cuestión de si las MIC abarcarían las medidas "basadas en incentivos", incluidas medidas que podrían considerarse subvenciones, fue uno de los temas más debatidos en las negociaciones sobre las MIC, como refleja el hecho de que los textos antes citados figuren entre corchetes.

5.335 Sin embargo, Indonesia no sigue analizando los antecedentes de la redacción y no hace referencia a lo que ocurrió después. En el denominado Proyecto Dunkel, distribuido en diciembre de 1991, el Acuerdo sobre las MIC aparecía en su forma definitiva, desde el punto de vista sustantivo (MTN.TNC/W/FA, página N.1 y siguientes, documento 26 presentado como prueba por los Estados Unidos). En el Proyecto Dunkel, el párrafo 1 de la Lista Ilustrativa de MIC abarcaba, como la parte correspondiente del texto del Acuerdo final sobre los MIC, las MIC "cuyo cumplimiento sea necesario para obtener una ventaja [...]". En consecuencia, la batalla sobre la inclusión de las medidas basadas en incentivos se había resuelto en sentido positivo, aunque con una fórmula distinta de la utilizada en el proyecto del Presidente.

5.336 Además, las prescripciones en materia de notificación y las disposiciones transitorias del artículo 5 del Acuerdo sobre las SMC habían alcanzado también su forma definitiva en el Proyecto Dunkel. De conformidad con el artículo 5 del Proyecto Dunkel, los países debían notificar las MIC que tuvieran en aplicación y que no estuvieran en conformidad con la Decisión dentro de los 90 días siguientes, y se les concedía un plazo para eliminarlas. Se concedía a los países en desarrollo un

plazo de cinco años y a los menos adelantados un plazo de siete años. Además, se prohibía a los países introducir nuevas MIC no conformes con la Decisión.

5.337 Analicemos ahora la versión del Acuerdo SMC del Proyecto Dunkel, y, en particular, su artículo 27 (MTN.TNC/W/FA, páginas I.33-36, documento 27 presentado como prueba por los Estados Unidos). No hay en él ninguna exención en favor de los países en desarrollo Miembros de la prohibición de utilizar subvenciones supeditadas al contenido nacional establecido en el párrafo 1 b) del artículo 3; en lugar de ello el párrafo 3 del artículo 27 del Proyecto Dunkel contenía una disposición que posteriormente se convirtió en el párrafo 4 del artículo 27, relativa a la eliminación gradual de las subvenciones a la exportación por los países en desarrollo Miembros.

5.338 Así pues, en el Proyecto Dunkel, en la medida en que hubiera un "conflicto" entre el Acuerdo SMC, el párrafo 4 del artículo III y el Acuerdo sobre las MIC, ese "conflicto" sería de signo opuesto al del alegado por Indonesia. De conformidad con el proyecto de Acuerdo SMC, se prohibía a los países en desarrollo Miembros la utilización de subvenciones basadas en el contenido nacional, en tanto que en el Acuerdo sobre las MIC esos países podían utilizar ese tipo de subvenciones durante un período limitado, siempre que las notificaran oportunamente.

5.339 Lógicamente, como indica Indonesia, los negociadores se dieron cuenta de que había una superposición entre el Acuerdo sobre las MIC y el Acuerdo SMC y se ocuparon posteriormente de ella. El 15 de diciembre de 1993, el Comité de negociaciones Comerciales publicó un proyecto de acta final. En el proyecto de Acuerdo SMC, figuraba una nueva disposición, el artículo 27.2 *bis* (MTN/FA II-A1 A-13, página 32, documento 28 presentado como prueba por los Estados Unidos). Esa disposición, que en el texto definitivo se transformó en el párrafo 3 del artículo 27, concedía a los países en desarrollo Miembros y a los países menos adelantados Miembros una exención temporal de la prohibición de las subvenciones supeditadas al contenido nacional establecida en el párrafo 1 b) del artículo 3 del Acuerdo SMC.

5.340 Con la adición del párrafo 2 *bis* del artículo 27 se eliminó el "conflicto" entre el párrafo 4 del artículo III, el Acuerdo sobre las MIC y el Acuerdo SMC en el Proyecto Dunkel. En el caso de los Miembros en desarrollo y menos adelantados, las MIC autorizadas por el artículo 5 del Acuerdo sobre las MIC durante el período de transición dejaron de estar prohibidas por el Acuerdo SMC.

5.341 Lo que ponen de manifiesto estos antecedentes de la redacción de los textos es que los negociadores no tenían el propósito de que el Acuerdo SMC anulara el párrafo 4 del artículo III o el Acuerdo sobre las MIC, sino que, como ocurría en el GATT de 1947, había una cierta superposición, si no una plena coincidencia, en el trato dado en esos regímenes diversos a los incentivos supeditados al contenido nacional.

5.342 Estos antecedentes de la redacción de los textos ponen de relieve además que el "conflicto" alegado por Indonesia en el presente caso es un conflicto "artificial". Si Indonesia hubiera notificado sus MIC anteriores al establecimiento de la OMC de conformidad con las disposiciones del párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre las MIC, esas medidas habrían estado amparadas por el Acuerdo sobre las MIC y el Acuerdo SMC. En lo que concierne a las MIC de Indonesia posteriores al establecimiento de la OMC, los redactores nunca tuvieron la intención de permitir esas medidas al amparo del párrafo 4 del artículo III o del Acuerdo sobre las MIC, aunque consideraron que podían quedar exentas temporalmente de las medidas correctivas especiales previstas en el Acuerdo SMC:

4) La tesis de Indonesia es incompatible con los principios establecidos del derecho internacional público

5.343 Indonesia cita la declaración del Grupo Especial que examinó el asunto Bananos III según la cual hay un "conflicto" cuando la norma de un acuerdo prohíbe lo que permite explícitamente la norma de otro acuerdo.[243] No obstante, la referencia de Indonesia al asunto Bananos III está fuera de lugar por varias razones.[244]

5.344 En primer lugar, ni el Grupo Especial que examinó el asunto Bananos III ni Indonesia citan ninguna norma o principio en apoyo de la declaración de que puede haber "conflicto", en el sentido del derecho internacional público, en una situación en que la norma de un acuerdo prohíba lo que permita explícitamente la norma de otro acuerdo. La razón es que la regla de derecho internacional público es clara: sólo hay conflicto en las situaciones en que las obligaciones se excluyen mutuamente es decir "cuando dos (o más) instrumentos de tratado contengan obligaciones que no puedan cumplirse a la vez". 7 Encyclopedia of Public International Law (North-Holland 1984), página 468.

5.345 Además, aun suponiendo, a efectos de argumentación, que la declaración del Grupo Especial que examinó el asunto Bananos III fuera correcta, seguiría sin haber habiendo conflicto entre las normas del artículo III y las normas del Acuerdo SMC, puesto que, como se ha indicado antes, la nota 56 del Acuerdo SMC prevé expresamente la posibilidad de que las subvenciones sean recurribles de conformidad con otras disposiciones pertinentes del GATT de 1994.

5.346 En tercer lugar, suponiendo asimismo a efectos de argumentación que la declaración del Grupo Especial que examinó el asunto Bananos III fuera correcta, no habría conflicto porque el Acuerdo SMC no "permite explícitamente" las subvenciones supeditadas al contenido nacional. De hecho, el párrafo 3 del artículo 27 se limita a eximir de la prohibición establecida en el párrafo 1 b) del artículo 3 a los países en desarrollo Miembros durante un determinado período. De forma más general, en la medida en que "permite" es sinónimo de "autoriza", la facultad de conceder subvenciones no tiene su origen en el Acuerdo SMC, sino en la soberanía del Miembro. El Acuerdo SMC se limita a especificar las circunstancias en las que un Miembro que haya sufrido efectos comerciales desfavorables puede buscar una reparación frente a las subvenciones concedidas por otro Miembro. Además, el Acuerdo prohíbe también determinados tipos de subvenciones y establece medidas contra ellas, por considerar que en principio producen distorsión y causan efectos comerciales desfavorables.

5.347 Por otra parte, ya desde el punto de vista literal, es imposible llegar a la conclusión de que una exención temporal de una prohibición (que es lo que establece el párrafo 3 del artículo 27) equivalga al reconocimiento positivo de un "derecho explícito" a hacer algo.

5.348 Por último, no cabe interpretar que el hecho de que el Acuerdo SMC no prohíba un determinado tipo de subvención equivalga al reconocimiento de un derecho explícito a incumplir una obligación distinta establecida en un acuerdo distinto de la OMC. Por ejemplo, como han puesto de

[243] Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos, WT/DS27/R, informe del Grupo Especial, modificado por el Órgano de Apelación, adoptado el 25 de septiembre de 1997, párrafo 7.159.

[244] Entre otras cosas, la declaración del Grupo Especial acerca de la definición de "conflicto" era un *obiter dictum*, en la medida en que el Grupo Especial constató que no había conflicto. Desgraciadamente, al no haber sido objeto de apelación este aspecto del informe del Grupo Especial, el Órgano de Apelación no tuvo oportunidad de rectificar el error del Grupo Especial.

manifiesto los Estados Unidos en la primera reunión del Grupo Especial, una exención de un impuesto indirecto que beneficiara únicamente a los productos nacionales sería una subvención de disponibilidad general (no específica) de conformidad con el Acuerdo SMC, y en tal concepto, sería no recurrible. No obstante, el hecho de que el Acuerdo SMC no prohíba la subvención, o incluso de que ésta no sea recurrible en virtud del Acuerdo SMC, no significa que se "permita explícitamente" a los Miembros aplicar a los productos importados impuestos superiores a los productos similares nacionales, con infracción de lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo III. De forma análoga, el hecho de que los países en desarrollo Miembros estén temporalmente exentos de la prohibición establecida en el párrafo 1 b) del artículo 3 no significa que se les "permita explícitamente" violar los párrafos 2 y 4 del artículo III.

5.349 Para terminar, es menester subrayar que en el derecho internacional público "hay una presunción contraria a los conflictos, ya que normalmente las partes no tienen intención de contraer obligaciones contradictorias". 7 Encyclopedia of Public International Law (North-Holland 1984), página 470. Esta presunción se deriva lógicamente de la máxima *ut res magis valeat quam pereat*, principio recogido en la Convención de Viena, a tenor del cual un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme 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. Más concretamente, el sentido del principio es el siguiente[245]:

> Cuando un tratado da pie a dos interpretaciones, de las cuales una permite que el tratado surta los efectos adecuados y la otra no, la buena fe y el objeto y fin del tratado requieren que se adopte la primera interpretación.

Como hemos expuesto antes, la tesis de Indonesia no se ajusta en absoluto a ese principio fundamental, ya que haría inútil el párrafo 2 del artículo III.

5.350 De este fundamental principio se deducen dos corolarios. En primer lugar incumbe a Indonesia, como parte que alega un conflicto, la carga de demostrar convincentemente su existencia. Indonesia no ha satisfecho esa carga.

5.351 En segundo lugar, en la medida de lo posible, el Grupo Especial debe interpretar las disposiciones pertinentes en la forma que evite un conflicto. Como hemos analizado antes, la jurisprudencia de la OMC existente proporciona los instrumentos necesarios para evitar ese conflicto.

5) La jurisprudencia existente de la OMC reconoce que puede haber superposición entre las materias reguladas por los Acuerdos de la OMC

[245] Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1966, volumen II. Véanse también, Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional, WT/DS2/AB/R, informe del Órgano de Apelación adoptado el 20 de mayo de 1996, página 27 ("Uno de los corolarios de la 'regla general de interpretación' de la Convención de Viena es que la interpretación ha de dar sentido y ha de afectar a todos los términos del tratado. El intérprete no tiene libertad para adoptar una lectura que haga inútiles o redundantes cláusulas o párrafos enteros de un tratado"); y Japón - Impuestos sobre las bebidas alcohólicas, WT/DS28/AB/R, informe del Órgano de Apelación adoptado el 1º de noviembre de 1996, páginas 14-15.

5.352 La jurisprudencia existente de la OMC reconoce que puede haber superposición entre las materias reguladas por los Acuerdos de la OMC. El Órgano de Apelación lo ha reconocido recientemente en el asunto Bananos III, en el que declaró lo siguiente[246]:

> La segunda cuestión exige determinar si el AGCS y el GATT de 1994 son acuerdos que se excluyen mutuamente. El AGCS no estaba destinado a regular la misma materia que el GATT de 1994. La finalidad del AGCS era tratar un tema no abarcado por el GATT de 1994, es decir, el comercio de servicios. Por lo tanto, el AGCS se aplica al suministro de servicios. Prevé, entre otras cosas, tanto el trato NMF como el trato nacional para los servicios y los proveedores de servicios. Habida cuenta del respectivo ámbito de aplicación de ambos Acuerdos, puede haber o no superposición, según el carácter de la medida de que se trate. Podría considerarse que determinadas medidas están comprendidas exclusivamente en el ámbito del GATT de 1994, cuando afectan al comercio de mercancías como tales. Otras medidas, en cambio, podrían considerarse comprendidas exclusivamente en el ámbito del AGCS, cuando afectan al suministro de servicios como tales. Sin embargo, hay una tercera categoría de medidas que podrían considerarse comprendidas tanto en el ámbito del GATT de 1994 como en el del AGCS. Son las medidas que se refieren a un servicio relacionado con determinada mercancía o a un servicio suministrado conjuntamente con determinada mercancía. En todos los casos incluidos en esta tercera categoría, la medida de que se trate podría ser examinada tanto en el marco del GATT de 1994 como en el del AGCS. No obstante, si bien la misma medida podría ser examinada en el marco de ambos Acuerdos, los aspectos específicos de la misma que se examinen a la luz de uno u otro Acuerdo podrían ser diferentes. En el contexto del GATT de 1994, la atención se centraría en la forma en que la medida afecta a las mercancías involucradas. En el marco del AGCS, la atención se centraría en la forma en que la medida afecta al suministro del servicio o a los proveedores de servicios involucrados. Si determinada medida que afecta al suministro de un servicio relacionado con determinada mercancía será examinada en el marco del GATT de 1994 o en del AGCS, o en el de ambos Acuerdos, sólo podrá decidirse en cada caso concreto. Esa fue también nuestra conclusión en el informe del Órgano de Apelación sobre Canadá-Publicaciones.

5.353 Lo mismo que en el caso de la relación entre el GATT de 1994 y el AGCS, analizada en Bananos III, hay superposición entre el ámbito de aplicación del artículo III y del Acuerdo SMC, pero el centro de atención de cada una de esas disposiciones es distinto. El Acuerdo SMC se centra en las subvenciones, que en el asunto que se examina son específicas (o recurribles) porque su recepción se supedita a una condición discriminatoria para las mercancías importadas. En cambio, las disposiciones del artículo III relativas al trato nacional se centran en la discriminación.

5.354 Podemos apreciar mejor esta diferencia si examinamos la medida correctiva aplicable a las subvenciones prohibidas de conformidad con el Acuerdo SMC. Con arreglo al párrafo 7 del artículo 4 del Acuerdo SMC, si un grupo especial llega a la conclusión de que una medida es una subvención prohibida basada en el contenido nacional, debe recomendar "que el Miembro que concede esa

---

[246] Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos, WT/DS27/AB/R, informe del Órgano de Apelación adoptado el 25 de septiembre de 1997, párrafo 221, (no se reproduce la nota a pie de página).

subvención la retire sin demora".[247] Un grupo especial no está facultado para recomendar que el Miembro que concede la subvención elimine el condicionamiento de la subvención al contenido nacional.

5.355 De forma más general, en caso de que un Miembro vulnere el párrafo 4 del artículo III por supeditar la recepción de una subvención a la utilización de insumos nacionales, la medida seguiría vulnerando el párrafo 4 del artículo III aunque el elemento de subvención fuera sustituido por otro tipo de incentivos o desincentivos. En cambio, aun cuando se eliminara el elemento de contenido nacional de una subvención, la subvención seguiría estando sujeta al Acuerdo SMC, si bien ese hecho podría afectar a la naturaleza de la disciplina pertinente del Acuerdo SMC.

5.356 Así pues, el Grupo Especial puede evitar el "conflicto" simplemente reconociendo que hay superposición entre el ámbito de aplicación del artículo III y del Acuerdo SMC, pero el centro de atención de una y otra disposición es distintos. De esa forma, el Grupo Especial podrá cumplir la obligación que le imponen los principios del derecho internacional público de evitar una interpretación del artículo III y del Acuerdo SMC que dé lugar a un conflicto.

6) Ni los grupos especiales del GATT y de la OMC ni el Órgano de Apelación se han basado en el concepto de *lex specialis* para determinar que un Acuerdo de la OMC prevalece sobre otro

5.357 En respuesta a una pregunta del Grupo Especial acerca de los informes de grupos especiales del GATT/OMC, los **Estados Unidos** manifiestan que el concepto de *lex specialis* ha sido analizado en los siguientes informes.

5.358 En el asunto CEE - Restricciones a la importación de manzanas procedentes de Chile, L/5047, informe del Grupo Especial adoptado el 10 de noviembre de 1980, IBDD 27S/104, aunque no se utilizó la expresión *lex specialis*, las Comunidades Europeas afirmaron que, en relación con la reclamación formulada por Chile al amparo del artículo I del GATT de 1947, la medida de las Comunidades Europeas "por tratarse de una restricción cuantitativa debería examinarse con referencia al compromiso en relación con la nación más favorecida que figura en el artículo XIII" (párrafo 3.2). El Grupo Especial hizo suya la tesis de las Comunidades Europeas (párrafo 4.1). No obstante, este asunto afectaba a la relación entre distintas disposiciones de un solo Acuerdo, el GATT de 1947, y no a la relación entre Acuerdos diferentes.

5.359 En el asunto Comunidad Económica Europea - Restricciones a las importaciones de manzanas de mesa - Reclamación de Chile, L/6491, informe del Grupo Especial adoptado el 22 de junio de 1989, IBDD 36S/104, se planteó la misma cuestión, y, en esa ocasión, las Comunidades Europeas invocaron expresamente el concepto de *lex specialis* (párrafo 5.2). Como en el caso anterior, el Grupo Especial coincidió con las Comunidades Europeas, en la siguiente declaración: "[el artículo XIII] trata de la aplicación no discriminatoria de las restricciones cuantitativas y constituye por lo tanto la *lex specialis* en este caso particular." (Párrafo 12.28.) No obstante, este asunto afectaba asimismo a la relación entre distintas disposiciones de un mismo Acuerdo.

5.360 En el asunto Canadá - Importación, distribución y venta de bebidas alcohólicas por organismos provinciales de comercialización, L/6304, informe del Grupo Especial adoptado el 22 de marzo de 1988, IBDD 35S/38, el Canadá afirmó que el artículo III del GATT de 1947 no era

[247] A tenor de los artículos 1 y 2 del apéndice 2 del ESD, el párrafo 7 del artículo 4 forma parte de las normas o procedimientos especiales o adicionales que se aplican con preferencia a las normas generales del ESD.

pertinente en el caso que se examinaba, habida cuenta de las disposiciones del artículo XVII, que contenía la única obligación relativa al comercio de Estado (párrafo 3.47). Las Comunidades Europeas respondieron que el artículo XVII no era una *lex specialis* que eximía al comercio de Estado de todas las demás disposiciones del GATT de 1947 (párrafo 3.48). El Grupo Especial se abstuvo de examinar la cuestión por haber constatado ya que las medidas en cuestión violaban el artículo XI (párrafo 4.26). No obstante, en sus *obiter dicta*, consideró que el párrafo 4 del artículo 3 era también aplicable a las empresas de comercio de Estado, al menos en determinadas situaciones (Id). Aunque el Grupo Especial no abordó la cuestión, el problema afectaba asimismo en este caso a la relación entre distintas disposiciones de un mismo Acuerdo.

5.361 En el asunto Bananos III, se planteó en diversas formas el concepto de *lex specialis*. Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos, WT/DS27/R/USA, informe del Grupo Especial, modificado por el Órgano de Apelación, adoptado el 25 de septiembre de 1997. En primer lugar, el Grupo Especial consideró que el párrafo 2 d) del artículo XIII era *lex specialis* respecto del párrafo 1 del artículo XIII (párrafo 7.75). La cuestión afectaba a la relación entre distintos párrafos de un mismo artículo de un Acuerdo determinado.

5.362 En Bananos III se planteó también el concepto de *lex specialis* en conexión con la relación entre 1) el Acuerdo sobre Licencias y el artículo XIII; y 2) el Acuerdo sobre las MIC y el artículo III. En él se exponía así la cuestión relativa al Acuerdo sobre Licencias:

> Las Partes reclamantes no consideraron que el concepto de *lex specialis* fuera aplicable en este caso a la relación existente entre el Acuerdo sobre Licencias y el artículo XIII del GATT. Estaban en juego dos acuerdos distintos, cada uno de los cuales tenía igual fuerza en virtud del Protocolo de Marrakech, a menos que existiera conflicto entre sus disposiciones. Como no había conflicto entre las disposiciones en cuestión, era absolutamente admisible alegar una infracción de las obligaciones del artículo XIII conjuntamente con las infracciones del Acuerdo sobre Licencias examinadas *supra* (párrafo 4.314).

5.363 La cuestión relativa al Acuerdo sobre las MIC se exponía así:

> En segundo lugar, en el párrafo 1 del artículo 2 también se estipulaba con claridad que un Miembro no renunciaba a ninguno de los derechos dimanantes del artículo III al presentar una reclamación de conformidad con el Acuerdo sobre las MIC. Así pues, un Miembro no quedaba limitado a afirmar que una medida violaba el Acuerdo sobre las MIC, pues en virtud del artículo III disponía de un argumento independiente. Tales medidas estaban comprendidas tanto en las MIC como en el GATT, y no sólo les era aplicable el Acuerdo sobre las MIC como *lex specialis* (párrafo 4.445).

5.364 Al resolver estas cuestiones concernientes a la relación entre el GATT de 1994 y los Acuerdos del Anexo 1A, el Grupo Especial no se basó en el concepto de *lex specialis*, sino en la Nota interpretativa general al Anexo 1A del Acuerdo sobre la OMC, que se ocupa de los conflictos entre el GATT de 1994 y los demás Acuerdos del Anexo 1A (párrafos 7.157-7.163). Los Estados Unidos no tienen intención de reiterar sus argumentos anteriores acerca de este aspecto del informe sobre Bananos III, pero desean subrayar los siguientes extremos. En primer lugar, si el Grupo Especial hubiera considerado que la relación entre el GATT de 1994 y los demás Acuerdos del Anexo 1A estaba regida por el concepto de *lex specialis*, no habría habido necesidad de recurrir a la Nota interpretativa general. En segundo lugar, si el concepto de *lex specialis* fuera aplicable de la forma que sugiere Indonesia, la Nota interpretativa general sería superflua, porque no puede haber conflicto en los casos en los que, por tratarse de la *lex specialis*, prevalece un acuerdo determinado.

5.365 En la apelación del asunto Bananos III se invocó también el concepto de *lex specialis* (WT/DS27/AB/R, informe del Órgano de Apelación, adoptado el 25 de septiembre de 1997). Las Comunidades Europeas impugnaron la aplicación concreta que había dado el Grupo Especial al párrafo 3 del Artículo 1 del Acuerdo sobre Licencias, aduciendo que el párrafo 3 del Artículo 1 es la *lex specialis* para la aplicación de los procedimientos para el trámite de licencias de importación, en tanto que el párrafo 3 a) del Artículo X del GATT de 1994 es la *lex generalis* para la aplicación de todas las "leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas [...]" (párrafo 32). En respuesta a esta alegación, los reclamantes sostuvieron que sólo en caso de conflicto entre el GATT de 1994 y una disposición de otro Acuerdo del Anexo 1A (como el Acuerdo sobre Licencias) prevalecerían las disposiciones de ese último Acuerdo (párrafo 70).

5.366 El Órgano de Apelación llegó a la conclusión de que eran aplicables tanto el párrafo 3 a) del Artículo X como el párrafo 3 del Artículo 1, en el sentido de que ambas disposiciones dan origen a obligaciones distintas e independientes (párrafo 204). No obstante, declaró que el Grupo Especial debería haber aplicado en primer lugar el Acuerdo sobre Licencias

> puesto que este Acuerdo se ocupa específicamente y de forma detallada de la administración de los procedimientos para el trámite de licencia de importación. Si el Grupo Especial hubiera procedido así, no habría necesitado examinar la supuesta incompatibilidad con el párrafo 3 a) del Artículo X del GATT de 1994 (Id).

El Órgano de Apelación no constató que un Acuerdo prevaleciera sobre otro en virtud de la regla de la *lex specialis*.

5.367 Por último, los Estados Unidos invocaron el concepto de *lex specialis* en Comunidades Europeas - Medidas que afectan a la carne y los productos cárnicos (hormonas), WT/DS26/R/USA, informe del Grupo Especial distribuido el 18 de agosto de 1997, en apoyo de la tesis de que el Grupo Especial debería comenzar su análisis por el Acuerdo sobre MSF (párrafo 4.5). El Grupo Especial, sin acoger expresamente la invocación de la *lex specialis* hecha por los Estados Unidos, decidió examinar en primer lugar las alegaciones formuladas en el marco del Acuerdo sobre MSF (párrafo 8.42). No se apeló contra la decisión del Grupo Especial en este punto concreto (WT/DS26/AB/R, informe del Órgano de Apelación, distribuido el 16 de enero de 1998).

5.368 Así pues, aunque el concepto de *lex specialis* ha sido invocado ocasionalmente, en ningún caso el Grupo Especial o el Órgano de Apelación se han basado en ese concepto para determinar que un Acuerdo de la OMC prevalece sobre otro, sino que la cuestión de la relación entre uno y otro Acuerdo se ha resuelto aplicando la Nota interpretativa general, que se ocupa de los conflictos entre el GATT de 1994 y otros Acuerdos del Anexo 1 A. Ahora bien: como han demostrado antes los Estados Unidos, no hay ningún conflicto entre las disposiciones del GATT de 1994 y el Acuerdo SMC.

5.369 En lo que respecta a la observación del Japón acerca de la Nota interpretativa general, Indonesia no ha refutado lo alegado por ese país. Los Estados Unidos entienden que el Japón aduce que si el Acuerdo SMC fuera realmente la *lex specialis*, prevalecería automáticamente, hubiera o no un "conflicto", por lo que la Nota interpretativa general no sería necesaria. Dicho de otro modo, en la medida en que haya en el Acuerdo sobre la OMC una regla de la *lex specialis*, esa regla es la recogida en la Nota interpretativa general.

7) De aceptarse la tesis de Indonesia, ya sea sobre la base de la *lex specialis* o del conflicto, el párrafo 2 del Artículo III del GATT de 1994 quedaría anulado

5.370 Con independencia de que la tesis de Indonesia se considere basada en la *lex specialis* o en el "conflicto", Indonesia no ha podido aclarar de qué forma, conforme a su tesis, el párrafo 2 del Artículo III del GATT de 1994 podría no quedar anulado. De forma análoga, Indonesia no ha aportado ningún indicio de que los negociadores de la Ronda Uruguay pretendieran alcanzar ese resultado.

8) La errónea afirmación de Indonesia acerca de la especificidad de las subvenciones pone de manifiesto que Indonesia era perfectamente consciente de las deficiencias de su argumentación

5.371 Por último, los Estados Unidos desearían hacer algunas precisiones en relación con el tema de la *lex specialis* y de los "conflictos", con respecto a la cuestión de si es cierto que la mayor parte de las subvenciones son específicas. En este contexto, uno de los aspectos más inquietantes de la argumentación de Indonesia es la declaración de que "la finalidad de la mayor parte de las subvenciones es prestar asistencia financiera a una determinada rama de producción o a un pequeño grupo de ramas de producción" (véase la sección V.D.2 c)).

5.372 Esta afirmación es inquietante por la siguiente razón. Varios miembros del equipo interinstitucional de los Estados Unidos que se ocupa de esta diferencia han desarrollado la mayor parte de su actividad profesional en la esfera de las subvenciones y los derechos compensatorios y se considera que son expertos en la materia. En concreto, han participado activamente en la elaboración y el perfeccionamiento de la denominada "prueba de especificidad" en el marco de la legislación estadounidense sobre derechos compensatorios, y de uno de los miembros del equipo puede decirse con cierto fundamento que es el autor del párrafo 1 del artículo 2 del SMC. Aunque no se dispone de un "censo" general de todas las medidas gubernamentales que reúnen los elementos de la definición de "subvención" del Acuerdo SMC, esas personas, por experiencia, saben que la mayoría de los programas de subvenciones no están destinados en realidad a un pequeño grupo de ramas de producción, sino que entrañan la prestación de ayudas financieras de pequeña cuantía a numeros grupos o sectores de la rama de producción. La verdadera razón de ser de una prueba de especificidad es evitar que esos programas queden sujetos a medidas correctivas unilaterales o multilaterales.

5.373 Además, esos tipos de programas de subvenciones de disponibilidad general no aparecen en las notificaciones al Comité SMC, ya que, de conformidad con el párrafo 2 del artículo 25 del Acuerdo SMC, sólo es necesario notificar las subvenciones específicas. De forma análoga, al establecerse firmemente, a mediados del decenio de 1980, la prueba de especificidad como parte de la legislación estadounidense en materia de derechos compensatorios, esos tipos de programas de subvenciones de disponibilidad general han desaparecido también casi totalmente de los procedimientos en materia de derechos compensatorios, ya que la rama de producción nacional que presenta la petición sabe que las autoridades investigadoras estadounidenses constatarán que esos programas no son específicos y por consiguiente no son susceptibles de imposición de medidas compensatorias. Dicho de otra forma, las subvenciones específicas que aparecen en las notificaciones al Comité SMC o son objeto de procedimientos en materia de derechos compensatorios son sólo "la punta del iceberg de las subvenciones".

5.374 Por ello, la afirmación de Indonesia antes citada ha sorprendido al equipo de los Estados Unidos, que ha llegado a la conclusión de que Indonesia debía haber hecho esa afirmación por alguna razón, y de que era preciso determinar cuál era esa razón. A tal fin, se utilizó la siguiente serie de preguntas y respuestas:

Pregunta ¿Por qué hace Indonesia una afirmación incierta, o en el mejor de los casos, no apoyada en datos empíricos, sobre la especificidad de las subvenciones?

Respuesta Indonesia trata de evitar una reflexión del Grupo Especial sobre las subvenciones no específicas.

Pregunta ¿Por qué trata Indonesia de evitar una reflexión del Grupo Especial sobre las subvenciones no específicas? ¿Qué elemento diferencia a las subvenciones no específicas de las subvenciones específicas?

Respuesta Las subvenciones no especificas se consideran no recurribles de conformidad con el párrafo 1 a) del artículo 8.

Pregunta ¿Por qué la no recurribilidad de las subvenciones no específicas es pertinente a la tesis de Indonesia de que el Acuerdo SMC hace inaplicables las disposiciones del GATT de 1994?

Respuesta Lógicamente, si el Acuerdo SMC prevaleciera sobre el GATT, serían admisibles medidas que actualmente se considera que vulneran una o varias disposiciones del GATT de 1994 si se considerara que esas medidas constituían subvenciones no específicas.

Pregunta ¿Cuáles son los tipos de medidas que con mayor probabilidad serían admisibles si se considerara que constituían subvenciones no específicas?

Respuesta Las medidas fiscales discriminatorias que violan lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo III.

5.375 Por todo ello, en lo que respecta a la tesis de Indonesia acerca de la primacía del Acuerdo SMC, los Estados Unidos sospechan que ese país era consciente de la grave deficiencia de su teoría (el hecho de que, conforme a ella, el párrafo 2 del artículo III quedaría anulado) bastante antes de que los reclamantes la hubieran descubierto. La afirmación de Indonesia acerca de la supuesta especificidad de la mayor parte de las subvenciones es simplemente una cortina de humo para desviar la atención del Grupo Especial de las consecuencias de la tesis de Indonesia.

5.376 En último término, el hecho de que la mayor parte de las subvenciones sean o no específicas no es pertinente a la presente diferencia. Lo importante es que si se aceptara el argumento de Indonesia, cualquier Miembro podría establecer y mantener un sistema fiscal que discriminara a las importaciones sin quebrantar las obligaciones derivadas del párrafo 2 del artículo III. Bastaría que el Miembro procurara que los beneficiarios de ese sistema representaran a un segmento suficientemente amplio de la economía para que ese sistema no fuese específico. Con arreglo a la teoría de Indonesia, el sistema, al no ser específico, no sería recurrible al amparo de Acuerdo SMC, y el párrafo 2 del artículo III ya no sería aplicable.

9) La afirmación de Indonesia de que no habría firmado el Acuerdo sobre la OMC si el artículo III se aplicara a las subvenciones supeditadas al contenido nacional, aparte de ser dudosa, no es jurídicamente pertinente

5.377 En sustancia, la alegación de Indonesia de que el Acuerdo SMC hace inaplicable el artículo III se basa en su afirmación de que ni Indonesia ni ningún otro país en desarrollo habrían firmado el Acuerdo sobre la OMC si el artículo III siguiera aplicándose a las subvenciones supeditadas al contenido nacional. Aunque no se trata de una afirmación que haya hecho Indonesia por escrito, uno de sus representantes la formuló en su comunicación oral en la primera reunión del

Grupo Especial.[248] No obstante, esa afirmación, además de ser dudosa, no es jurídicamente pertinente.

5.378 Desde el punto de vista jurídico, no es pertinente el hecho de que un Miembro, retrospectivamente, considere que tal vez haya concertado un trato desfavorable, ya que ni los grupos especiales ni el Órgano de Apelación tienen facultades para renegociar las estipulaciones recogidas en el texto de los Acuerdos de la OMC. Como ha declarado el Órgano de Apelación, los grupos especiales y el Órgano de Apelación deben respetar el equilibrio de derechos y obligaciones que se refleja en el texto de los Acuerdos de la OMC.[249] Más recientemente, en el asunto India - Protección anticipada, el Órgano de Apelación desautorizó a un grupo especial por haber imputado al Acuerdo sobre los ADPIC palabras que no existían en él, basándose en las "expectativas legítimas" de los Miembros.[250] En este caso, el Órgano de Apelación declaró lo siguiente[251]:

> 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.

5.379 Como hemos puesto antes de manifiesto, si se aplican los principios del artículo 31 de la Convención de Viena, el "conflicto" alegado por Indonesia se desvanece. El hecho de que Indonesia desee que el texto del artículo 3 y del Acuerdo SMC fueran diferentes no es jurídicamente pertinente.

5.380 Además, lo cierto es que Indonesia ha obtenido un beneficio con la incorporación, en el último momento, del párrafo 3 del artículo 27 al texto del Acuerdo SMC, y hay datos de que es perfectamente consciente de la naturaleza y el valor de ese beneficio.

5.381 Dado que Indonesia está exenta temporalmente de la prohibición establecida en el párrafo 1 b) del artículo 3, no ha habido en el presente caso un debate en profundidad acerca del procedimiento establecido en el artículo 4 del Acuerdo SMC para impugnar las subvenciones prohibidas. A este respecto es procedente recordar este procedimiento. Baste decir que el proceso previsto en el artículo 4 es rápido, mejor dicho, muy rápido.

5.382 De conformidad con el párrafo 4 del artículo 4 del Acuerdo SMC el reclamante puede solicitar el establecimiento de un grupo especial dentro de los 30 días siguientes a la solicitud de celebración de consultas, período más corto que el normal de 60 días previsto en el párrafo 7 del artículo 4 del ESD. Con arreglo al párrafo 6 del artículo 4 del Acuerdo SMC, el grupo especial debe

---

[248] Hay discrepancia entre la versión escrita de las declaraciones de Indonesia y las comunicaciones orales y, desgraciadamente, no se hace una transcripción de las reuniones de los grupos especiales. No obstante, los miembros de la delegación de los Estados Unidos recuerdan claramente que Indonesia hizo esa afirmación.

[249] Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India, WT/DS33/AB/R, informe del Órgano de Apelación adoptado el 23 de mayo de 1997, página 19.

[250] India - Protección mediante patente de los productos farmacéuticas y los productos químicos para la agricultura, WT/DS50/AB/R, informe del Órgano de Apelación publicado el 19 de diciembre de 1997, párrafo 45.

[251] Id.

distribuir su informe final a todos los Miembros dentro de los 90 días siguientes a la fecha en que se haya establecido su composición y mandato, sin que se prevean prórrogas. De conformidad con el artículo 8 del párrafo 12 del ESD, el grupo especial dispone normalmente de seis meses (180 días) para dar traslado de su informe a las partes, pero ese plazo puede llegar a nueve meses (270 días).

5.383 Con arreglo al párrafo 8 del artículo 4 del Acuerdo SMC, el OSD debe adoptar el informe (a menos que una de las partes notifique su decisión de apelar) dentro de los 30 días siguientes a la presentación del informe del grupo especial, plazo que es distinto del período de 60 días previsto con carácter general en el párrafo 4 del artículo 16 del ESD. En caso de apelación contra un informe, de conformidad con el párrafo 9 del artículo 4 del Acuerdo SMC, el Órgano de Apelación debe normalmente rendir su informe dentro de los 30 días siguientes a aquel en que se haya notificado la intención de apelar, aunque la duración del procedimiento puede llegar a 60 días. Con arreglo al párrafo 5 del artículo 17 del ESD, el Órgano de Apelación cuenta normalmente con 60 días para rendir su informe, y la duración del procedimiento puede llegar a 90 días.

5.384 Por último, de conformidad con el párrafo 7 del artículo 4 del Acuerdo SMC, si se llega a la conclusión de que una medida es una subvención prohibida, el Miembro que concede esa subvención debe retirarla "sin demora". En cambio, conforme al párrafo 3 del artículo 21 del ESD, el Miembro afectado dispone de "un plazo prudencial" para aplicar las recomendaciones y resoluciones del OSD, plazo prudencial para el que, en el apartado c) de dicho párrafo, se establece como período de referencia el de los 15 meses siguientes a la fecha de adopción del informe del grupo especial o del Órgano de Apelación.

5.385 De todo lo que antecede se deduce que si el párrafo 3 del artículo 27 no hubiera eximido a Indonesia de la prohibición establecida en el párrafo 1 b) del artículo 3 y de las sanciones previstas en el artículo 4, este Grupo Especial no estaría actuando en este momento. Si las partes reclamantes en el presente asunto, incluido los Estados Unidos, hubieran podido presentar una reclamación al amparo del párrafo 1 b) del artículo 3 y del artículo 4, el grupo especial, suponiendo que hubiera sido establecido el mismo día en que lo fue el presente Grupo Especial (30 de julio de 1997) hubiera hecho pública su resolución sobre la reclamación formulada al amparo del párrafo 1 b) del artículo 3 el 28 de octubre de 1997 a más tardar[252]. Indonesia habría presentado su apelación no más tarde del 27 de noviembre de 1997.[253] Indonesia habría presentado su comunicación en calidad de apelante el 2 de diciembre, y las partes reclamantes en este asunto habrían presentado a su vez sus correspondientes comunicaciones en calidad de apeladas el 9 de diciembre.[254] La audiencia oral ante el Órgano de Apelación habría tenido lugar el 12 de diciembre, y el informe del Órgano de Apelación habría debido emitirse el 27 de diciembre.[255] Los informes del Grupo Especial y del Órgano de Apelación habrían sido adoptados por el OSD no más tarde del 22 de enero de 1998, fecha de la siguiente reunión prevista del OSD. Tras su adopción, Indonesia habría tenido que retirar las subvenciones "sin

[252] Aunque este tema no ha sido nunca objeto de una decisión definitiva, hay que presumir que si el reclamante desea beneficiarse de los plazos, más breves del artículo 4, las reclamaciones formuladas al amparo del párrafo 1 b) del artículo 3 habrían de substanciarse separadamente de las demás reclamaciones.

[253] En caso de que Indonesia hubiera apelado, porque no cabe duda de que las subvenciones de que se trata están comprendidas en el ámbito de aplicación del párrafo 1 b) del artículo 3.

[254] Anexo 1 (Calendario de las apelaciones), Procedimientos de trabajo para el examen de apelación, WT/AB/WP/3 (28 de febrero de 1997).

[255] De la misma forma, dado que no cabe duda de que las subvenciones de Indonesia están comprendidas en el ámbito de aplicación del párrafo 1 b) del artículo 3, el Órgano de Apelación no habría necesitado prorrogar el plazo de 30 días.

demora" de conformidad con el párrafo 7 del artículo 4 del Acuerdo SMC. Aunque la interpretación de la expresión "sin demora" sigue abierta, probablemente haya que entender por ella un plazo bastante más breve que el "plazo prudencial" al que se hace referencia en el párrafo 3 del artículo 21 del ESD o que el plazo de seis meses establecido en el párrafo 9 del artículo 7 del Acuerdo SMC para retirar las medidas en caso de efectos desfavorables. Así pues, si el párrafo 1 b) del artículo 3 y el artículo 4 del Acuerdo SMC hubieran sido aplicables a las subvenciones de Indonesia, los reclamantes podrían haber contado con que las subvenciones se retiraran en algún momento del primer semestre del 1998.

5.386 En cambio, en las circunstancias actuales, el Grupo Especial ha indicado que no emitirá su informe hasta finales de abril de 1998. Aún entonces, muy probablemente, la emisión del informe dará lugar simplemente a una apelación de Indonesia que volverá a retrasar la retirada de las medidas en cuestión. Una vez que el Órgano de Apelación resuelva la diferencia en sentido favorable a los reclamantes y que los informes del Grupo Especial y del Órgano de Apelación sean adoptados por el Órgano de Solución de Diferencias, Indonesia en caso de que no le sea factible cumplir inmediatamente las recomendaciones y resoluciones, dispondrá de un "plazo prudencial" para poner sus medidas en conformidad con sus obligaciones.[256] En síntesis, cabe que las medidas en cuestión no se retiren hasta algún momento del año 1999.[257]

5.387 En opinión de los Estados Unidos, Indonesia ha obtenido considerables ventajas. Si estuviera sujeta al párrafo 1 b) del artículo 3 y al artículo 4, estaríamos ahora muy cerca del momento en que las partes estarían examinando cuándo retiraría Indonesia las subvenciones supeditadas al contenido nacional. En cambio, al estar exenta Indonesia de esas disposiciones, las partes sólo llegarán a esa etapa a finales de 1998.

5.388 Además, los hechos ponen de manifiesto que Indonesia comprende perfectamente el carácter de los beneficios de que goza a raíz de su exención del procedimiento expeditivo aplicable en el caso de subvenciones prohibidas. A lo largo de la historia de esta diferencia, funcionarios de Indonesia y directivos de TPN han hecho, en repetidas ocasiones, declaraciones a la opinión pública y a la prensa afirmando que el Programa de Automóviles Nacionales no corría ningún riesgo, porque en el momento en que el proceso de solución de diferencias de la OMC llegara a su fin, los objetivos del Programa se habrían alcanzado y TPN (o Kia Timor, en su caso) tendría una posición firmemente establecida como auténtica empresa (aunque subvencionada) fabricante de automóviles.[258]

---

[256] Con respecto a la reclamación estadounidense de perjuicio grave, con arreglo al párrafo 9 del artículo 7 del Acuerdo SMC, Indonesia dispondría de un plazo de seis meses para retirar las subvenciones o eliminar los efectos desfavorables.

[257] Los Estados Unidos suponen que Indonesia respetará su compromiso con el FMI de retirar las medidas una vez que el OSD se haya pronunciado en contra de ellas.

[258] "RI to Finish Car Program by '99", Jacarta Post, 23 de abril de 1997 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, página 105); "Indonesia Preparing Team to Defend Nat'l Car Policy at WTO", ANTARA, 9 de mayo de 1997 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, página 117); "Astra, Indomobil Roped in to Speed Up Timor Car Projet," Business Times (Singapore), 16 de mayo de 1997; (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, página 121); "Bumpy Road Ahead for Motoring Plan", South China Morning Post, 8 de junio de 1997, (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, página 132) (en la que se cita la declaración de un directivo de TPN según la cual la diferencia de la OMC "no tendrá repercusiones en nuestras actividades. La OMC necesita tiempo"); y "Timor in Trouble at WTO and at Home", Business Times (Singapur), 25 de junio de 1997 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, página 144) ("Yakarta confía en que el tiempo juegue a su favor").

Recientemente, directivos de Kia Motors han insistido en lo mismo, declarando que "la OMC tardará al menos entre dos y tres años en adoptar medidas basadas en la mediación".[259]

5.389 Por otra parte, si nos remontamos a un período anterior, podemos ver claramente que, en todo caso, la situación de Indonesia no es peor que antes de la entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC. En el GATT de 1947, los incentivos fiscales de que se trata estaban prohibidos por los párrafos 2 y 4 del artículo III y eran además recurribles de conformidad con las disposiciones del artículo XVI relativas al perjuicio grave. El párrafo 3 del artículo 27 no ha introducido realmente ninguna modificación al respecto. Los incentivos fiscales siguen estando prohibidos por los párrafo 2 y 4 del artículo III del GATT de 1994 y pueden ser objeto de una reclamación basada en la existencia de perjuicio grave al amparo del Acuerdo SMC. Así pues, no resulta verosímil la alegación que Indonesia ha hecho a través del Dr. Makarim de que ese país no habría firmado el Acuerdo sobre la OMC si hubiera sabido que sus subvenciones supeditadas al contenido nacional estarían sujetas al artículo III. Si esa hubiera sido realmente la posición de Indonesia, ese país no habría sido parte contratante del GATT de 1947.

5.390 En resumen, el Grupo Especial debe acoger con escepticismo la afirmación de Indonesia de que, al firmar un conjunto de acuerdos en el que las subvenciones supeditadas al contenido nacional quedan prohibidas en virtud del artículo III, Indonesia ha concertado un trato hasta cierto punto desfavorable. Como hemos analizado, Indonesia se beneficia de la exención temporal del procedimiento acelerado previsto en el artículo 4 del Acuerdo SMC. En cualquier caso, su situación no es peor que la existente en el marco del GATT de 1947.

c) Los incentivos fiscales del Programa de 1993 y del Programa de Automóviles Nacionales no están amparados por el párrafo 8 b) del artículo III del GATT de 1994

5.391 Al parecer, Indonesia sostiene que los incentivos fiscales previstos en el Programa de 1993 y en el Programa de Automóviles Nacionales están amparados por el párrafo 8 b) del artículo III porque los receptores de las "subvenciones" fiscales son las empresas dedicadas a la fabricación o montaje de automóviles (véase la sección V.D.). Se trata de una alegación errada, que desvirtúa el sentido del párrafo 8 b) del artículo III y de sus precedentes.

5.392 En relación con el párrafo 4 del artículo III, el párrafo 8 b) de ese artículo estipula que la concesión de una subvención exclusivamente a los productores de un producto nacional similar y no a los productores extranjeros no infringe las prescripciones de no discriminación del párrafo 4 del artículo III. No obstante, en lo concerniente al párrafo 4 del artículo III, en el caso de los incentivos fiscales de Indonesia, los productos importados discriminados en virtud de las prescripciones en materia de contenido nacional son las piezas y componentes de automóviles, y no los vehículos automóviles acabados. Por consiguiente, el hecho de que esos incentivos fiscales puedan constituir subvenciones a los compradores de piezas y componentes indonesios de vehículos automóviles (es decir a los fabricantes de vehículos automóviles acabados o de piezas acabadas de esos vehículos) no excusa el trato discriminatorio dado a las piezas y componentes importados de vehículos automóviles.[260]

[259] "Timor President's Resignation Won't Affect Kia in Indonesia", Asia Pulse, 4 de noviembre de 1997 (documento 24 presentado como prueba por los Estados Unidos, página 25).

[260] Italia - Maquinaria agrícola, L/833, informe del Grupo Especial adoptado el 23 de octubre de 1958, IBDD 7S/64, 68, párrafo 14.

5.393 Además, el párrafo 8 b) del artículo III no exime a los incentivos fiscales de Indonesia de las prescripciones del párrafo 2 del artículo III. En el asunto Canadá - Publicaciones, el Órgano de Apelación afirmó que en relación con el párrafo 8 b) del artículo III "la intención era que quedara exento del cumplimiento de las obligaciones del artículo III únicamente el pago de subvenciones que entraña el desembolso de ingresos por parte de un gobierno".[261] Al formular esa constatación, el Órgano de Apelación manifestaba su coincidencia con la siguiente constatación del asunto Estados Unidos -Bebidas derivadas de la malta:[262]

> Así pues, en virtud del párrafo 8 b) del artículo III las subvenciones de un productor permisible quedan limitadas a "pagos" posteriores a la recaudación de los impuestos o a otros pagos compatibles con el artículo III. Esta separación entre las normas fiscales -por ejemplo las relativas a la exenciones o reducciones fiscales- y las normas sobre subvenciones tiene sentido desde los puntos de vista económico y político. Aun cuando la recaudación procedente de impuestos no discriminatorios aplicados a productos pueda utilizarse para posteriores subvenciones, el productor nacional, al igual que sus competidores extranjeros, debe pagar los correspondientes impuestos que graven al producto. La separación entre las normas fiscales y las normas sobre subvenciones contribuye a una mayor transparencia. Además, puede hacer más difíciles los abusos de políticas fiscales para fines proteccionistas, como en el caso en que para las ayudas a los productores se precisan decisiones adicionales del legislativo o del ejecutivo, en las cuales pueden equilibrarse los distintos intereses involucrados.

5.394 Los incentivos fiscales de Indonesia no implican el desembolso de ingresos por ese país. Esa es una razón más por la que no están amparados por el párrafo 8 b) del artículo III. Indonesia afirma, por el contrario, que la introducción del Acuerdo SMC ha modificado de hecho el ámbito de aplicación del párrafo 8 b) del artículo III. Se trata de una reformulación de la Tesis de Indonesia sobre los "conflictos", que los Estados Unidos han analizado antes, demostrando que se trata de una tesis especiosa que no está avalada por el texto de los acuerdos, los antecedentes de su redacción, los principios de derecho internacional público y la jurisprudencia de la OMC.

[261] Canadá - Determinadas medidas que afectan a las publicaciones, WT/DS31/AB/R, informe del Órgano de Apelación adoptado el 30 de julio de 1997, página 39.

[262] IBDD 39S/242, párrafo 5.10, informe adoptado el junio de 1992.

F. Argumentos adicionales sobre las reclamaciones formuladas al amparo del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 en relación con las medidas arancelarias

1. Respuesta específica de Indonesia

5.395 Además de su respuesta general a todas las reclamaciones formuladas al amparo del artículo III del GATT de 1994, **Indonesia** formula una respuesta específica con respecto a las alegaciones de que las medidas arancelarias en cuestión violan el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, exponiendo los siguientes argumentos al respecto:

a) Los derechos de importación para las empresas del sector del automóvil que utilizan en diverso grado elementos nacionales son compatibles con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, porque se trata de medidas en frontera que no están sujetas a ese precepto y constituyen subvenciones que Indonesia está autorizada a mantener

5.396 Por definición (párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994) los derechos de aduana son derechos "impuestos a las importaciones [...] o en relación con ellas" y, por tanto, son medidas en frontera y no reglamentaciones interiores, por lo que no están abarcadas por el párrafo 4 (ni por ningún otro párrafo) del artículo III del GATT de 1994, que, como indica el propio título del artículo, se refiere únicamente al "trato nacional en materia de tributación y de reglamentación interiores".[263]

5.397 Como se ha expuesto antes, en el Programa de Incentivos de 1993, el nivel del derecho de importación aplicado a los automóviles y piezas de vehículos automóviles importados se establece en función del porcentaje de piezas y componentes producidos en Indonesia que se utilizan en cada modelo determinado de automóvil. De forma análoga, conforme al Programa de Automóviles Nacionales de febrero de 1996, los productores a los que se ha designado como productores de un automóvil nacional y que cumplan los criterios establecidos en el Programa están exentos de los derechos de importación con los que están gravados las piezas y componentes importados. Ambos Programas conceden exenciones de los derechos de aduana, que son, indiscutiblemente, medidas en frontera. No cabe sostener fundadamente que se trata de una reglamentación interior. En consecuencia, el artículo III del Acuerdo General, incluido su párrafo 4, no es aplicable.

5.398 El informe del Grupo Especial que examinó el asunto Canadá - Aplicación de la Ley sobre el examen de la inversión extranjera (7 de febrero de 1984), IBDD 30S/151, que constituye la principal decisión del GATT sobre los regímenes basados en el contenido nacional, no afecta a esta conclusión. En ese asunto los compromisos de las empresas de adquirir productos de origen canadiense formaban parte de las condiciones en las que se aprobaba cada inversión propuesta y, las desviaciones podían dar lugar a medidas de ejecución legal. Esta obligación jurídica de adquirir productos nacionales constituía una "prescripción" que afectaba a la venta de un producto en el mercado interior y estaba por ello comprendida en el ámbito de aplicación del párrafo 4 del artículo III. No se trataba en este caso de medidas en frontera.

5.399 Por razones análogas, tampoco es pertinente el informe del Grupo Especial sobre CEE - Reglamento relativo a la importación de piezas y componentes (16 de mayo de 1990), IBDD 37S/147. En ese asunto, la suspensión por las Comunidades Europeas de un procedimiento en materia de elusión de medidas antidumping dependía de que las empresas japonesas investigadas se

[263] La afirmación de los Estados Unidos de que los incentivos en conexión con los derechos de importación están comprendidos en el ámbito de aplicación del párrafo 4 del artículo III (véase la sección V.C.3 y V.F.4) es simplemente falsa.

comprometieran a sustituir las piezas y elementos importados por piezas y elementos producidos en las Comunidades Europeas. Ni la "ventaja" cuya existencia constató el Grupo Especial (la suspensión del procedimiento administrativo de la CE) ni el compromiso de utilizar productos comunitarios eran medidas en frontera. Lo mismo puede decirse respecto del informe del Órgano de Apelación Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos, WT/DS27/AB/R (9 de septiembre de 1997). Como manifestó el Órgano de Apelación:

> Lo que se debate en la presente apelación no es si el párrafo 4 del artículo III es aplicable a cualquier prescripción en materia de licencias de importación, como tal, sino si ese párrafo es aplicable al procedimiento y las prescripciones de la CE para la distribución de las licencias de importación del banano entre los operadores que tienen derecho a su asignación dentro de las Comunidades Europeas (ID, párrafo 211 (sin subrayar en el original).

La "ventaja" dentro del ámbito de aplicación del párrafo 4 del artículo III era la distribución de licencias entre los operadores que tenían derecho a su asignación (una medida interior) y no la medida en frontera (la prescripción en materia de licencias) en sí misma.

5.400 En el asunto que se examina no hay ninguna prescripción típica en materia de contenido nacional que obligue a una empresa a adquirir productos nacionales. [264] Todas las empresas del sector del automóvil pueden elegir libremente el origen de las piezas y componentes de vehículos automóviles. Cada empresa adopta su decisión acerca de si desea beneficiarse de la subvención a los derechos de importación en aduana concedida a las empresas que opten por utilizar, en determinados niveles, piezas y componentes producidos en el país.[265]

b) La subvención de Indonesia a los derechos de importación no supone una "prescripción" necesaria para "obtener una ventaja" dentro del ámbito del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994

5.401 Los reclamantes sostienen erróneamente que el párrafo 4 del artículo III del Acuerdo General es aplicable a los derechos de importación subvencionados de Indonesia. Aducen que la cuestión no estriba en la reducción de derechos en sí sino en el hecho de supeditar esa reducción a la compra de piezas y componentes nacionales.

5.402 La tesis de los reclamantes adolece de una falla fundamental: el ámbito de aplicación del artículo III se limita a las leyes, reglamentos y prescripciones interiores; los derechos de importación

---

[264] El Gobierno de los Estados Unidos reconoce oficialmente este hecho en el informe de abril de 1997 titulado Indonesia's Automotive Market Summary, preparado por el Departamento de Comercio de los Estados Unidos (véase el documento 11 presentado como prueba por Indonesia). El Departamento manifiesta que en el Programa de Incentivos de 1993 no hay prescripciones expresas en materia de contenido nacional.

[265] Los propios Estados Unidos reconocen que el sistema indonesio de derechos de aduana móviles no es un régimen basado en el contenido nacional en el sentido en que se ha entendido y utilizado esa expresión en la OMC y el GATT. En el curso de la reunión del Grupo de Negociación sobre las MIC de la Ronda Uruguay, celebrada el 26 de octubre 1989, los Estados Unidos manifestaron que las prescripciones en materia de contenido nacional "constituían un obstáculo insoslayable, aunque ciertos productos importados pudieran dar mucho mejor resultado" (MTN.GNG/NG12/13, párrafo 43.) Los programas indonesios de subvenciones, a diferencia de los compromisos asumidos en relación con la Ley del examen de la inversión extranjera o en el asunto CEE - Piezas y componentes, no constituyen un obstáculo insoslayable. Cada empresa puede decidir si le interesa comercialmente adquirir una cantidad de insumos en el país y pagar un determinado derecho sobre las piezas importadas o adquirir una cantidad menor en Indonesia y pagar otro derecho diferente.

subvencionados son medidas en frontera y no leyes, reglamentos o prescripciones interiores. No hay en la OMC ni en el GATT precedentes que apoyen la ampliación del ámbito de aplicación del artículo III a las medidas en frontera. De hecho, los precedentes a los que se remiten los reclamantes (Italia - Maquinaria, [266] CEE - Piezas y componentes[267], CEE - Semillas oleaginosas[268], Banano III[269] e Inversión extranjera[270] -no avalan en absoluto su pretensión.

5.403 El asunto Italia - Maquinaria afectaba a la concesión de facilidades crediticias exclusivamente a los compradores de tractores nacionales; se trataba claramente de medidas interiores. El Comité de Conciliación identificó de forma sencilla e inequívoca el alcance del artículo III: "[...] los redactores [del artículo III del Acuerdo General] tuvieron manifiestamente la intención de que los productos importados, después de abonados los derechos de aduana correspondientes sean tratados de la misma manera que los productos similares de origen nacional".[271]

5.404 El asunto CEE - Piezas y componentes afectaba: i) a los "derechos antielusión" impuestos sobre los productos acabados montados en las Comunidades Europeas (y no sobre las piezas importadas); y ii) a la suspensión del procedimiento administrativo de las Comunidades Europeas en caso de que las empresas accedieran a limitar la cantidad utilizada de piezas importadas. Es evidente que ambas son medidas interiores y no medidas en frontera. Tras manifestar que los "derechos antielusión" de las Comunidades Europeas no estaban supeditados a la importación de un producto ni se imponían en el momento de la importación, el Grupo Especial declaró lo siguiente: "la imposición de "derechos de aduana propiamente dichos" a efectos de protección está permitida a menos que excedan de las consolidaciones arancelarias. [...] Las cargas interiores que discriminan contra los productos importados están prohibidas".[272]

5.405 El asunto de las Semillas oleaginosas afectaba a los primas abonadas a los elaboradores de semillas oleaginosas comunitarias. Al parecer, el principio que las Comunidades europeas consideran pertinente es el de que " [...] la exposición de un determinado producto de importación al peligro de discriminación constituye en sí misma una forma de discriminación."[273] Una vez más, como ponen de

---

[266] Medidas discriminatorias italianas para la importación de maquinaria agrícola (23 de octubre de 1958), IBDD 7S/64.

[267] CEE - Reglamento relativo a la importación de piezas y componentes (16 de mayo de 1990), IBDD 37S/147.

[268] Comunidad Económica Europea - Primas y subvenciones abonadas a los elaboradores y a los productores de semillas oleaginosas y proteínas conexas destinadas a la alimentación animal (25 de enero de 1990), IBDD 37S/93.

[269] Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos (9 de septiembre de 1997), WT/DS27/AB/R.

[270] Canadá - Aplicación de la Ley sobre el examen de la inversión extranjera (7 de febrero de 1984), IBDD 30S/151.

[271] Medidas discriminatorias italianas para la importación de maquinaria agrícola (23 de octubre de 1958), IBDD 7S/64, página 67, párrafo 11 (sin subrayar en el original).

[272] Comunidad Económica Europea - Reglamento relativo a la importación de piezas y componentes (16 de mayo de 1990), IBDD 37S/147, páginas 211-212, párrafo 5.4.

[273] Comunidad Económica Europea - Primas y subvenciones abonadas a los elaboradores y a los productores de semillas oleaginosas y proteínas conexas destinadas a la alimentación animal (25 de enero de

manifiesto las palabras subrayadas en primer lugar, la medida en litigio era una medida interior que afectaba a un producto que ya había sido importado, y no una medida en frontera.

5.406 En lo que respecta al asunto Bananos III, el Órgano de Apelación declaró asimismo expresamente lo siguiente:

> Lo que se debate en la presente apelación no es si el párrafo 4 del artículo III es aplicable a cualquier prescripción en materia de licencias de importación, como tal, sino si ese párrafo es aplicable al procedimiento y las prescripciones de las CE para la distribución de las licencias de importación del banano entre los operadores que tienen derecho a su asignación dentro de las Comunidades Europeas.[274]

La "ventaja" comprendida en el ámbito de aplicación del párrafo 4 del artículo III era la distribución de las licencias entre los operadores que tenían derecho a su asignación, distribución que se producía con posterioridad a la importación, y, era, por consiguiente, una medida interior. La "prescripción en materia de licencias de importación, como tal" -la medida en frontera- no fue analizada porque, en tal concepto, no le era aplicable el artículo III.

5.407 Por último, la decisión en el asunto de la Inversión extranjera analizada en las páginas 99 a 100 de la primera comunicación de Indonesia no proporciona ningún apoyo a los reclamantes. En esta decisión, que es la principal decisión del GATT sobre regímenes basados en el contenido nacional, el Grupo Especial constató que el párrafo 4 del artículo III era aplicable a los compromisos asumidos por las empresas de adquirir productos de origen canadiense, una prescripción interior. [275] Como en los demás casos a los que se remiten los reclamantes, no había en éste ninguna medida en frontera.

5.408 Los reclamantes no han citado ni pueden citar ningún precedente en el que se declare que el artículo III es aplicable a las medidas en frontera. Tales precedentes no existen porque el artículo III se aplica exclusivamente a las medidas que afectan a productos importados una vez efectuado el despacho de aduana.

5.409 En cuanto a la vinculación entre el nivel de los derechos de importación y el nivel de contenido nacional, en lugar de tratar de convertir una medida en frontera en una medida interior para poder aplicar el artículo III, la forma adecuada de proceder es analizar si esta subvención supeditada al contenido nacional es compatible con las obligaciones que el Acuerdo SMC impone a Indonesia, como país en desarrollo.

2. Réplica del Japón a los argumentos de Indonesia

5.410 El **Japón** sostiene, en réplica a la respuesta de Indonesia a la reclamación formulada al amparo del párrafo 4 del artículo III en relación con las medidas arancelarias, que el Programa de febrero de 1996 viola el párrafo 4 del artículo III del GATT y puede pretenderse sustraerlo al examen

---

1990), IBDD 7S/93, página 139, párrafo 141 (se ha añadido el subrayado de las palabras "de un determinado producto de importación").

[274] Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos (9 de septiembre de 1997), WT/DS27/AB/R, párrafo 211 (sin subrayar en el original).

[275] Canadá - Aplicación de la Ley sobre el examen de la inversión extranjera (7 de febrero de 1984), IBDD 30S/151.

del Grupo Especial alegando que se trata de una "medida en frontera" o de una "medida voluntaria". A continuación se resumen los argumentos del **Japón** al respecto:

a) El Programa de febrero de 1996 viola el párrafo 4 del artículo III del GATT

5.411 El Programa de febrero de 1996 exime del pago del impuesto de lujo del 35 por ciento y de derechos de importación que alcanzan hasta el 65 por ciento a las piezas y componentes de vehículos automóviles en conexión con los automóviles nacionales, a condición de que se cumplan determinadas prescripciones en materia de contenido nacional, por lo que ofrece, a los fabricantes de los automóviles nacionales, importantes incentivos que benefician a las piezas y componentes indonesios en perjuicio de las piezas y componentes similares importados, con clara infracción de lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo III del GATT (véase la sección V.C.1.)

b) La alegación de Indonesia en relación con la "medida en frontera" carece de fundamento

5.412 Indonesia aduce que la prescripción en materia de contenido nacional en conexión con la exención del derecho de importación es una "medida en frontera" porque, por definición (párrafo 1 del artículo I del Acuerdo General) los derechos de aduana son derechos "impuestos a las importaciones [...] o en relación con ellas". Indonesia añade que de ello se infiere que una medida en frontera no puede ser una "reglamentación interior" sujeta al párrafo 4 del artículo III. No obstante, ni el texto del párrafo 4 del artículo III del GATT ni los precedentes en el GATT/OMC avalan esa afirmación.

1) El texto del párrafo 4 del artículo III del GATT demuestra que se aplica a "cualquier" medida "que afecte" a la venta en el mercado interior

5.413 En primer lugar, el texto del párrafo 4 del artículo III del GATT establece que ese artículo se aplicará "en lo concerniente a cualquier ley, reglamento o prescripción que afecte a la venta, la oferta para la venta, la compra, el transporte, la distribución y el uso [de las importaciones] en el mercado interior". Nada en este texto exige que esas leyes, reglamentos o prescripciones afecten solamente a los asuntos enteramente internos o, en otras palabras, que no tengan ninguna relación de ningún tipo con la frontera. Tampoco existe ningún fundamento textual para la rígida distinción que Indonesia ha tratado de formular entre "medidas en frontera" y "medidas internas". Por el contrario, el párrafo 4 del artículo III se aplica, según sus términos, a "cualquier" medida "que afecte a la venta [etc. de importaciones] en el mercado interior", con independencia de la forma en que Indonesia haya decidido describir sus medidas a los fines del presente procedimiento.[276]

5.414 En el caso presente, la cuestión no reside en la reducción de derechos de importación en tanto que tales. El Gobierno del Japón no impugna los derechos de hasta el 65 por ciento que Indonesia aplica a las importaciones de piezas y componentes de vehículos automóviles. Por el contrario, la cuestión se refiere a los incentivos, incluido el incentivo relativo a los derechos de importación, establecidos por Indonesia para alentar la compra de piezas y componentes de vehículos automóviles fabricados en el país con preferencia a los productos similares importados. El hecho de conceder a un fabricante indonesio de automóviles incentivos para la compra de piezas y componentes nacionales "afecta" a las condiciones "de la venta […] en el mercado interior". Además, lo que esta medida alienta es una actividad puramente nacional (es decir, la compra de piezas y componentes nacionales),

[276] Indonesia parece basarse en el título del artículo III del GATT, subrayando la palabra "interiores" en el texto del título, "Trato nacional en materia de tributación y de reglamentación interiores". No obstante, el Gobierno de Indonesia se equivoca al interpretar el título, como resulta obvio del texto del párrafo 4 del artículo III del GATT. Una reglamentación queda sometida al párrafo 4 del artículo III del GATT cuando afecta a las condiciones de la venta en el mercado interior.

lo que tiene escasa relación con las "fronteras". Por lo tanto, con independencia de si los incentivos se refieren a "medidas en frontera", tales como los derechos de importación, "afectan" a las condiciones de la venta de las piezas y componentes importados de vehículos automóviles y quedan abarcadas por el texto liso y llano del párrafo 4 del artículo III del GATT.

5.415 Debe observarse asimismo que, con respecto a la exención relativa al impuesto de lujo, la cuestión, a los fines del párrafo 4 del artículo III, no consiste en la exención relativa al impuesto de lujo en sí misma. La exención discriminatoria relativa al impuesto de lujo vulnera en tanto que tal el párrafo 2 del artículo III. Lo que importa a los fines del párrafo 4 del artículo III son las prescripciones en materia de contenido nacional que se deben cumplir para obtener la exención relativa al impuesto de lujo. Al crear incentivos para la compra de piezas y componentes indonesios, las prescripciones en materia de contenido nacional conceden a los productos indonesios un trato más favorable que el aplicado a los productos importados, lo que viola el párrafo 4 del artículo III.

2) Los precedentes del GATT/OMC demuestran también que el párrafo 4 del artículo III del GATT se aplica a las "medidas en frontera" que afectan a las condiciones de la venta en el mercado interior

5.416 El argumento de Indonesia también es incompatible con la interpretación del párrafo 4 del artículo III que desde larga data han aceptado los grupos especiales del GATT y de la OMC a partir de 1958. El temprano precedente del GATT establecido en el asunto Medidas discriminatorias italianas para la importación de maquinaria agrícola, que desde entonces ha sido citado con asentimiento en numerosas ocasiones, establece que el párrafo 4 del artículo III se aplica a las leyes "que afectan a la venta, la compra, etc." y no sólo a las leyes "que rijan las condiciones de venta o de compra". El Grupo Especial puntualizó asimismo que "la elección de las palabras 'que afecte' implicaría que la intención del legislador era la de que las disposiciones del apartado 4 se refieran no sólo a las leyes y reglamentos que rigen directamente las condiciones de venta o de compra, sino, además, a todos los que puedan alterar en el mercado interior las condiciones de la competencia entre el producto de origen nacional y el producto de importación".[277]

5.417 Otras decisiones más recientes sostienen aún más directamente y de manera específica que las medidas que suponen "medidas en frontera" y "que afectan" a las condiciones de la "venta" o la compra "en el mercado interior" quedan abarcadas por el párrafo 4 del artículo III del GATT. Por ejemplo, el Grupo Especial que examinó el asunto Estados Unidos - Artículo 337 de la Ley Arancelaria de 1930 sostuvo que el "hecho de que el artículo 337 se utilice como medio para hacer cumplir en la frontera la legislación estadounidense sobre patentes no es razón para que no les sea aplicable el párrafo 4 del artículo III".[278]

5.418 Esta conclusión se ha visto ratificada más recientemente por el Grupo Especial y también por el Órgano de Apelación que examinaron el asunto CE - Régimen para la importación, venta y

[277] Informe del Grupo Especial que examinó el asunto Medidas discriminatorias italianas para la importación de maquinaria agrícola ("Italia - Maquinaria agrícola"), L/833, adoptado el 23 de octubre de 1958, 7S/64, 67 y 68, párrafo 12. (Subrayado original.)

[278] Informe del Grupo Especial que examinó el asunto Estados Unidos - Artículo 337 de la Ley Arancelaria de 1930 ("Estados Unidos - Artículo 337"), L/6439, adoptado el 7 de noviembre de 1989, IBDD 36S/402,450 y 451, párrafo 5.10. Véase también el Informe del Grupo Especial que examinó el asunto CEE - Reglamento relativo a la importación de piezas y componentes, L/6657, adoptado el 16 de mayo de 1990, IBDD 37S/147,218.

distribución de bananos ("Bananos III").[279] En ese caso, las Comunidades Europeas habían alegado, ante el Grupo Especial y también ante el Órgano de Apelación, que la medida en cuestión era una medida en frontera, y no una medida interna sometida al párrafo 4 del artículo III del GAT[280], pero ese argumento no fue aceptado. Por el contrario, el Grupo Especial llegó a la conclusión de que las medidas adoptadas por las Comunidades Europeas violaban el párrafo 4 del artículo III del GATT en razón de que afectaban a las condiciones de venta en el mercado interior, asignando un determinado porcentaje de las licencias necesarias para la importación de bananos mediante el pago de derechos de importación reducidos, exclusivamente a los operadores que comercializaban determinadas cantidades de bananos nacionales. El Grupo Especial sostuvo expresamente que "las medidas en frontera [pueden corresponder] quizá a las [obligaciones] de la cláusula sobre trato nacional" del párrafo 4 del artículo III.[281] El Grupo Especial sostuvo asimismo que "si el solo hecho de que los reglamentos de la CE […] incluyan o guarden relación con una medida en frontera, por ejemplo la concesión de una licencia, significase que no puede aplicarse el artículo III, no sería difícil eludir la obligación de trato nacional prevista en el GATT".[282] La constatación del Grupo Especial fue examinada y ratificada por el Órgano de Apelación.[283] Por lo tanto, resulta claro que tanto en el Informe del Grupo Especial como en el Informe del Órgano de Apelación que examinaron el asunto Bananos III se rechazó un argumento idéntico al de Indonesia en un contexto muy similar.

5.419 El curioso intento formulado por Indonesia de alegar que el Informe del Órgano de Apelación en el asunto Bananos III respalda su posición no sólo resulta fallido, sino que además socava el núcleo de su argumento. Indonesia cita la siguiente frase del Órgano de Apelación:

> Lo que se debate en la presente apelación no es si el párrafo 4 del artículo III es aplicable a cualquier prescripción en materia de licencias de importación, como tal, sino si ese párrafo es aplicable al procedimiento y las prescripciones de las CE para la distribución de las licencias de importación del banano entre los operadores que tienen derecho a su asignación dentro de las Comunidades Europeas.

Sin embargo, lejos de respaldar la posición de Indonesia, esta cita pone de manifiesto su error. La cita demuestra que el párrafo 4 del artículo III del GATT se aplica efectivamente a las medidas que, como el incentivo otorgado por Indonesia en relación con el derecho de importación, "afectan" a las condiciones de la venta de las importaciones en el mercado interior, con independencia de si tales medidas también guardan alguna relación con la frontera. En realidad, la afirmación del Órgano de Apelación socava la posición de Indonesia y respalda de tal modo la del Japón que podría reformularse fácilmente así, para aplicarse al caso presente:

> Lo que se debate en el caso presente no es si el párrafo 4 del artículo III resulta aplicable a cualquier derecho de importación, sino si ese párrafo es aplicable a los

---

[279] Informe del Grupo Especial que examinó el asunto CE - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos ("Bananos III"), WT/D2S7/R/USA, adoptado el 25 de septiembre de 1997, modificado por el Órgano de Apelación. Informe del Órgano de Apelación en el asunto Bananos III, WT/DS27/AB/R, adoptado el 25 de septiembre de 1997.

[280] Informe del Grupo Especial que examinó el asunto Bananos III, párrafos 4.265 a 4.271. Informe del Órgano de Apelación en el asunto Bananos III, párrafos 33 a 36.

[281] Informe del Grupo Especial del asunto Bananos III, párrafo 7.176.

[282] Ídem, párrafo 7.177.

[283] Informe del Órgano de Apelación en el asunto Bananos III, párrafos 209 a 211.

requisitos establecidos por Indonesia, que estimulan la compra de piezas y componentes nacionales de automóviles en el mercado interior de Indonesia.

5.420 Los otros dos casos citados por Indonesia tampoco respaldan su argumentación. Si bien puede ser cierto que, como sostiene Indonesia, las medidas debatidas en el asunto Canadá - Aplicación de la Ley sobre el examen de la inversión extranjera no eran medidas en frontera, nada en esa decisión respalda la presunta interpretación de que cualquier medida relacionada con las medidas en frontera no puede quedar sometida al párrafo 4 del artículo III del GATT. Ese Grupo Especial simplemente no abordó esta cuestión. Por último, en lo que se refiere al asunto CEE - Reglamento relativo a la importación de piezas y componentes, la afirmación de Indonesia en el sentido de que las medidas en cuestión no suponían medidas en frontera es simplemente incorrecta. La "ventaja" que según ese Grupo Especial violaba el párrafo 4 del artículo III se refería a la suspensión del procedimiento iniciado en virtud de la disposición antielusión de la legislación antidumping que, contrariamente a la interpretación formulada por Indonesia, supone obviamente medidas en frontera. En realidad, las Comunidades Europeas alegaron en esa diferencia que las medidas "no eran medidas interiores en el sentido del [artículo III del GATT][284], lo que fue rechazado por el Grupo Especial.

5.421 Por consiguiente, la defensa formulada por Indonesia relativa a las "medidas en frontera" es incompatible con el texto liso y llano del párrafo 4 del artículo III y también con su interpretación consagrada.

c) La defensa formulada por Indonesia respecto del "carácter voluntario de la medida" carece de fundamento

5.422 Indonesia también parece alegar que, como las medidas debatidas en el caso presente no son obligatorias sino que se trata de medidas que las empresas pueden cumplir voluntariamente para obtener una ventaja, no quedan abarcadas por el párrafo 4 del artículo III del GATT (véase la sección V.F.1). Sin embargo, ese argumento carece de todo fundamento.

5.423 El argumento de Indonesia es incompatible con la interpretación firmemente consolidada del párrafo 4 del artículo III del GATT, que ha sido ratificada por numerosos grupos especiales del GATT/OMC. Esas decisiones han establecido que cuando el cumplimiento de determinada medida es necesario para obtener una "ventaja", dicha medida queda abarcada por el párrafo 4 del artículo III del GATT. Por ejemplo, el Grupo Especial que examinó el asunto Italia - Maquinaria agrícola llegó a la conclusión de que era incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT una ley italiana que había creado incentivos voluntarios para que los agricultores compraran maquinaria agrícola nacional, mediante el otorgamiento de condiciones crediticias especiales para que los agricultores adquirieran maquinaria nacional en lugar de la importada.[285] Entre otros ejemplos análogos figuran el Informe del Grupo Especial que examinó el asunto CEE - Piezas y componente[286] y los recientes Informes del Grupo Especial y del Órgano de Apelación que examinaron el asunto Bananos III.[287]

---

[284] Informe del Grupo Especial en el asunto CEE - Piezas y componentes, párrafo 3.43.

[285] Informe del Grupo Especial que examinó el asunto Italia - Maquinaria agrícola, párrafos 11 y 12. Véase el párrafo 3.07 supra.

[286] Informe del Grupo Especial que examinó el asunto CEE - Piezas y componentes, párrafo 5.21. Véase el párrafo 3.11 supra.

[287] Informe del Grupo Especial que examinó el asunto Bananos III, párrafo 7.178. Informe del Órgano de Apelación en el asunto Bananos III, párrafos 211 a 214. Véanse los párrafos 3.09 y 3.10 supra.

5.424 La conclusión, bien asentada, de que el párrafo 4 del artículo III del GATT no sólo abarca las medidas obligatorias, sino también las voluntarias, se ve reforzada por la Lista ilustrativa del Acuerdo sobre las MIC, en las que se establece explícitamente que las "MIC incompatibles con […] el párrafo 4 del artículo III del GATT […] comprenden [aquellas] cuyo cumplimiento sea necesario para obtener una ventaja […]" (véase también la sección VI.A.)

3. Réplica de las Comunidades Europeas a los argumentos de Indonesia

5.425 Las **Comunidades Europeas** alegan, como réplica a la respuesta de Indonesia a la reclamación relativa a las medidas arancelarias basada en el párrafo 4 del artículo III, que la desgravación de derechos de importación supeditada al cumplimiento de prescripciones en materia de contenido nacional viola el párrafo 4 del artículo III del GATT y no puede eludir el examen por ser una supuesta "medida en frontera" o "medida voluntaria". Se exponen a continuación los argumentos de réplica de las **Comunidades Europeas** a este respecto:

5.426 Indonesia sostiene que el párrafo 4 del artículo III no se aplica a las medidas mencionadas en los apartados v) y vi) de la parte b) de las reclamaciones de las Comunidades Europeas (véase la sección III.B) porque se trata de medida en frontera.

5.427 Las Comunidades Europeas aceptarían que la aplicación de derechos de aduana reducidos o nulos a las importaciones de piezas y componentes de vehículos automóviles es una "medida en frontera" que, si se aplicara aisladamente, quedaría al margen del ámbito de aplicación del párrafo 4 del artículo III del GATT. Sin embargo, en el caso presente la concesión de esa ventaja arancelaria está condicionada a que los vehículos automóviles fabricados mediante el montaje de piezas y componentes importados alcancen un determinado porcentaje de contenido nacional. A fin de alcanzar ese porcentaje, las empresas de montaje locales deben emplear piezas y componentes de origen nacional en lugar de los importados. Por consiguiente, resulta indiscutible que la medida "afecta" a la utilización de las piezas y componentes en el mercado interior de Indonesia, en el sentido del párrafo 4 del artículo III del GATT.

5.428 Es un principio bien asentado que el párrafo 4 del artículo III del GATT no se aplica sólo a las medidas "obligatorias", sino también a los casos en que el cumplimiento de una determinada medida (como las metas en materia de contenido nacional que se cuestionan en el caso presente) es necesario para lograr una ventaja o beneficio (como la posibilidad de importar insumos con derechos reducidos o nulos). Como se observó en el Informe del Grupo Especial que examinó el asunto CEE - Reglamento relativo a la importación de piezas y componentes:

> […] la amplitud de la formulación del pasaje "cualquier ley, reglamento o prescripción que afecte [subrayado añadido por el Grupo Especial] a la venta, etc., de productos importados, indica que no sólo las obligaciones que una empresa tiene que cumplir según la ley, tales como las examinadas por el Grupo Especial de la aplicación de la ley canadiense sobre el examen de la inversión extranjera […] sino también aquellas que una empresa acepta voluntariamente con objeto de obtener una ventaja del gobierno constituyen 'prescripciones' en el sentido de la citada disposició[288] "[subrayado añadido].

---

[288] Informe del Grupo Especial del asunto Comunidades Europeas - Reglamento relativo a la importación de piezas y componentes, adoptado el 16 de mayo de 1990, 37S/147, 218, párrafo 5.21. Este principio también ha sido aplicado por otros grupos especiales. Así, en el Informe del Grupo Especial del asunto Medidas discriminatorias italianas para la importación de maquinaria agrícola (adoptado el 23 de octubre de 1958, IBDD 7S/64, 68, párrafo 12) se estableció que una ley italiana que otorgaba condiciones crediticias

5.429 La "ventaja" en cuestión puede consistir en un beneficio concedido con respecto a una medida en frontera, como por ejemplo una exención o reducción arancelaria. Esto ha sido confirmado en el reciente Informe del Grupo Especial que examinó el asunto CE - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos.[289]

5.430 Una de las medidas impugnadas en ese caso eran las denominadas "normas relativas a las categorías de operadores" para la asignación de licencias de importación de bananos procedentes de "terceros países" con aranceles inferiores en el marco de un contingente arancelario. De conformidad con esas normas, el 30 por ciento del contingente arancelario se reservaba a los operadores que habían comercializado durante el período precedente de tres años bananos procedentes de las Comunidades Europeas o de fuentes tradicionales ACP.

5.431 El Grupo Especial llegó a la conclusión de que el requisito de comercializar bananos de origen comunitario otorgaba un trato más favorable a esos bananos que el concedido a los bananos importados similares y, por consiguiente, violaba el párrafo 4 del artículo III del GATT. Al establecer esta conclusión el Grupo Especial rechazó expresamente un argumento esgrimido por las Comunidades Europeas en el sentido de que las medidas eran medidas en frontera y, como tales, no estaban sometidas al párrafo 4 del artículo III. El Grupo Especial reiteró el criterio expresado en un anterior Informe de un Grupo Especial (no adoptado) que había examinado la misma cuestión:

> "la obligación de adquirir un producto interno para poder tener derecho a importar un producto a un tipo inferior dentro de un contingente arancelario constituía una prescripción que afectaba a la compra de un producto en el sentido del párrafo 4 del artículo III[290]".

5.432 La situación es idéntica en el caso presente. Para obtener el derecho de importar piezas y componentes con un tipo impositivo inferior, las empresas de montaje de vehículos automóviles están obligadas a emplear (y a comprar previamente si no las fabrican ellas mismas en el país) piezas y componentes nacionales, con lo que se concede un trato más favorable a esas piezas y componentes que a las piezas y componentes similares importados.

5.433 Las conclusiones del Informe del Grupo Especial del asunto CE - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos sobre las normas relativas a las categorías de operadores fueron ratificadas por el Órgano de Apelación que examinó el recurso.[291] Indonesia interpreta erróneamente las conclusiones del Órgano de Apelación. El sentido obvio del pasaje del Informe del

---

especiales a los agricultores para la compra de maquinaria agrícola con la condición de que los agricultores adquirieran maquinaria italiana era contraria al párrafo 4 del artículo III. De modo análogo, el Informe del Grupo Especial del asunto CEE - Primas y subvenciones abonadas a los elaboradores y a los productores de semillas oleaginosas y proteínas conexas destinadas a la alimentación animal (adoptado el 25 de enero de 1990, IBDD 37/93, 139) llegó a la conclusión de que los pagos de subvenciones realizados por la Comunidad a los elaboradores de semillas oleaginosas que compraban semillas de origen comunitario eran incompatibles con lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo III.

[289] Véase, por ejemplo, el caso CE – Régimen para la importación, venta y distribución de bananos, WT/DS27/R/GTM, WT/DS27/R/HND, adoptado el 25 de septiembre de 1997, párrafos 7.171 a 7.182, 7.216 a 7.219 y 7.244 a 7.250.

[290] Ídem, párrafo 7.179, en el que se cita el Informe del Grupo Especial que examinó el asunto CEE - Régimen de importación del banano, publicado el 11 de febrero de 1994 (no adoptado), DS38/R, párrafo 146.

[291] Informe del Grupo Especial del asunto CE - Régimen para la importación, venta y distrubución de bananos, WT/DS27/AB/R, adoptado el 27 de septiembre de 1997, párrafo 211.

Grupo de Apelación citado por Indonesia en su comunicación (véase la sección V.F.1) es que, si bien en principio las prescripciones en materia de licencias de importación no están abarcadas por el párrafo 4 del artículo III, las prescripciones aplicadas por las Comunidades Europeas excedían "de las prescripciones en materia de licencias de importación necesarias para la administración del contingente arancelario" y afectaban a "la venta, la oferta para la venta, [etc.] en el mercado interior" de los bananos. Por la misma razón, en el caso presente los objetivos en materia de contenido nacional exceden de lo necesario para aplicar una reducción o exención arancelaria y afectan al empleo de piezas y componentes en el mercado interior, en el sentido del párrafo 4 del artículo III.

4. Réplica de los Estados Unidos a los argumentos de Indonesia

5.434 Los **Estados Unidos** alegan que el argumento de Indonesia de que los incentivos arancelarios de este país no violan el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 porque son "medidas en frontera" ha sido rechazado por el Órgano de Apelación. Los argumentos de los **Estados Unidos** a este respecto son los siguientes:

5.435 Indonesia sostiene que los incentivos arancelarios previstos en el Programa de 1993 y en el Programa de Automóviles Nacionales no violan el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 porque esta disposición no se refiere a las "ventajas" que se conceden bajo la forma de medidas en frontera. Según Indonesia, no cabe alegar seriamente que se halla en juego una reglamentación interna. Por lo tanto, el artículo III del Acuerdo General, incluido su párrafo 4, sería inaplicable.

5.436 Por el contrario, no cabe alegar seriamente que no se trata de un caso de reglamentación interna. La argumentación de Indonesia consiste en un examen de decisiones de grupos especiales que constataron violaciones del párrafo 4 del artículo III y que no se referían a medidas en frontera. A partir de esto, Indonesia concluye que el párrafo 4 del artículo III no abarca las ventajas concedidas bajo la forma de medidas en frontera.

5.437 Este es un *non sequitur* clásico. El hecho de que esos grupos especiales no estuvieran examinando medidas en frontera no prueba que las ventajas concedidas bajo la forma de medidas en frontera no están abarcadas por el párrafo 4 del artículo III. Lo único que demuestra es que esos grupos especiales no abordaron la cuestión.

5.438 Sin embargo, el Órgano de Apelación ha examinado y rechazado el propio argumento expuesto por Indonesia. En el asunto Bananos III, en relación con el régimen de licencias de las Comunidades Europeas, éstas alegaron que 1) el Grupo Especial había incurrido en error al llegar a la conclusión de que el régimen de licencias era una medida interna, a la que era aplicable el párrafo 4 del artículo III, y no una medida en frontera, y 2) el Grupo Especial había interpretado erróneamente el concepto de medidas internas en el GATT de 1994.[292] Sin embargo, el Órgano de Apelación rechazó de plano este argumento. Resulta especialmente pertinente el examen realizado por el Órgano de Apelación sobre las licencias huracán que se expone a continuación.[293]

> Las licencias huracán permiten efectuar importaciones adicionales de banano de terceros países (y de banano no tradicional ACP) al tipo reducido de los derechos de aduana aplicables a las cantidades comprendidas en el contingente. Aunque su expedición da lugar al aumento de las exportaciones de esos países, hay que señalar

[292] Ídem, párrafo 33.

[293] Ídem, párrafos 213 y 214.

> que las licencias huracán se expiden exclusivamente a los productores y organizaciones de productores comunitarios y a los operadores que los agrupen o representen directamente. Hemos de señalar además que, como resultado de la práctica de las CE con respecto a las licencias huracán, esos productores, organizaciones de productores u operadores, en caso de que se produzca una tormenta tropical, pueden contar con ser resarcidos de sus pérdidas mediante las "rentas contingentarias" generadas por las licencias huracán. Así pues, la práctica de expedir licencias huracán constituye un incentivo para que los operadores comercialicen banano comunitario con exclusión del banano de terceros países y del banano no tradicional ACP. En consecuencia, esa práctica afecta a las condiciones de competencia en el mercado de forma favorable al banano comunitario […].
>
> Por esas razones, coincidimos con el Grupo Especial en que la práctica de las CE de expedir licencias huracán es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.

5.439 Al igual que las licencias huracán examinadas en el asunto Bananos III, los incentivos arancelarios concedidos por Indonesia pueden constituir medidas en frontera. No obstante, la manera en que se conceden constituye un incentivo destinado a favorecer a las piezas y componentes indonesios de automóviles con preferencia a las piezas y componentes importados, con lo que se afecta a las condiciones de competencia en el mercado indonesio en favor de las piezas y componentes indonesios. En tanto que tales, esos incentivos violan el párrafo 4 del artículo III.

VI. RECLAMACIONES BASADAS EN EL ACUERDO SOBRE LAS MIC

A. Reclamaciones formuladas por el Japón

6.1 El **Japón** sostiene que el Programa de Automóviles Nacionales (véase la sección III.A) viola el artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC. Se exponen a continuación los argumentos del **Japón** para fundamentar su reclamación.

6.2 El párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC establece que "ningún Miembro aplicará ninguna MIC que sea incompatible con los artículos III u XI del GATT de 1994". Por consiguiente, las cuestiones que este Grupo Especial tiene ante sí son dos: i) si el Programa de Automóviles Nacionales es o no una "MIC", y ii) si viola o no alguno de los artículos pertinentes del GATT. Como hemos demostrado, la exención relativa al impuesto de lujo y a los derechos de importación sobre la base del contenido nacional constituye una violación del párrafo 4 del artículo III. En consecuencia, la segunda de las cuestiones mencionadas precedentemente ha sido resuelta, y el análisis siguiente se centrará en la primera.

1. Los programas de Indonesia son "MIC", según se definen en el Acuerdo sobre las MIC

6.3 Es indudable que los programas de Indonesia constituyen "medidas en materia de inversiones relacionadas con el comercio".[294] En primer lugar, en el contexto del GATT/OMC, el concepto de "medida" se interpreta de manera amplia. Por ejemplo, en el caso del AGCS, se establece expresamente que "'medida' significa cualquier medida adoptada por un Miembro, ya sea en forma de ley, reglamento, regla, procedimiento, decisión o disposición administrativa, o en cualquier otra forma".[295] Teniendo en cuenta el uso del término en el contexto del Acuerdo sobre las MIC, el

[294] Acuerdo sobre las MIC, artículo 1.

[295] AGCS, apartado a) del artículo XXVIII.

concepto de "medida" se debe interpretar de modo análogo. Por lo tanto, los reglamentos que exigen un determinado contenido nacional para obtener una excepción respecto del impuesto de lujo o que establecen distintos niveles para los derechos de importación constituyen "medidas" en el sentido del Acuerdo sobre las MIC.

6.4 En segundo lugar, todos los programas de Indonesia constituyen "medidas en materia de inversiones relacionadas con el comercio". El Programa de Automóviles Nacionales se ha establecido específicamente con el objeto de apoyar el desarrollo de la industria del automóvil.[296] El aspecto central del Programa de Automóviles Nacionales consiste en desarrollar la capacidad nacional para la fabricación de automóviles y de piezas y componentes de automóviles. El hecho de que el Programa incluye "medidas en materia de inversiones" también resulta obvio desde que uno de sus reglamentos de aplicación se titula "Reglamentación de las inversiones en el marco del establecimiento de la industria nacional del automóvil".[297] El Programa surte verdaderamente efecto en la industria del automóvil de Indonesia, en la que participan activamente empresas manufactureras de propiedad extranjera. Además, se trata en todos los casos de medidas "relacionadas con el comercio" porque el Programa está supeditado a prescripciones en materia de contenido nacional que, naturalmente, afectan al comercio.

6.5 Indonesia ha confirmado esencialmente este punto en anteriores reuniones del Comité de Medidas en materia de Inversiones relacionadas con el Comercio de la OMC. En el Acta de la reunión celebrada los días 30 de septiembre y 1º de noviembre de 1996, el representante de Indonesia declaró:

> El Programa de Automóviles Nacionales tiene por objeto introducir cambios estructurales importantes en el sector del automóvil de Indonesia, a fin de que pueda llegar a convertirse en una industria de nivel mundial […] Se espera que esas políticas alienten a los fabricantes de automóviles a aumentar el contenido nacional de sus vehículos y que esto dé por resultado un rápido aumento de las inversiones en la industria de componentes de automóviles. (Subrayado añadido.)[298]

6.6 Además, la Lista ilustrativa que figura en el Anexo del Acuerdo sobre las MIC incluye concretamente en su párrafo 1 las prescripciones en materia de contenido nacional como MIC incompatibles con el párrafo 4 del artículo III:

> Las MIC incompatibles con la obligación de trato nacional establecida en el párrafo 4 del artículo III […] comprenden [aquellas] cuyo cumplimiento sea necesario para obtener una ventaja, y que prescriban:
>
> a) la compra o la utilización por una empresa de productos de origen nacional […] ya se especifiquen [...] como proporción del volumen o del valor de su producción local […].

---

[296] Reglamento Nº 36/1996 (documento 25 presentado como prueba por el Japón), preámbulo.

[297] Decreto del Ministro de Estado para la Movilización de Fondos de Inversión/Presidente de la Junta de Coordinación de Inversiones Nº 01/SK/1996 (documento 29 presentado como prueba por el Japón).

[298] G/TRIMS/M/5 (documento 63 presentado como prueba por el Japón), párrafo 24, de 27 de noviembre de 1996.

Por lo tanto, las medidas adoptadas por Indonesia, que están supeditadas al cumplimiento de prescripciones en materia de contenido nacional, constituyen claramente MIC prohibidas, según lo establecido en la Lista ilustrativa.

6.7 Por otra parte, el Japón considera que toda MIC que viola el articulo III del GATT, incluidos los párrafos 2 y 4 de este artículo, son incompatibles con el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC. El Japón estima que el Programa de febrero de 1996 viola el artículo III del GATT, que se trata de una de las "medidas en materia de inversiones relacionadas con el comercio" y que, por consiguiente, viola el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC.

2. Incluso si se considerara que las medidas de Indonesia constituyen una subvención, serían de todos modos MIC

6.8 Indonesia alega que la medida es una "subvención" y no una "MIC".[299] No obstante, los conceptos de MIC y de subvención no se excluyen mutuamente. Nada en el texto, el objetivo o el propósito del Acuerdo sobre las MIC apoya la aseveración de que una MIC deja de serlo simplemente porque la autoridad administrativa local prefiere denominarla subvención en lugar de MIC.

3. Indonesia no puede beneficiarse del período de transición

6.9 Indonesia tampoco puede beneficiarse del período de transición de cinco años establecido en el párrafo 2 del artículo 5 del Acuerdo sobre las MIC, dado que no ha cumplido con sus obligaciones en materia de notificación y *statu quo*. El párrafo 2 del artículo 5 del Acuerdo sobre las MIC exige la notificación para que los Miembros puedan beneficiarse del período de transición, y el párrafo 4 del artículo 5 impone la obligación de mantener el *statu quo* durante el período. Indonesia no ha cumplido con ninguna de estas dos prescripciones. En primer lugar, no existe ninguna notificación. Indonesia presentó una notificación el 23 de mayo de 1995[300], en la que se especifican ciertas medidas relacionadas con los automóviles, pero la notificación fue retirada en octubre de 1996.[301] En segundo lugar, incluso si la notificación no hubiera sido retirada, su contenido no guarda relación con el Programa de Automóviles Nacionales. Si bien las medidas que figuran en la notificación pueden tener una relación incidental con el Programa de Automóviles Nacionales, este Programa en sí mismo no se especificó en la notificación. Además, el Programa de Automóviles Nacionales, que se introdujo en 1996, nunca pudo haberse incluido en la notificación, que debía presentarse dentro de los 90 días posteriores a la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC (es decir, el 1 de enero de 1995) y fue presentada efectivamente por Indonesia en mayo de 1995. Por consiguiente, Indonesia no puede beneficiarse del período de transición previsto en el párrafo 2 del artículo 5 del Acuerdo sobre las MIC.

---

[299] Véase la "Notificación de conformidad con el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Medidas en materia de Inversiones relacionadas con el Comercio", Addendum de Indonesia (G/TRIMS/N/1/IDN/1/Add.1) (documento 18 presentado como prueba por el Japón); SUBVENCIONES/Respuestas a las preguntas formuladas por el JAPÓN en relación con la notificación de actualización de INDONESIA (G/SCM/Q2/IDN/9) (documento 20 presentado como prueba por el Japón), 2.iii).

[300] Notificación de conformidad con el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Medidas en materia de Inversiones relacionadas con el Comercio, Indonesia (G/TRIMS/N/1/IDN/1) (documento 17 presentado como prueba por el Japón).

[301] Notificación de conformidad con el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Medidas en materia de Inversiones relacionadas con el Comercio, Addendum de Indonesia (G/TRIMS/N/1/IDN/1/Add.1) (documento 18 presentado como prueba por el Japón).

B. Reclamaciones formuladas por las Comunidades Europeas

6.10 Las **Comunidades Europeas** alegan que Indonesia ha violado las obligaciones que le incumben en virtud del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC, ya que las medidas siguientes (véase la sección III.B) son MIC incompatibles con el artículo III del GATT de 1994:

1) la exención relativa al impuesto sobre la venta de artículos de lujo, aplicable a los minibuses, furgones y camionetas descubiertas fabricados en el país, con más del 60 por ciento de contenido nacional;

2) la exención relativa al impuesto sobre la venta de artículos de lujo aplicable a los sedanes y automóviles familiares fabricados en el país, con una cilindrada inferior a 1.600 c3, con más del 60 por ciento de contenido nacional,

3) la exención relativa al impuesto sobre la venta de artículos de lujo de automóviles nacionales montados en Indonesia por empresas de vanguardia que cumplan determinadas prescripciones en materia de contenido nacional;

4) la exención relativa al impuesto sobre la venta de artículos de lujo de automóviles nacionales montados en Corea por "fabricantes extranjeros" que cumplan determinadas obligaciones en materia de compras de contrapartida;

5) la desgravación de los derechos de importación aplicables a las piezas y componentes utilizados en el montaje de vehículos automóviles (o de otras piezas y componentes para el montaje de vehículos automóviles) en Indonesia, basada en el hecho de que los vehículos terminados (o las piezas y componentes) cumplan determinadas prescripciones en materia de contenido nacional; y

6) la exención de los derechos de importación a las piezas y componentes utilizados para el montaje de automóviles nacionales en Indonesia por las empresas de vanguardia que cumplan determinadas obligaciones en materia de contenido nacional.

6.11 Se exponen a continuación los argumentos de las **Comunidades Europeas** para respaldar su reclamación:

6.12 El párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC establece:

> Sin perjuicio de los demás derechos y obligaciones dimanantes del GATT de 1994, ningún Miembro aplicará ninguna MIC que sea incompatible con las disposiciones de los artículos III u XI del GATT.

6.13 El concepto de MIC ("medidas en materia de inversiones relacionadas con el comercio") no se define en el Acuerdo sobre las MIC. No obstante, el Anexo de este Acuerdo incluye lo que en el párrafo 2 del artículo 2 de dicho Acuerdo se describe como:

> Una Lista ilustrativa de las MIC que son incompatibles con la obligación de trato nacional, prevista en el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, y con la obligación de eliminación general de las restricciones cuantitativas, prevista en el párrafo 1 del artículo XI.

6.14 Las medidas antes mencionadas son "medidas en materia de inversiones" porque están destinadas concretamente a promover las inversiones en el sector del automóvil con el propósito de

alcanzar la fabricación integral de vehículos automóviles en Indonesia. Además, esas medidas están "relacionadas con el comercio" porque alientan la utilización de piezas y componentes nacionales con preferencia a los importados. Por último, como se ha demostrado *supra*, las medidas son incompatibles con el párrafo 4 del artículo III y, en algunos casos, también con la primera frase del párrafo 2 del mismo artículo.

6.15 El análisis precedente se ve confirmado por la Lista ilustrativa anexa al Acuerdo sobre las MIC. En verdad, las medidas en cuestión están claramente comprendidas en la categoría definida en el párrafo 1 a) de la Lista ilustrativa, cuyo texto es el siguiente:

> 1. Las MIC incompatibles con la obligación de trato nacional establecida en el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 comprenden [aquellas] cuyo cumplimiento sea necesario para obtener una ventaja, y que prescriban:
>
> a) la compra o la utilización por una empresa de productos de origen nacional o de fuentes nacionales […] como proporción del volumen o del valor de su producción local.

6.16 El párrafo 2 del artículo 5 del Acuerdo sobre las MIC establece una exención temporal de la obligación que figura en el artículo 2 con respecto a las MIC que estaban en vigor al menos 180 días antes de la entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC y que se hubieran notificado debidamente por el Miembro interesado dentro de los 90 días siguientes a la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC, según lo establecido en el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre las MIC. En el caso de los países en desarrollo Miembros, como Indonesia, esta exención temporal tiene una duración de cinco años.

6.17 El 23 de mayo de 1995, Indonesia presentó una notificación de conformidad con el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre las MIC.[302] No obstante, esta notificación no autoriza a Indonesia a invocar la disposición temporal prevista en el párrafo 2 del artículo 5 respecto de las medidas en cuestión.

6.18 En primer lugar, la notificación de Indonesia se realizó más de 90 después de la entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC. En consecuencia, no constituye una notificación válida de conformidad con el párrafo 1 del artículo 5.

6.19 Además, la notificación de Indonesia sólo abarcaba las medidas establecidas en el Decreto 645/93. Las ventajas fiscales establecidas en el Reglamento 36/96 y los incentivos otorgados en virtud del Programa de Automóviles Nacionales fueron introducidos por Indonesia sólo después de la entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC. Por esa razón, no fueron notificados con arreglo al párrafo 1 del artículo 5 ni podían haberlo sido.

6.20 El 28 de octubre de 1996 (es decir, inmediatamente antes de la primera ronda de consultas celebradas con la Comunidad), Indonesia retiró formalmente su notificación, presuntamente porque, basándose en un análisis ulterior de las medidas en cuestión, había llegado a la conclusión de que dichas medidas no eran MIC.[303] En realidad, empero, el motivo obvio de la retirada de la notificación era que Indonesia había comprendido tardíamente que la notificación no sólo no le brindaría la inmunidad esperada respecto de las medidas notificadas, sino que, además, representaría una franca

[302] G/TRIMS/N/1/IDN/1, de fecha 1º de junio de 1995.

[303] G/TRIMS/N/1/IDN/1/Add.1, de fecha 31 de octubre de 1996.

admisión de que tanto las medidas notificadas como las no notificadas eran contrarias al párrafo 4 del artículo III del GATT y al artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC.

C. Reclamaciones formuladas por los Estados Unidos

6.21 Los **Estados Unidos** alegan que el sistema indonesio de incentivos arancelarios y fiscales y el préstamo de 690 millones de dólares destinado oficialmente a la empresa TPN (véase la sección III.C) son incompatibles con el artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC. Se exponen a continuación los argumentos de los **Estados Unidos** en apoyo de esta reclamación.

6.22 El sistema de incentivos arancelarios y fiscales de Indonesia y el préstamo de 690 millones de dólares destinado oficialmente a TPN está supeditado al logro de determinadas metas en materia de contenido nacional y, en tanto que tales, discriminan contra las piezas (y componentes) importados de automóviles en favor de las piezas y componentes nacionales. Además de violar el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, estas medidas violan asimismo el artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC.

6.23 El artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC establece en su parte pertinente:

> 1. Sin perjuicio de los demás derechos y obligaciones dimanantes del GATT de 1994, ningún Miembro aplicará ninguna MIC que sea incompatible con las disposiciones [del artículo] III […] del GATT de 1994.
>
> 2. En el Anexo del presente Acuerdo figura una Lista ilustrativa de las MIC que son incompatibles con la obligación de trato nacional, prevista en el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 […].

6.24 El párrafo 1 a) de la Lista ilustrativa establece a su vez lo siguiente:

> 1. Las MIC incompatibles con la obligación de trato nacional establecida en el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 comprenden las que sean obligatorias o exigibles en virtud de la legislación nacional o de resoluciones administrativas, o cuyo cumplimiento sea necesario para obtener una ventaja, y que prescriban:
>
> a) la compra o la utilización por una empresa de productos de origen nacional o de fuentes nacionales, ya se especifiquen en términos de productos determinados, en términos de volumen o valor de los productos, o como proporción del volumen o del valor de su producción local […]. (Subrayado añadido.)

6.25 Los incentivos arancelarios y fiscales otorgados por Indonesia coinciden exactamente con el ejemplo de MIC que figura en el párrafo 1 a) de la Lista ilustrativa. Los incentivos fiscales y arancelarios establecidos en el Programa de 1993 y el Programa de Automóviles Nacionales exigen, en el sentido del párrafo 1 a) de la Lista ilustrativa, "la compra o la utilización por una empresa de productos de origen nacional o de fuentes nacionales […]". El "cumplimiento" de estos requisitos es "necesario para obtener una ventaja" en el sentido del articulo 1 de la Lista ilustrativa. Como tales, esos incentivos quedan claramente abarcados por la Lista ilustrativa. Con arreglo al Programa de 1993 y también de conformidad con el Programa de Automóviles Nacionales, para obtener una "ventaja" consistente en reducciones o exenciones arancelarias o fiscales, una "empresa" debe "cumplir" el requisito relativo a la "utilización […] de productos de origen nacional". De igual modo, el otorgamiento del préstamo de 690 millones de dólares destinado oficialmente a TPN se basó en el hecho de que esta empresa participaba en la producción de un "automóvil nacional" para lo cual era

necesario cumplir el requisito de satisfacer las prescripciones en materia de contenido nacional aplicables al "automóvil nacional". Por consiguiente, los incentivos arancelarios y fiscales y la concesión del préstamo de 690 millones de dólares destinado oficialmente a TPN constituyen MIC prohibidas por el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC.

6.26 En lo que respecta al Programa de 1993, Indonesia, como país en desarrollo, podría haber aprovechado la notificación y disposiciones transitorias del artículo 5 del Acuerdo sobre las MIC. Los párrafos 1 y 2 del artículo 5 establecen en su parte pertinente:

> 1. Dentro de los 90 días siguientes a la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC [es decir, antes del 31 de marzo de 1995], los Miembros notificarán al Consejo del Comercio de Mercancías todas las MIC que tengan en aplicación y que no estén en conformidad con las disposiciones del presente Acuerdo. Se notificarán dichas MIC, sean de aplicación general o específica, con indicación de sus características principales.
>
> 2. Cada Miembro eliminará todas las MIC que haya notificado en virtud del párrafo 1 […] en un plazo de […] 5 años [contados a partir de la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC] en el caso de los países en desarrollo Miembros […]. (se omite la nota de pie de página).

6.27 Indonesia efectivamente notificó, de conformidad con el párrafo 1 del artículo 5, que una parte del Programa de 1993 establecía incentivos arancelarios. Sin embargo, esa notificación no fue oportuna porque se realizó el 23 de mayo de 1995, bastante después del vencimiento del plazo establecido para la notificación de MIC en virtud del párrafo 1 del artículo.[304] Además, la notificación no abarcaba la parte del Programa de 1993 que establecía incentivos fiscales.[305] Posteriormente Indonesia retiró esa parte de su notificación relativa a los incentivos arancelarios para vehículos automóviles.[306] En consecuencia, Indonesia no ha notificado ninguna de las MIC mencionadas anteriormente y, por lo tanto, no tiene derecho a beneficiarse de las disposiciones transitorias del párrafo 2 del artículo.[307]

D. Respuesta de Indonesia a las reclamaciones basadas en el Acuerdo sobre las MIC

6.28 **Indonesia** sostiene, en respuesta a las reclamaciones basadas en el Acuerdo sobre las MIC, que este Acuerdo interpreta el artículo III del GATT de 1994 y no añade nuevas obligaciones; por consiguiente, no puede modificar el hecho de que el artículo III no es aplicable. Se exponen a continuación los argumentos de **Indonesia** a este respecto.

1. Resumen

[304] G/TRIMS/N/IDN/1 (1º de junio de 1995).

[305] Ídem.

[306] G/TRIMS/N/IDN/1/Add.1 (31 de octubre de 1996).

[307] Por supuesto, Indonesia no podía haber notificado sus MIC previstas en el Programa de Automóviles Nacionales porque no había introducido esas MIC antes del vencimiento del plazo de notificación de 90 días previsto en el párrafo 1 del artículo 5.

6.29 Al comienzo de las negociaciones de la Ronda Uruguay, los Estados Unidos, las Comunidades Europeas, el Japón y otros países desarrollados tenían grandes planes para un acuerdo que disciplinaría de manera general las medidas en materia de inversiones. Sin embargo, durante las negociaciones los empeños de los países desarrollados tropezaron con la oposición de prácticamente todos los países en desarrollo. Para evitar que no se llegara a ningún acuerdo, el texto convenido del Acuerdo sobre las MIC establece que el tipo de medida en materia de contenido nacional que se había considerado incompatible con el artículo III del Acuerdo General en el caso Canadá - Aplicación de la Ley sobre el examen de la inversión extranjera (7 de febrero de 1994), IBDD 30S/151 (así como otro tipo de medidas que se habían considerado anteriormente incompatibles con el artículo XI) también quedarían prohibidas como MIC. En otras palabras, para ser una MIC, una medida debe ser incompatible con los artículos III u XI del GATT.

6.30 El párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC establece lo siguiente:

> Sin perjuicio de los demás derechos y obligaciones dimanantes del GATT de 1994, ningún Miembro aplicará ninguna MIC que sea incompatible con las disposiciones de los artículos III u XI del GATT de 1994. (Subrayado añadido.)

El Acuerdo sobre las MIC no añade ninguna nueva obligación sino que simplemente interpreta el artículo III. Esto se reconoció en el Informe del Grupo Especial que examinó el asunto Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos, WT/DS27/R/USA (22 de mayo de 1997), que en el párrafo 7.185 establece lo siguiente:

> Al examinar estos argumentos, veamos primero la relación existente entre el Acuerdo sobre las MIC y las disposiciones del GATT. Observamos que con la excepción de sus disposiciones transitorias el Acuerdo sobre las MIC interpreta esencialmente y aclara las disposiciones del artículo III (y también del artículo XI) en lo que se refiere a las medidas en materia de inversiones relacionadas con el comercio. Por consiguiente, el Acuerdo sobre las MIC no añade ni resta nada a esas obligaciones del GATT, si bien aclara que el párrafo 4 del artículo III puede abarcar las cuestiones relacionadas con las inversiones. (Subrayado añadido; se omite la nota de pie de página.)

6.31 Como ya se ha demostrado (véase la sección V.D), la subvención de Indonesia relativa al impuesto de lujo no es incompatible con el artículo III del Acuerdo General. Por lo tanto, el Acuerdo sobre las MIC no es pertinente en la presente diferencia.

2. La "Lista ilustrativa" del Acuerdo sobre las MIC no puede modificar el hecho de que el artículo III resulta inaplicable

6.32 Los reclamantes tratan de utilizar la Lista ilustrativa del Acuerdo sobre las MIC para hacer depender de ella el artículo III, alegando que las medidas indonesias quedan incluidas en el ámbito de aplicación del párrafo 1 a) de la Lista y son, por tanto, MIC.

6.33 Durante las negociaciones de la Ronda Uruguay, los Estados Unidos indicaron claramente el carácter subordinado de la Lista ilustrativa. En el acta oficial de la reunión celebrada los días 10 y 11 de julio de 1989 por el Grupo de Negociación sobre las Medidas en materia de Inversiones relacionadas con el Comercio se dejó constancia de lo siguiente:

> Un participante pidió aclaraciones sobre la naturaleza de las "listas ilustrativas" y la función que se les asignaría; ¿se trataba únicamente de conceptos dentro del marco de las negociaciones? ¿seguirían teniendo carácter ilustrativo más que definitivo en

> el acuerdo al que finalmente pudiera llegarse? ¿quedarían abiertas a fin de que se pudieran hacer adiciones en una etapa ulterior? […] El representante de los Estados Unidos dijo que las listas serían puramente ilustrativas. Las disciplinas debían basarse en criterios generales, tales como el carácter inherentemente distorsionador del comercio de las TRIM; luego podrían confeccionarse listas ilustrativas con ejemplos concretos de TRIM sujetas a disciplinas específicas. Así, toda nueva medida que pudiera concebirse quedaría abarcada por las disciplinas aun cuando no figurara en ninguna lista ilustrativa.[308]

6.34 Los Estados Unidos, las Comunidades Europeas, el Japón y otros países desarrollados tenían amplias metas de negociación para el Acuerdo sobre las MIC, pero al final de la negociación las partes ni siquiera se habían podido poner de acuerdo sobre algunas definiciones básicas, tales como las de medidas "en materia de inversiones" y de "relacionadas con el comercio". El único "criterio general" que sobrevivió al proceso de negociación y que se reflejó en el texto final del Acuerdo sobre las MIC fue que una MIC debe ser incompatible con las obligaciones del artículo III o del artículo XI del Acuerdo General. En resumen, como la subvención relativa al impuesto de lujo no es incompatible con el artículo III, no puede quedar prohibida por el Acuerdo sobre las MIC.

3. Las subvenciones se rigen por el Acuerdo sobre Subvenciones y no están comprendidas en el ámbito de aplicación del Acuerdo sobre las MIC

6.35 Una de las numerosas cuestiones fundamentales acerca de las cuales existían importantes diferencias de opinión entre los participantes en el Grupo de Negociación sobre las MIC de la Ronda Uruguay era si las subvenciones se regían únicamente por el Acuerdo sobre Subvenciones o si también podían ser consideradas como un "incentivo" o una condición "para obtener una ventaja" y, por tanto, se regirían por el Acuerdo sobre las MIC. Los Estados Unidos y el Japón alegaron que las subvenciones podían también ser MIC. La Argentina, Hungría, la India, los Países Nórdicos, Filipinas (en nombre de la ASEAN), Polonia y otros países manifestaron su desacuerdo.[309] Lo mismo hicieron las Comunidades Europeas, que incluyeron el texto siguiente en su comunicación de 13 de noviembre de 1989 al Grupo de Negociación sobre las MIC:

---

[308] MTN.GNG/NG12/11, párrafo 55 (subrayado añadido).

[309] La Argentina y otros países en desarrollo declararon que "cualquier sugerencia de que las medidas en materia de inversiones en cuanto tales, incluidos los incentivos, deben prohibirse es no sólo improcedente sino irrealista e inaceptable". MTN.GNG/NG12/W/25, párrafo 4 (subrayado añadido). Hungría expresó que "deseaba que quedara claro que un acuerdo sobre las TRIM no establecería disciplinas sobre incentivos o subvenciones a la inversión diferentes de las acordadas en el Grupo de Negociación sobre las Subvenciones". MTN.GNG/NG12/22, párrafo 7. La India dijo que no se podía presumir que las medidas en materia de inversiones constituyeran una forma de subvención. MTN.GNG/NG12/W/18, párrafo 52. Los Países Nórdicos declararon explícitamente que los "incentivos" quedaban abarcados por el Acuerdo sobre Subvenciones y no por el Acuerdo sobre las MIC. MTN.GNG/NG12/W/23, párrafo 10. También expresaron que "parecía estar surgiendo un consenso en el Grupo [en el sentido de que] los incentivos no entraban en el ámbito de este Grupo y los remedios a sus efectos negativos en el comercio podían encontrarse en las disciplinas existentes en el GATT en materia de subvenciones". MTN.GNG/NG12/14, párrafo 100. Según Filipinas, "los incentivos basados en las medidas en materia de inversiones debían quedar fuera del ámbito de las negociaciones sobre las TRIM". MTN.GNG/NG12/20, párrafo 2. Polonia dijo que los incentivos relacionados con MIC son subvenciones y deben quedar regidas por el artículo XVI del GATT y el Acuerdo sobre Subvenciones. MTN.GNG/NG12/14, párrafo 75.

> [L]os incentivos oficiales, con inclusión de las subvenciones, se están tratando en el Grupo de Negociación sobre las Subvenciones; por lo tanto, tales incentivos no constituyen un tema de las negociaciones en curso sobre las TRIM[310]

6.36 El desacuerdo continuó durante todo el período de actividad del Grupo de Negociación. En el informe del Presidente sobre la situación de los trabajos en el Grupo de Negociación (MTN.GNG/NG12/W/27), el párrafo y la nota adjunta en la que se declaraba que las subvenciones podían ser MIC figuraba entre corchetes, lo que indicaba la falta de acuerdo con la propuesta.[311] En su informe de 1997 al Consejo del Comercio de Mercancías de la OMC, el Comité de MIC declaró que se continuaban expresando opiniones diferentes sobre algunas cuestiones, tales como la relación de las disposiciones del Acuerdo sobre las MIC con las de otros Acuerdos de la OMC, incluido el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias y el Acuerdo sobre la Agricultura.[312] Incluso los Estados Unidos han reconocido que "entre otras cuestiones que al parecer requieren más seguimiento figuran […] la relación del Acuerdo sobre las MIC con el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias".[313]

6.37 Lo expresado anteriormente deja en claro que no existe ningún consenso en el sentido de que las subvenciones están también sujetas a las disciplinas del Acuerdo sobre las MIC (cualquiera sea el contenido de éstas). Las reducciones y exenciones relativas al impuesto de lujo previstas en el Programa de Incentivos de 1993 y el Programa de Automóviles Nacionales de febrero de 1996 no son MIC, sino que son subvenciones. Se rigen por las disciplinas del Acuerdo sobre Subvenciones, a cuyas disposiciones quedan sujetas.

---

[310] MTN.GNG/NG12/W/22, párrafo A.3.

[311] Véase ídem, párrafo A 2 c) iii) y nota 2.

[312] G/L/193 (15 de octubre de 1997), párrafo 5.

[313] "Unites States Paper on WTO Agenda", párrafo C.4, reproducido en Inside US Trade, 10 (18 de abril de 1997).

4. Las subvenciones relativas a los derechos de importación no están incluidas en el ámbito del Acuerdo sobre las MIC

6.38 El Acuerdo sobre las MIC simplemente interpreta el artículo III del Acuerdo General. No añade nuevas obligaciones. Por lo tanto, cuando el artículo III no es aplicable, como ocurre en el presente caso, el Acuerdo sobre las MIC tampoco es aplicable. Por consiguiente, la "Lista ilustrativa" no guarda relación con el caso. Las subvenciones relativas a derechos de aduana se rigen por el Acuerdo sobre Subvenciones y quedan al margen del ámbito del Acuerdo sobre las MIC.

5. Indonesia no ha violado el Acuerdo sobre las MIC: el Acuerdo sobre las MIC no es aplicable; no añade nuevas obligaciones, sino que simplemente constituye un comentario al artículo III del GATT de 1994

a) El Acuerdo sobre las MIC, a diferencia del Acuerdo sobre Subvenciones, no es una *lex specialis*; no define las "MIC" ni establece sanciones especiales

6.39 El Acuerdo sobre las MIC es sustancialmente diferente del Acuerdo sobre Subvenciones. A diferencia de este último, que es una *lex specialis* en la presente diferencia, el Acuerdo sobre las MIC no es una *lex specialis* en esta ni en ninguna otra diferencia. Ello es así porque el Acuerdo sobre las MIC:

- en primer lugar, no define las "MIC" (en realidad, no contiene ni siquiera una definición limitada de las "MIC"); y

- en segundo lugar, no establece sanciones especiales para las medidas consideradas como MIC (en realidad, no establece ninguna sanción).

A juicio de Indonesia, estos hechos relativos al Acuerdo sobre las MIC no son objeto de controversia.

b) El Acuerdo sobre las MIC no establece un "nuevo equilibrio de derechos y obligaciones"; por el contrario, simplemente expone con detalle la decisión del Grupo Especial que se ocupó del asunto "Canadá - Aplicación de la Ley sobre el examen de la inversión extranjera" relativa al ámbito de aplicación del artículo III del GATT

6.40 Los Estados Unidos sostienen que el Acuerdo sobre las MIC establece un "nuevo equilibrio de derechos y obligaciones" y que Indonesia hace caso omiso de ello (véase la sección VI.E.3). Estas alegaciones carecen de fundamento. Es obvio que todo, contrato, memorándum de entendimiento o acuerdo comercial establece un "equilibrio de derechos y obligaciones". Ahora bien, la pregunta pertinente es la siguiente: ¿qué es lo que se ha convenido? Indonesia ha demostrado de forma concluyente que los países en desarrollo se opusieron con éxito al sostenido esfuerzo de los países desarrollados por aumentar el ámbito de aplicación de lo que llegó a ser el Acuerdo sobre las MIC.

6.41 Como Indonesia ha demostrado, el Acuerdo sobre las MIC fue concebido y redactado con la finalidad de concretar en mayor medida la aplicación del artículo III del GATT a las medidas en materia de inversiones relacionadas con el comercio. Ninguna disposición del Acuerdo sobre las MIC hace que las subvenciones de Indonesia queden comprendidas en el ámbito de aplicación del Acuerdo.

6.42 Al concretar en mayor medida el artículo III, el Acuerdo sobre las MIC expone con más detalle la decisión adoptada por el Grupo Especial que se ocupó del asunto Canadá - Aplicación de la Ley sobre el examen de la inversión extranjera (7 de febrero de 1994), IBDD 30S/151. Los Estados

Unidos, al examinar este hecho, intentan socavar el argumento de Indonesia centrándose en la palabra "esencialmente" que figura en el siguiente pasaje del párrafo 7.185 del asunto Bananos III:

> el Acuerdo sobre las MIC interpreta esencialmente y aclara las disposiciones del artículo III (y también del artículo XI) en lo que se refiere a las medidas en materia de inversiones relacionadas con el comercio.

Los Estados Unidos afirman que la palabra "esencialmente" indica que el Acuerdo sobre las MIC debe abarcar otras cuestiones (véase la sección VI.E.3). Pero los Estados Unidos soslayan la frase que figura a continuación en el Informe del Grupo Especial, y que aclara que ese Grupo no utilizó la palabra "esencialmente" para indicar que la frase siguiente es falsa o incompleta:

> Por consiguiente, el Acuerdo sobre las MIC no añade ni resta nada a esas obligaciones del GATT, si bien aclara que el párrafo 4 del artículo III puede abarcar las cuestiones relacionadas con las inversiones.

Esta cita constituye un resumen apropiado. Es una afirmación precisa de la posición de Indonesia.

6.43 Así pues, los Estados Unidos, en su propia argumentación, se confunden en la crítica que formulan contra Indonesia. Son los reclamantes, y no Indonesia, quienes solicitan que este Grupo Especial vuelva a examinar y a redactar el Acuerdo sobre las MIC mediante la adopción de interpretaciones que han sido expresamente rechazadas durante las negociaciones.

6. El Japón tiene una concepción equivocada; con toda certidumbre el Gobierno no considera que el Programa de Automóviles Nacionales es un programa en materia de inversiones

6.44 Las dos medidas que integran el Programa de Automóviles Nacionales son subvenciones. Esta ha sido la opinión constante de Indonesia desde el comienzo de la presente diferencia. Cuando se adoptaron inicialmente las medidas, el Gobierno de Indonesia, basándose en un análisis incompleto y desacertado acerca de la naturaleza jurídica de las subvenciones en el marco de los Acuerdos de la OMC, las notificó como MIC. Tras realizar un análisis jurídico más exacto, el Gobierno comprendió su error, retiró la notificación relativa a la MIC y notificó las medidas como subvenciones.

6.45 En algunas ocasiones, ciertos funcionarios indonesios han mencionado que las medidas se referían al desarrollo industrial, el comercio, las inversiones, etc. Estas referencias no modifican ni pueden modificar la naturaleza de las medidas. Tampoco las declaraciones de varios funcionarios de administraciones rivales modifican la posición del Gobierno, de que las medidas son subvenciones. Como se ha demostrado, las medidas son subvenciones destinadas a una rama de producción nacional con el objeto de alentar su desarrollo. Ninguna otra definición o descripción puede alterar este hecho.

7. Los decretos, normas y reglamentos básicos, así como las declaraciones de Indonesia ante el Comité de MIC establecen que el Programa de Automóviles Nacionales no supone una MIC

6.46 El Japón alega que porque un decreto de aplicación[314] contiene la palabra "inversiones" en su título (lo que, según el Japón, significa que se refiere a la medida como una medida en materia de inversiones), la subvención debe ser una MIC. Esto es incorrecto. Del gran número de reglamentos y decretos relativos al Programa de Automóviles Nacionales, el Japón selecciona un único reglamento

[314] Decreto Nº 01/SK/1996 del Ministro de Estado para la Movilización de Fondos de Inversión/Presidente de la Junta de Coordinación de Inversiones, relativo a la Reglamentación de las inversiones en el marco del establecimiento de la industria nacional del automóvil (27 de febrero de 1996).

basándose en su título. Posteriormente el Japón adjudica arbitrariamente un carácter fundamental a este único reglamento y por último anuncia como algo evidente que el Programa de Automóviles Nacionales es una medida "en materia de inversiones".

6.47 El reglamento original de la medida de febrero de 1996 es la Instrucción Presidencial Nº 2/1996 de 19 de febrero de 1996. En ella simplemente se dan instrucciones a dos Ministros, el Ministro de Industria y Comercio y el Ministro de Hacienda, para que desarrollen determinadas actividades. También se encomienda al Ministro para la Movilización de Fondos de Inversión/Presidente de la Junta de Coordinación de Inversiones la tarea muy general de "salvaguardar" el desarrollo de la industria de automóviles nacionales.

6.48 El 19 de febrero de 1996, el día en que se emitió la Instrucción Presidencial Nº 2/1996, tanto el Ministerio de Industria y Comercio como el Ministerio de Hacienda dieron a conocer sus decretos de aplicación. El Ministerio de Industria y Comercio aplicó la Instrucción Presidencial dictando el Decreto Nº 31/MPP/SK/2/1996; el Ministerio de Hacienda dictó el Decreto de aplicación Nº 82/KMK.01/1996.[315]

6.49 El reglamento de aplicación del Ministerio para la Movilización de Fondos de Inversión se dio a conocer ocho días más tarde, el 27 de febrero de 1996. Este Ministerio había tenido que esperar hasta que los dos ministerios principales dieran a conocer otros reglamentos de aplicación antes de poder determinar cuál era la reglamentación subsidiaria de apoyo que convenía dictar. El principal reglamento de aplicación (complementario de los dos decretos mencionados anteriormente) fue dictado por el Director General de Industrias Metalúrgicas, Químicas y de Maquinaria del Ministerio de Industria y Comercio (Decreto Nº 002/SK/DJ-ILMK/II/1996), por el que se designa una "empresa de vanguardia" productora de automóviles nacionales. Sólo después de que el Director General dictara este decreto, el Ministro para la Movilización de Fondos de Inversión dictó la Reglamentación de las inversiones en el marco del establecimiento de la industria nacional del automóvil. De todos modos, un examen más detallado demuestra que esta Reglamentación es simplemente una reiteración del anterior Decreto del Ministerio de Industria y Comercio (Nº 31/MPP/SK/2/1996).

6.50 ¿Por qué el Ministerio para la Movilización de los Fondos de Inversión tuvo que dictar un reglamento? Tuvo que hacerlo porque TPN es una "compañía de inversión de capital nacional" y todas estas compañías operan bajo los auspicios del Ministerio para la Movilización de Fondos de Inversión. El Decreto Nº 01/SK/1996 de este Ministerio no es un reglamento de aplicación básico. Es simplemente un reglamento administrativo y de procedimiento que no se podía dictar con anterioridad a los decretos del Ministerio de Industria y Comercio y del Ministerio de Hacienda. Además, simplemente repite el contenido de otro decreto ministerial. Cabe reiterar que la medida de febrero de 1996 relativa al automóvil nacional es una subvención y que la falsa descripción que hacen los reclamantes no la incluyen en el ámbito de aplicación del Acuerdo sobre las MIC.

6.51 De modo análogo, el Japón utiliza incorrectamente la comunicación presentada por Indonesia en la reunión del Comité de MIC celebrada el 30 de septiembre de 1996. En esa reunión, Indonesia respondió a las preguntas planteadas por la delegación del Japón y mencionó por lo menos siete objetivos del Programa de Automóviles Nacionales:

[315] El Ministerio de Industria y Comercio y el Ministerio de Hacienda han estado en estrecha coordinación con la Oficina del Presidente para planificar y redactar los reglamentos que dieron origen al automóvil nacional. Por esta razón sus reglamentos de aplicación aparecieron el mismo día que el reglamento que ellos están destinados a aplicar.

- mejorar la competitividad de las empresas locales y fortalecer el desarrollo general de la industria;

- fomentar la competitividad de la producción de automóviles de Indonesia;

- desarrollar la capacidad en materia de piezas y componentes de fuentes diversas;

- alentar el desarrollo de las industrias del automóvil y de los componentes de automóviles;

- introducir importantes cambios estructurales en la industria del automóvil de Indonesia;

- alentar la transferencia de tecnología y contribuir a la creación de empleo en gran escala; y

- alentar a las empresas del sector del automóvil a aumentar su contenido nacional, para dar lugar a un rápido crecimiento de las inversiones en la industria de componentes de automóviles.

6.52 El Japón también ha actuado arbitrariamente en este caso, como lo hizo al efectuar un uso selectivo de los reglamentos de Indonesia para respaldar su alegación de que la política de automóviles nacionales de Indonesia es una medida en materia de inversiones. Ha escogido uno de los siete objetivos para sostener su alegación de que la medida relativa a los automóviles nacionales de febrero de 1996 es una MIC pero, incluso en este caso, su conclusión no refleja los hechos.

6.53 La única frase utilizada por el Japón como prueba de que la medida relativa a los automóviles nacionales es una MIC figura en el punto 4 de la página 2 de la respuesta de Indonesia:

> Se espera que estas políticas alienten a los fabricantes de automóviles a aumentar el contenido nacional de sus vehículos y que esto dé por resultado un rápido aumento de las inversiones en la industria de componentes de automóviles.

Sin embargo, incluso la interpretación que hace el Japón de este objetivo (de un total de siete) es inexacta. La expectativa y, por ende, el objetivo, es que las empresas del sector del automóvil aumenten el contenido nacional de sus vehículos. La medida es una subvención supeditada al aumento de la utilización de contenido nacional. El "rápido aumento de las inversiones" no es un objetivo de la medida relativa a los automóviles nacionales, sino únicamente una consecuencia de ese objetivo.

8. Las medidas no son medidas en materia de inversiones sino subvenciones otorgadas a un fabricante de automóviles para la utilización de piezas y componentes nacionales

6.54 Las medidas indonesias no son medidas en materia de inversiones, sino subvenciones otorgadas a un fabricante de automóviles para la utilización de piezas y componentes nacionales, por las siguientes razones:

1. Las subvenciones son concedidas por el Ministerio de Hacienda.

2. Las facultades reglamentarias con respecto a la empresa de fabricación de automóviles incumben al Ministro de Industria y Comercio.

3. La participación del Ministro para la Movilización de Fondos de Inversión/Presidente de la Junta de Coordinación de Inversiones es únicamente de carácter administrativo y sólo se requiere porque esa empresa es una "empresa de inversión de capital nacional".

4. El considerable número de reglamentos que conceden y aplican la subvención no se refieren ni una sola vez a "inversiones".

5. Aunque las subvenciones pueden en algunos casos afectar indirectamente a las decisiones en materia de inversión del beneficiario de la subvención o de otras partes, esas decisiones no son el objeto, sino el resultado involuntario de la subvención. En realidad, numerosas subvenciones dan lugar indirectamente al aumento de las inversiones.

6. Además, incluso si el Acuerdo sobre las MIC se aplicara, las subvenciones no son incompatibles con el artículo III del GATT de 1994.

9. Las medidas no son MIC que violen el párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994

6.55 Las medidas oficiales no son MIC. Las subvenciones específicas discriminan por definición entre los productos que se benefician de las subvenciones y los que no se benefician de ellas. Si los párrafos 2 y 4 del artículo III del GATT se aplicaran cada vez que se plantea el caso de una subvención específica, prácticamente todas las subvenciones recurribles otorgadas por países en desarrollo quedarían invalidadas por los párrafos 2 y 4 del artículo III del GATT y el Acuerdo sobre las MIC. El párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo sobre Subvenciones establece de manera inequívoca que las medidas que se adopten contra las subvenciones en el marco del GATT se deben resolver con arreglo al Acuerdo sobre Subvenciones. Este último Acuerdo, y no el GATT, es el que trata de las subvenciones recurribles en el párrafo 3 de su artículo 27.

10. El Acuerdo sobre las MIC no es una *lex specialis* en ninguna diferencia

6.56 A diferencia del Acuerdo sobre Subvenciones, el Acuerdo sobre las MIC no es una *lex specialis* en ninguna diferencia. No puede serlo en razón de sus propios términos. Por ejemplo, el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC estipula que este Acuerdo rige "[s]in perjuicio de los demás derechos y obligaciones dimanantes del GATT de 1994".

6.57 El artículo establece a continuación que "ningún Miembro aplicará ninguna MIC que sea incompatible con las disposiciones de los artículos III u XI del GATT de 1994". (Este pasaje insufla una nueva vida al artículo III del GATT de 1994 que, según los reclamantes, la *lex specialis* de Indonesia y los argumentos antagónicos dejarían en estado moribundo.) Por lo tanto, el propio Acuerdo sobre las MIC establece que sólo es un acuerdo general que depende del Acuerdo General para tener algún sentido.

6.58 Dado lo expuesto, se pueden aplicar otros Acuerdos del Anexo 1A y 1C y, lo que es más importante, en el caso de los acuerdos que son *lex specialis*, tales como el Acuerdo sobre Subvenciones, ellos rigen determinadas diferencias, como la presente, excluyendo completamente al Acuerdo sobre las MIC.

E. Argumentos de réplica a las respuestas de Indonesia a las reclamaciones basadas en el Acuerdo sobre las MIC

1. Argumentos de réplica del Japón

6.59 El **Japón** formula los siguientes argumentos de réplica a las respuestas de Indonesia a las reclamaciones basadas en el Acuerdo sobre las MIC:

a) El Programa de febrero de 1996 viola el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC

6.60 Como se ha demostrado (véase la sección VI.A), el Programa de febrero de 1996 viola el artículo III del GATT, es una "medida en materia de inversiones relacionada con el comercio" y, por lo tanto, viola el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC.

6.61 Indonesia alega que el Acuerdo sobre las MIC sólo interpreta el artículo III del GATT y que este artículo no es aplicable al Programa de febrero de 1996. Como se ha examinado (véase la sección VI.D), el artículo III del GATT sí se aplica y el Programa es incompatible con sus disposiciones.[316]

6.62 Indonesia también intenta eludir su violación del Acuerdo sobre las MIC alegando que la Lista ilustrativa del Acuerdo sobre las MIC es "puramente ilustrativa" y que dicha Lista no puede modificar el "hecho" de que el artículo III del GATT es inaplicable. Sin embargo, cabe reiterar que el Gobierno del Japón ha demostrado ampliamente que el artículo III sí resulta aplicable. Además, pareciera que Indonesia interpreta erróneamente el argumento formulado por el Japón. El Gobierno del Japón no alega que el Programa de Automóviles Nacionales viola el artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC porque está incluido en la Lista ilustrativa, sino que viola esa disposición porque es una MIC y porque es incompatible con el artículo III del GATT. Por consiguiente, el argumento de Indonesia acerca de la Lista carece de pertinencia.

6.63 En consecuencia, el Programa de febrero de 1996 es incompatible con el Acuerdo sobre las MIC y el argumento en contrario formulado por el Gobierno de Indonesia carece de todo fundamento.

b) El Acuerdo sobre Subvenciones no excusa las violaciones del Acuerdo sobre las MIC cometidas por Indonesia

6.64 Indonesia parece alegar que existe un conflicto entre el párrafo 3 del artículo 27 del Acuerdo sobre Subvenciones y el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC, de modo tal que el párrafo 3 del artículo 27 del Acuerdo sobre Subvenciones excusaría las violaciones del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC. Sin embargo, ese argumento también carece de todo

[316] El Gobierno de Indonesia interpreta erróneamente la naturaleza del Acuerdo sobre las MIC. Contrariamente a la afirmación de Indonesia, de que "el Acuerdo sobre las MIC no añade ninguna nueva obligación, sino que simplemente interpreta el artículo III", dicho Acuerdo contiene en realidad una variedad de obligaciones sustantivas y de procedimiento. El hecho de que el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC haga referencia al artículo III del GATT no significa que el Acuerdo sobre las MIC "simplemente interpreta" el artículo III, como sostiene Indonesia. Por el contrario, el principio *pacta sunt servanda* exige que el Acuerdo sobre las MIC se aplique de conformidad con sus términos a todas las medidas comprendidas en su ámbito de aplicación (es decir, a todas las MIC). El texto del asunto Bananos III citado por Indonesia no sirve para respaldar su posición. Ese texto demuestra que el Grupo Especial que se ocupó del asunto Bananos III observó correctamente que el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC no añade ni quita nada a las obligaciones dimanantes del GATT. Todo ello significa, empero, que el párrafo 1 del artículo 2 no modifica el alcance de las disposiciones del GATT en los casos en que ellas son aplicables.

fundamento. Esas disposiciones no están en conflicto, y la suposición de Indonesia, de que el Acuerdo sobre Subvenciones prevalecería en un conflicto hipotético, carece de base.

6.65 Como se ha examinado (véase la sección V.E.1), el Grupo Especial que se ocupó del asunto Bananos III constató que sólo se puede plantear un conflicto entre dos Acuerdos de la OMC si ambos establecen obligaciones que se excluyen mutuamente o si uno autoriza expresamente lo que otro prohíbe. Como ya se ha demostrado en lo que respecta al artículo III del GATT, el Acuerdo sobre Subvenciones no crea obligaciones que se excluyan mutuamente respecto del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC ni autoriza expresamente violaciones del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC.

6.66 Por el contrario, el Acuerdo sobre las MIC y el Acuerdo sobre Subvenciones crean obligaciones diferentes o complementarias. El Acuerdo sobre las MIC se aplica a las MIC con independencia de si éstas son también "subvenciones" con arreglo al Acuerdo sobre Subvenciones, y este último se aplica a las "subvenciones" con independencia de si tales "subvenciones" son también MIC. Por lo tanto, un Miembro de la OMC debe cumplir las disposiciones de ambos Acuerdos con respecto a una medida que sea una "subvención" con arreglo al Acuerdo sobre Subvenciones y también una MIC con arreglo al Acuerdo sobre las MIC. Nada en el texto, el contexto, el objeto o el propósito del Acuerdo sobre las MIC respalda la afirmación de Indonesia, de que una MIC deja de ser una MIC simplemente porque la autoridad administrativa prefiere darle otro nombre.

6.67 Esta conclusión se ve fortalecida por un examen de las disposiciones del Acuerdo sobre las MIC y el Acuerdo sobre Subvenciones que establecen los períodos de transición para los países en desarrollo Miembros. El párrafo 3 del artículo 27 del Acuerdo sobre Subvenciones concede a los países en desarrollo un plazo (cinco años en el caso de Indonesia) antes de que deban cumplir con la prohibición de conceder subvenciones supeditadas al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados. De modo análogo, el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre las MIC también concede un plazo a los países en desarrollo Miembros antes de que deban cumplir con las disposiciones del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC relativas a las prescripciones en materia de contenido nacional que sean incompatibles con el artículo III del GATT, siempre que la medida existiera cuando los Acuerdos de la OMC entraron en vigor (es decir, al 1º de enero de 1995) y de que el Miembro notificara la medida dentro de los 90 días de esa entrada en vigor (es decir, antes del 1º de abril de 1995).[317] Con respecto a las MIC que son también "subvenciones" a tenor del Acuerdo sobre Subvenciones, resulta claramente posible que los países en desarrollo Miembros reciban los beneficios de las disposiciones de transición de ambos Acuerdos si actúan de conformidad con los términos de cada Acuerdo. Además, si tales MIC sólo estuvieran sometidas al Acuerdo sobre Subvenciones, la obligación de notificación específicamente prevista en el Acuerdo sobre las MIC quedaría privada de sentido en la parte sustancial de su ámbito de aplicación.

[317] A este respecto la India, en calidad de tercero, declaró en la primera reunión que "si bien estamos de acuerdo en que idealmente no deberían producirse demoras en la notificación de las medidas, al mismo tiempo se debe comprender que las pequeñas delegaciones a menudo tropiezan con limitaciones de recursos, lo que en ocasiones da lugar a una demora involuntaria en la notificación de sus medidas". Este punto no guarda relación con nuestros argumentos y no es necesario que el presente Grupo Especial decida la cuestión de procedimiento planteada por la India. Resulta claro que la cuestión planteada en esta diferencia no es de caracter meramente procesal porque el Gobierno de Indonesia introdujo el Programa de Automóviles Nacionales después de la entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC, e incluso después del plazo determinado en el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre las MIC, y nunca podría haber notificado la medida con arreglo al párrafo 1 del artículo 5, como resulta obvio, cualquiera hubiera sido la magnitud de la delegación que tenga en Ginebra.

6.68 Por último, si alguna vez se suscitara un conflicto entre el Acuerdo sobre las MIC y el Acuerdo sobre Subvenciones, no hay ningún motivo para suponer –como hace aparentemente Indonesia– que el Acuerdo sobre Subvenciones prevalecería en tal conflicto. La errónea suposición de Indonesia parece resultar de la equivocada equiparación que hace entre el GATT y el Acuerdo sobre las MIC, como se ha examinado *supra*. El texto liso y llano de la Nota interpretativa general refuta esta suposición. Esa Nota establece expresamente que los Acuerdos comprendidos en el Anexo 1A –incluidos tanto el Acuerdo sobre las MIC como el Acuerdo sobre Subvenciones– prevalecen sobre el Acuerdo General en el grado en que haya conflicto. Por lo tanto, la Nota interpretativa general concede tanto al Acuerdo sobre las MIC como al Acuerdo sobre Subvenciones la misma situación jerárquica, por encima del Acuerdo General, pero no establece ninguna jerarquía entre esos dos Acuerdos. En recientes Informes del Órgano de Apelación también se respalda esta conclusión.[318] Por ejemplo, en el asunto Canadá – Determinadas medidas que afectan a las publicaciones, un Grupo Especial de la OMC rechazó firmemente el argumento expuesto por el Canadá, en el sentido de que el alcance del AGCS y del GATT se excluían mutuamente, y estableció lo siguiente:

> "El sentido corriente de los textos del GATT de 1994 y del AGCS, así como del párrafo 2 del artículo II del Acuerdo sobre la OMC, considerados en conjunto, indica que las obligaciones dimanantes del GATT de 1994 y del AGCS pueden coexistir y que una de ellas no invalida la otra. Si se hubieran deseado las consecuencias sugeridas por el Canadá, se habrían dictado disposiciones similares a las del párrafo 3 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC o de la Nota interpretativa general al Anexo 1A a fin de establecer un orden jerárquico entre el GATT de 1994 y el AGCS. La falta de tales disposiciones entre los dos instrumentos significa que el GATT de 1994 y el AGCS están en un mismo plano en el Acuerdo sobre la OMC, y que no existe ningún orden jerárquico entre ambos."[319]

El Órgano de Apelación de la OMC aprobó este aspecto de la decisión del Grupo Especial en el asunto Publicaciones, citando el anterior razonamiento del Grupo Especial y observando que: "La entrada en vigor del AGCS […] no reduce el ámbito de aplicación del GATT de 1994".[320] Como el AGCS no está abarcado por la Nota interpretativa general (que da precedencia a los Acuerdos de la OMC incluidos en el Anexo 1A del Acuerdo sobre la OMC con respecto al Acuerdo General en el caso de conflicto), el AGCS está en un pie de igualdad con el GATT. Del mismo modo, el Acuerdo sobre las MIC está en un pie de igualdad con el Acuerdo sobre Subvenciones. Por lo tanto, el Grupo Especial no debe, sin ningún fundamento textual, elevar a uno de los Acuerdos incluidos en el Anexo 1A con respecto a los demás.

c) Las medidas sobre incentivos están abarcadas por el Acuerdo sobre las MIC

6.69 El Gobierno de Indonesia sostiene asimismo que "no exist[ía] ningún consenso en el sentido de que las medidas de subvención están también sujetas a las disciplinas del Acuerdo sobre las MIC", que los incentivos destinados a alentar la compra de productos nacionales con preferencia a los importados "no son MIC, sino que son subvenciones", y que, por lo tanto, están sujetas a las disciplinas del Acuerdo sobre Subvenciones. (Véase la sección VI.D).

---

[318] Informe del Órgano de Apelación en el asunto Canadá - Publicaciones, páginas 21 y 22. Informe del Órgano de Apelación en el asunto Bananos III, párrafos 221 y 222.

[319] Informe del Grupo Especial que examinó el asunto Canadá – Publicaciones, WT/DS31/R, párrafo 5.17.

[320] Informe del Órgano de Apelación en el asunto Canadá – Publicaciones, página 22.

6.70 No obstante, la alegación de Indonesia está en contradicción con el texto del Acuerdo sobre las MIC. El texto del Acuerdo sólo requiere dos elementos para que una medida constituya una violación del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC: en primer lugar, que la medida sea una "medida en materia de inversiones relacionada con el comercio"; y en segundo lugar, que la medida sea "incompatible con las disposiciones de los artículos III u XI del GATT". Como se ha indicado en el párrafo 3.14 *supra*, se ha establecido firmemente que el párrafo 4 del artículo III del GATT se aplica no sólo a las medidas obligatorias, sino también a las medidas que una empresa puede cumplir voluntariamente para obtener una ventaja. Por lo tanto, resulta claro que el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC se aplica también a dichas medidas voluntarias, o medidas consistentes en incentivos, en la medida en que queden comprendidas en el concepto de "MIC".

6.71 La Lista ilustrativa que figura en el Anexo del Acuerdo sobre las MIC también demuestra que el Programa de febrero de 1996 es una MIC. Esa Lista establece explícitamente que entre las MIC prohibidas figuran las prescripciones en materia de contenido nacional "cuyo cumplimiento sea necesario para obtener una ventaja".

6.72 Como el texto del Acuerdo sobre las MIC establece de manera clara y sin ambigüedades que se aplica no sólo a las medidas obligatorias, sino también a las medidas "cuyo cumplimiento sea necesario para obtener una ventaja", no es menester recurrir a los antecedentes de redacción de la disposición para comprender este punto.[321] De hecho, un examen de la labor preparatoria del Acuerdo sobre las MIC confirma -lo que no resulta sorprendente, dado el carácter liso y llano del texto- que los negociadores decidieron incluir las denominadas "medidas sobre incentivos" en el Acuerdo sobre las MIC.

6.73 Aunque la labor preparatoria demuestra que hubo una activa discusión acerca de la definición de las "MIC" a lo largo de las negociaciones, y que se expresó una amplia variedad de opiniones[322], en la etapa final se alcanzó un consenso, según se examina *infra*.

6.74 En las postrimerías de las negociaciones sobre las MIC (es decir, entre octubre de 1991 y el 20 de diciembre del mismo año), el Presidente distribuyó varios textos para que fueran objeto de debate. La frase fundamental relativa a las medidas sobre incentivos (es decir, "las MIC […] cuyo cumplimiento sea necesario para obtener una ventaja") se incluyó en el primer proyecto del Presidente, fue suprimida en el texto revisado de 25 de noviembre de 1991 a instancias de la India y otros países en desarrollo, y volvió a incluirse en el segundo proyecto del Presidente, después de que algunos países desarrollados objetaran la anterior supresión. Finalmente esta frase fue adoptada y los países en desarrollo la aceptaron a cambio de que los países desarrollados aceptaran el período de transición de cinco años. En realidad, el Grupo de Negociación rechazó una propuesta formulada por un Miembro, que hubiera limitado expresamente las MIC a las medidas obligatorias.

6.75 También es pertinente observar que el Acuerdo sobre las MIC definitivo no incorporó una posición expresada por algunos países en desarrollo, que hubiera establecido que sólo se aplicaran las disposiciones del Acuerdo sobre Subvenciones cuando se otorgara una "subvención" (según se define en el Acuerdo sobre Subvenciones) supeditada a que se cumplieran determinados requisitos, tales

---

[321] Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, artículos 31 y 32.

[322] Véase la comunicación del Japón (MTN.GNG/NG12/W/12) de fecha 9 de junio de 1988; la comunicación del Japón (MTN.GNG/NG12/W/20) de fecha 13 de septiembre de 1989; la comunicación de la India (MTN.GNG/NG12/W/18) de fecha 11 de septiembre de 1989; la comunicación de las Comunidades Europeas (MTN.GNG/NG12/W/22) de fecha 16 de noviembre de 1989; la comunicación de los Países Nórdicos (MTN.GNG/NG12/W/23) de fecha 22 de noviembre de 1989, y la comunicación de los Estados Unidos (MTN.GNG/NG12/W/24) de fecha 24 de enero de 1990.

como las prescripciones en materia de contenido nacional. Esa postura fue rechazada porque la mayor parte de los Miembros reconocieron que hubiera creado un resquicio demasiado grande en el Acuerdo sobre las MIC. Para evitar este resquicio nada se dijo en el Acuerdo sobre Subvenciones ni en el Acuerdo sobre las MIC acerca de su relación, asegurando así que las disciplinas de ambos Acuerdos se aplicarían a las medidas que fueran tanto MIC como "subvenciones".

6.76 De este modo, resulta claro que las posiciones que figuran en las citas de la labor preparatoria mencionadas en la primera comunicación de Indonesia no se adoptaron en el texto definitivo del Acuerdo sobre las MIC. Por supuesto, lo que rige es el texto del propio tratado, y cualquier opinión expresada durante las negociaciones que no se incluyó en el texto carece de valor.[323]

6.77 Por último, la práctica seguida posteriormente en la OMC, que es pertinente para su interpretación[324], confirma que se ha interpretado que las MIC incluidas en la definición de "subvención" del Acuerdo sobre Subvenciones quedan también sometidas al Acuerdo sobre las MIC. Esto se ve demostrado por el hecho de que incluso numerosos países en desarrollo Miembros han incluido estas medidas en sus notificaciones al Comité de MIC de conformidad con el artículo 5[325] De hecho, el propio Gobierno de Indonesia notificó al Comité de MIC las medidas sobre incentivos de sus programas de 1993 relativos al sector del automóvil, aunque lo hizo tardíamente y posteriormente retiró la notificación, al parecer en relación con las presentes actuaciones.[326]

d) Los argumentos de Indonesia harían que diversas partes del Acuerdo sobre las MIC quedaran virtualmente sin sentido

6.78 Por último, cabe observar que la argumentación de Indonesia, de que las medidas sobre incentivos se deben regir únicamente por el Acuerdo sobre Subvenciones, y no por el Acuerdo sobre las MIC, haría que ciertas partes del Acuerdo sobre las MIC quedaran virtualmente sin sentido.

6.79 Como se ha examinado (véase la sección VI.A), el texto del Acuerdo sobre las MIC indica claramente que una medida sobre incentivos o una medida "cuyo cumplimiento sea necesario para obtener una ventaja", queda abarcada por el Acuerdo. Al parecer, una MIC que consista en incentivos a menudo será también una "subvención" con arreglo al Acuerdo sobre Subvenciones. Por consiguiente, si se adoptara la interpretación de que una medida que constituye al mismo tiempo una "MIC" con arreglo al Acuerdo sobre las MIC, y una "subvención" con arreglo al Acuerdo sobre Subvenciones, se regiría sólo por este último acuerdo, ello eliminaría una parte sustancial del alcance del Acuerdo sobre las MIC.

---

[323] Véase la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, artículos 31 y 32. Véase también el Informe del Órgano de Apelación en el asunto Japón – Bebidas alcohólicas II, páginas 13 y 14.

[324] Véase la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, párrafo 3) b) del artículo 31.

[325] Por ejemplo, notificaron medidas sobre incentivos Venezuela, el 12 de abril de 1995, G/TRIMS/N/1/VEN/1, Sudáfrica, el 8 de mayo de 1995, G/TRIMS/N/1/ZAF/1, y la República Dominicana, el 10 de mayo de 1995, G/TRIMS/N/1/DOM/1.

[326] Notificación de conformidad con el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre las Medidas en materia de Inversiones relacionadas con el Comercio, Indonesia (G/TRIMS/N/1/IDN/1) (documento 17 presentado como prueba por el Japón). Notificación de conformidad con el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre las Medidas en materia de Inversiones relacionadas con el Comercio, Addendum de Indonesia (G/TRIMS/N/1/IDN/1/Add.1) (documento 18 presentado como prueba por el Japón).

6.80 En consecuencia, una medida que sea una "MIC" con arreglo al Acuerdo sobre las MIC no debe ser excluida del ámbito de aplicación de este Acuerdo sólo porque constituye una "subvención" con arreglo al Acuerdo sobre Subvenciones.

2. Argumentos de réplica de las Comunidades Europeas

6.81 Se exponen a continuación los argumentos de réplica de las **Comunidades Europeas** a las respuestas presentadas por Indonesia acerca de las reclamaciones basadas en el Acuerdo sobre las MIC:

a) Las medidas en cuestión violan el artículo III del GATT y, por lo tanto, son contrarias al párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC

6.82 Indonesia alega que las medidas en cuestión no violan el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC porque no están incluidas en el ámbito de aplicación del artículo III y, por ende, no pueden ser "incompatibles" con éste. Las Comunidades Europeas han demostrado (véanse las secciones V.A.2 y V.C.2) que las medidas en cuestión son incompatibles con los párrafos 2 y/o 4 del artículo III del GATT. Por lo tanto, son también contrarias al párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC.

b) El párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC establece una obligación jurídicamente distinta

6.83 Indonesia sostiene que el Acuerdo sobre las MIC "interpreta el artículo III del GATT y no añade nuevas obligaciones". Indonesia funda esta opinión en el siguiente pasaje del Informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto CE – Régimen para la importación, venta y distribución de bananos:

> con la excepción de sus disposiciones transitorias, el Acuerdo sobre las MIC interpreta esencialmente y aclara las disposiciones del artículo III (y también del artículo XI) en lo que se refiere a las medidas en materia de inversiones relacionadas con el comercio. Por consiguiente, el Acuerdo sobre las MIC no añade ni resta nada a esas obligaciones del GATT, si bien aclara que el párrafo 4 del artículo III puede abarcar las cuestiones relacionadas con las inversiones.[327]

6.84 Si se lo interpreta adecuadamente, este pasaje significa que, en lo sustancial, el Acuerdo sobre las MIC se limita a reiterar y aclarar las obligaciones establecidas en el artículo III del GATT. Sin embargo, desde el punto de vista formal, el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC establece una obligación que es distinta de la obligación que figura en el artículo III del GATT. Esto se ve confirmado por la anterior constatación del mismo Informe del Grupo Especial, en el sentido de que las disposiciones del GATT y del Acuerdo sobre las MIC son igualmente aplicables a los procedimientos de las Comunidades Europeas sobre el régimen de licencias de importación.[328] Además, si el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC no estableciera una obligación adicional y distinta, hubiera sido superfluo estipular en el artículo 3 del mismo Acuerdo que todas las excepciones amparadas en el GATT de 1994 serían de aplicación a las disposiciones del Acuerdo sobre las MIC. De igual modo, hubiera sido innecesario declarar en el artículo 4 del Acuerdo sobre las MIC que los países en desarrollo Miembros tendrían libertad para desviarse temporalmente de lo

[327] Véase, por ejemplo, WT/DS27/R/USA, adoptado el 25 de septiembre de 1997, párrafo 7.185.

[328] Ídem, párrafo 7.158.

dispuesto en el artículo 2 "en la medida y de la manera" en que el artículo XVIII del GATT y otros instrumentos jurídicos conexos permitan a esos Miembros desviarse de las disposiciones III y XI del GATT.

c) Incluso si se determinara que existe un "conflicto" entre el artículo III del GATT y el Acuerdo sobre Subvenciones, ese conflicto no excluiría una violación del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC

6.85 La Nota interpretativa general al Anexo 1A sólo se aplica a los conflictos entre el GATT y otros Acuerdos incluidos en el Anexo 1A. No se aplica a los conflictos entre el Acuerdo sobre las MIC y el Acuerdo sobre Subvenciones. En consecuencia, incluso si el Grupo Especial llegara a la conclusión de que existe un "conflicto" entre el artículo III del GATT y el Acuerdo sobre Subvenciones, ese "conflicto" no excluiría una violación de la obligación jurídicamente distinta que figura en el artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC. En realidad, la existencia de un "conflicto" entre el Acuerdo sobre Subvenciones y el artículo III del GATT no haría que las medidas en cuestión fueran "compatibles" con el artículo III del GATT, sino que sólo excluirían la aplicación de esa disposición. Muy por el contrario, la existencia de un "conflicto" entre el Acuerdo sobre Subvenciones y el artículo III del GATT supondría necesariamente que las medidas son "incompatibles" con este último.

d) El Acuerdo sobre las MIC se puede aplicar a las subvenciones

6.86 El Acuerdo sobre las MIC se aplica a cualquier medida en materia de inversiones que sea incompatible con el artículo III del GATT. Dado que el artículo III del GATT puede aplicarse a las medidas que son "subvenciones" en el sentido del Acuerdo sobre Subvenciones, de ello se desprende que el Acuerdo sobre las MIC también puede aplicarse a las "subvenciones". Esto se ve confirmado por la Lista ilustrativa. De conformidad con su sentido corriente, el término "ventaja" utilizado en la Lista ilustrativa incluye también las "subvenciones" en el sentido del Acuerdo sobre Subvenciones.[329]

3. Argumentos de réplica de los Estados Unidos

6.87 Los **Estados Unidos** señalan que están de acuerdo con los argumentos expresados por el Japón y la CE en la segunda reunión del Grupo Especial y, en particular, con los formulados por las

[329] Como ha recordado Indonesia, una de las cuestiones examinadas durante las negociaciones del Acuerdo sobre las MIC fue si la definición sobre las MIC debía abarcar las subvenciones. Todas las posiciones negociadoras citadas en la comunicación de Indonesia corresponden a esta etapa de las negociaciones. Sin embargo, finalmente no se pudo alcanzar ningún acuerdo para prohibir ninguna otra MIC (o de otro modo limitar su utilización) aparte de las ya prohibidas por los artículos III y XI del GATT de 1947. Debido a ello, ya no se consideró necesario definir el concepto de MIC, y como consecuencia de esto la cuestión de incluir o no las subvenciones en esa definición se convirtió en una cuestión controvertida.

Vale la pena observar que, pese a la falta de consenso alegada por Indonesia, la mayoría de los Miembros que habían realizado notificaciones de conformidad con el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre las MIC (15 sobre un total de 24, según la estimación de las Comunidades Europeas) incluyeron en ellas las MIC relacionadas con ventajas fiscales y arancelarias que a primera vista eran subvenciones en el sentido del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones. Entre esos Miembros figuran particularmente la Argentina, Chile, Colombia, Costa Rica, la República Dominicana, Egipto, Indonesia (notificación retirada), Malasia, el Pakistán, Polonia, Rumania, Tailandia, el Uruguay, Venezuela y Sudáfrica. Algunas de las medidas notificadas son notablemente similares a las que son objeto de la presente diferencia. Por ejemplo, Sudáfrica concede una desgravación de los impuestos sobre el consumo a los vehículos automóviles que alcancen un contenido nacional mínimo (G/TRIMS/N/1/ZAF/1), y Venezuela aplica un derecho de importación inferior a las importaciones de piezas y componentes de automóviles por parte de las empresas de montaje de automóviles que cumplan determinadas prescripciones en materia de contenido nacional (G/TRIMS/N/1/VEN/1).

Comunidades Europeas (véase la sección VI.E.2 b)), y presentan los siguientes argumentos como réplica a las respuestas de Indonesia a las reclamaciones basadas en el Acuerdo sobre las MIC:

a) Los incentivos arancelarios y fiscales establecidos en el Programa de 1993 y el Programa de Automóviles Nacionales son incompatibles con el artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC

6.88 Con respecto a las violaciones por parte de Indonesia del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC, Indonesia alega que este Acuerdo no impone ninguna nueva obligación, sino que es meramente una interpretación del artículo III del GATT de 1994. Por supuesto, Indonesia debe formular este argumento habida cuenta de su argumento sobre la existencia de "conflicto" (a cuyos defectos nos hemos referido (véase la sección V.E.III)) porque la Nota interpretativa general al Anexo 1A se refiere sólo a supuestos "conflictos" entre el GATT de 1994 y las disposiciones de otro Acuerdo incluido en el Anexo 1A, y no a supuestos "conflictos" entre dos o más Acuerdos incluidos en el Anexo 1A que no sean el GATT de 1994.

6.89 Al exponer su argumento, Indonesia se basa en una afirmación expresada por el Grupo Especial en el asunto Bananos III (párrafo 7.185 del Informe).[330] Indonesia alega que el Grupo Especial llegó a la conclusión de que el Acuerdo sobre las MIC no añade ninguna nueva obligación. Sin embargo esto no es lo que dijo el Grupo Especial que se ocupó del asunto Bananos III. Si bien expresó que el Acuerdo sobre las MIC interpreta "esencialmente" los artículos III y XI del GATT, el Grupo Especial observó asimismo que el Acuerdo sobre las MIC aclara esas obligaciones y establece disposiciones transitorias. Además, lo que el Grupo Especial sostuvo era simplemente que, en el contexto de ese caso particular, no era necesario que se pronunciara específicamente en relación con el Acuerdo sobre las MIC porque ya había constatado que las medidas en litigio violaban el párrafo 4 del artículo III. Esta limitada afirmación es muy diferente de sostener que el Acuerdo sobre las MIC no impone en sí mismo obligaciones.

6.90 En realidad, el propio Grupo Especial del asunto Bananos III reconoció que el Acuerdo sobre las MIC reflejaba un nuevo equilibrio de derechos y obligaciones, es decir, una solución de compromiso entre la aclaración de obligaciones y la concesión de períodos de transición. Otra solución de compromiso que el Grupo Especial no mencionó fue el añadido de requisitos en materia de transparencia, o sea las disposiciones sobre notificación contenidas en el artículo 5. A los fines de la presente diferencia, la aclaración más importante fue que las medidas basadas en incentivos, tales como los incentivos otorgados por Indonesia a la utilización de contenido nacional, quedan abarcadas por el Acuerdo.

6.91 Como expresó el Órgano de Apelación en el asunto Estados Unidos – Medidas que afectan a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India, cuando un acuerdo refleja un equilibrio de derechos y obligaciones de los Miembros cuidadosamente establecido, "ese equilibrio se debe respetar".[331] Más bien que respetar el equilibrio reflejado en el Acuerdo sobre las MIC, Indonesia desearía que este Grupo Especial hiciera caso omiso del mismo.

---

[330] Comunidades Europeas – Régimen para la importación, venta y distribución de bananos, WT/DS27/R, Informe del Grupo Especial modificado por el Órgano de Apelación, adoptado el 25 de septiembre de 1997, párrafo 7.185.

[331] Estados Unidos – Medidas que afectan a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India, WT/DS33/AB/R, Informe del Órgano de Apelación adoptado el 23 de mayo de 1997, página 19.

6.92 Otro argumento de Indonesia consiste en que los antecedentes de redacción del Acuerdo sobre las MIC de algún modo demostrarían que dicho Acuerdo no estaba destinado a imponer un nuevo equilibrio de derechos y obligaciones. También este argumento se puede desechar fácilmente.

6.93 Indonesia cita una declaración formulada por los Estados Unidos durante las negociaciones del Acuerdo sobre las MIC que supuestamente demostraría el carácter subordinado de la Lista ilustrativa contenida en dicho Acuerdo. No obstante, la declaración en cuestión fue formulada en el contexto de una propuesta de los Estados Unidos que no fue adoptada y, por lo tanto, su pertinencia es limitada, si es que tiene alguna.

6.94 En segundo lugar, Indonesia se refiere al hecho de que una cuestión planteada en las negociaciones fue si las subvenciones se podían considerar como un "incentivo" o como una "condición para obtener una ventaja" y, por ende, sometidas al Acuerdo sobre las MIC. Como se examinó anteriormente en relación con el argumento de Indonesia sobre los "conflictos", los antecedentes de redacción del Acuerdo sobre las MIC demuestran: 1) que las subvenciones relacionadas con el contenido nacional quedan abarcadas por el Acuerdo sobre las MIC; y 2) que el párrafo 3 del artículo 27 del Acuerdo sobre Subvenciones se añadió a último minuto para asegurar que las subvenciones autorizadas por las disposiciones de transición del Acuerdo sobre las MIC no quedarían excluidas por el Acuerdo sobre Subvenciones. En realidad, el simple hecho de que se añadiera el párrafo 3 del artículo 27 al Acuerdo sobre Subvenciones demuestra que los redactores tenían el propósito de que las subvenciones relacionadas con el contenido nacional quedaran abarcadas por el Acuerdo sobre las MIC.

6.95 En tercer lugar, Indonesia se refiere a un documento, "US Paper on WTO Agenda"[332], en el que se establece que "entre otras cuestiones que al parecer requieren más seguimiento figuran: […] la relación del Acuerdo sobre las MIC con el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias". El documento fue redactado por el denominado "Comité de Invisibles" (funcionarios superiores establecidos en las capitales) que funciona como un grupo directivo de carácter especial y no oficial. Otros participantes en el Comité habían solicitado a los Estados Unidos que redactara el documento como medio de dar comienzo a una evaluación colectiva de la Conferencia Ministerial de Singapur y de proseguir la labor sobre toda la variedad de actividades de la OMC. Por lo tanto, se trataba de un documento para debate y estaba destinado a presentar las ideas, reales o consideradas como tales, de un conjunto representativo de Miembros acerca del camino recorrido por la OMC y del rumbo que debía tomar. No tenía en absoluto el propósito de presentar las posiciones de los Estados Unidos sobre cuestiones particulares.

6.96 En lo que respecta al debate relativo al Acuerdo sobre las MIC, el documento no establece ninguna conclusión acerca de las relaciones jurídicas entre los acuerdos mencionados, y ni siquiera sugiere que existan conflictos entre ellos. En cambio, simplemente expresa el argumento obvio y de sentido común, de que al examinar la labor futura del Comité de MIC, podría ser apropiado examinar la manera en que los tres acuerdos se relacionan entre sí, dada su obvia superposición. Teniendo en cuenta las opiniones que Indonesia ya ha expresado en el Comité de MIC y en el Comité de Subvenciones y Medidas Compensatorias, no es en absoluto sorprendente que se haya indicado esta cuestión como una de las cuestiones que se someterían a un ulterior debate. Además, en la época en que se redactaba el documento, ya había habido "juegos de manos" de varios Miembros que realizaban notificaciones múltiples en el marco del Acuerdo sobre las MIC y el Acuerdo sobre Subvenciones y después "retiraban" alguna de ellas. Como algunas medidas pueden ser en lo sustancial tanto una MIC como una subvención, la expresión "Question for Discussion" que figura en cursiva en el documento sugiere adecuadamente que los Miembros deben examinar todas las

[332] Documento 40 presentado como prueba por los Estados Unidos.

disposiciones en materia de notificación para determinar si las lagunas en algunas de ellas podrían ser llenadas por otras, o si es necesario introducir mejoras para vigilar las obligaciones de eliminación gradual en los distintos acuerdos.

6.97 Por lo tanto, incluso si este Grupo Especial concluyera incorrectamente que el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 no es aplicable a los incentivos fiscales y arancelarios concedidos por Indonesia debido a un supuesto "conflicto" con el Acuerdo sobre Subvenciones, esas medidas violarían de todos modos el artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC.

b) Las medidas indonesias son "medidas en materia de inversiones relacionadas con el comercio"

6.98 Indonesia alega asimismo que las medidas en cuestión no violan el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC porque no son medidas "en materia de inversiones". En opinión de los Estados Unidos, si se aplica una medida que figura en la Lista ilustrativa del Acuerdo sobre las MIC, no es necesario demostrar nada más para establecer una violación del artículo 2. Si un Miembro, en cualquier circunstancia, exige la compra por una empresa de productos de origen nacional para obtener una ventaja, esa exigencia tiene por definición para dicha empresa consecuencias en materia de inversión, lo que incluye la medida en el ámbito de aplicación del Acuerdo sobre las MIC. A juicio de los Estados Unidos, no existe en los antecedentes de la negociación del Acuerdo sobre las MIC ningún elemento que justifique una conclusión diferente.

6.99 Por otra parte, incluso si fuera necesario determinar la relación con una inversión para demostrar la incompatibilidad con el Acuerdo sobre las MIC, las medidas indonesias en cuestión cumplen esa condición porque requieren una inversión en Indonesia (como productor de vehículos automóviles o de piezas de vehículos automóviles) para tener derecho a los diversos incentivos fiscales y arancelarios.

c) El Acuerdo sobre las MIC impone una nueva obligación a Indonesia

6.100 El argumento de Indonesia de que, porque el Acuerdo sobre las MIC supuestamente se limitaría a reiterar el artículo III, dicho Acuerdo no da origen a una obligación distinta, refleja una concepción fundamentalmente equivocada del significado del Acuerdo sobre las MIC. Es verdad que, en cierta medida, este Acuerdo codifica la jurisprudencia de los grupos especiales del GATT de 1947 respecto al párrafo 4 del artículo III, expresada en algunos asuntos, tales como Italia – Maquinaria agrícola, CE – Piezas y componentes e Inversión extranjera. No obstante, como las decisiones de los grupos especiales no eran, y aún no son, *stare decisis*, Indonesia no estaba obligada por esta jurisprudencia. Japón – Impuestos sobre las bebidas alcohólicas, WT/DS8/AB/R, Informe del Órgano de Apelación adoptado el 1º de noviembre de 1996, páginas 17 a 19. Mediante la firma del Acuerdo sobre la OMC, Indonesia sí quedó obligada por esta jurisprudencia, codificada en el Acuerdo sobre las MIC. Por lo tanto, el Acuerdo sobre las MIC impuso una nueva obligación a Indonesia.

d) El concepto de *lex specialis* no es pertinente en el presente caso, en lo que respecta a la relación entre el artículo III y el Acuerdo sobre las MIC

6.101 En cuanto se refiere a las cuestiones planteadas en la presente diferencia, como Indonesia no notificó las medidas litigiosas de conformidad con el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre las MIC, no existen obligaciones divergentes entre el artículo III y el Acuerdo sobre las MIC. Por lo tanto, el concepto de *lex specialis* no resulta pertinente.

6.102 Dicho esto, empero, los Estados Unidos deben observar que en el asunto Bananos III, el Grupo Especial concluyó, en el párrafo 7.158, que, no existiendo "conflicto" entre el GATT de 1994 y

el Acuerdo sobre las MIC, ambos Acuerdos se aplicaban igualmente. Esta conclusión no habría sido necesaria si el Grupo Especial hubiera considerado que el Acuerdo sobre las MIC era una *lex specialis* en relación con el GATT de 1994.

6.103 De modo más general, el párrafo 2 del artículo III, el párrafo 4 del artículo III y el Acuerdo sobre las MIC imponen a los Miembros obligaciones jurídicamente distintas, y es posible que una única medida sea considerada incompatible con las tres disposiciones.

VII. RECLAMACIONES BASADAS EN EL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO I

A. Reclamaciones formuladas por el Japón

1. El Programa de Automóviles Nacionales de febrero de 1996

7.1 El **Japón** alega que el Programa de Automóviles Nacionales de febrero de 1996 (véase la sección III.A) viola el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994. Se exponen a continuación los argumentos del **Japón** para respaldar su reclamación:

a) El párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 exige que se conceda el trato NMF inmediata e incondicionalmente a las piezas y componentes importados

7.2 El Programa de Automóviles Nacionales introducido en febrero de 1996 concede una ventaja especial, incluida la exención de derechos de aduana, a las piezas y componentes importados de automóviles o a las piezas y componentes que se importen de Corea para utilizarlos en el montaje de automóviles nacionales. Esta ventaja constituye una violación del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994, que exige que se conceda "inmediata e incondicionalmente" el trato general de la nación más favorecida a las importaciones procedentes de países Miembros en relación con el trato dado a las importaciones de productos similares originarios de cualquier otro país.

7.3 Como lo demuestra la carta de fecha 12 de diciembre de 1995, remitida por el Director Presidente de TPN al Ministro de Estado para la Movilización de Fondos de Inversión, TPN, que es actualmente la única empresa productora del automóvil nacional, ha expresado su intención de recurrir a Kia Motors, de Corea. En particular, el Director Presidente de TPN declaró de forma lisa y llana que la empresa había solicitado se le concediera aprobación para "1) la fabricación de vehículos automóviles de cuatro ruedas, con la marca 'TIMOR' en la fábrica *KIA Motors Corp., Corea del Sur*, que se enviarán posteriormente a Indonesia semimontados, con una producción local de 65.000 unidades en 1996, 1997 y 1998; [y] 2) la fabricación de vehículos automóviles de cuatro ruedas, con la marca 'TIMOR', en instalaciones de montaje autorizadas de terceros/partes en Indonesia, cuyos principales materiales se importarían (de *KIA Motors Corp*.), comenzando con vehículos completamente desmontados y reduciendo gradualmente la importación mediante la utilización de componentes y piezas locales, con una producción total para 1997, 1998 y 1999 de 125.000 unidades". (Cursiva añadida.) La correspondencia cursada entre el Director Presidente de TPN y el Ministro de Estado demuestra que ambos entendían que la mayor parte de las piezas y componentes para el montaje de automóviles nacionales en Indonesia se importaría de Corea, al menos en las etapas iniciales, y que tenían el propósito de llevar a la práctica este entendimiento. En consecuencia, se prevé que TPN importe de Kia una gran parte de las piezas y componentes destinados al montaje de los automóviles nacionales. Es probable que el trato nacional concedido a los automóviles nacionales, incluida la franquicia arancelaria para la importación de piezas y componentes, proporcione beneficios a las importaciones de piezas y componentes procedentes de Corea, con preferencia a las de otros países.

7.4 El párrafo 1del artículo I del GATT establece lo siguiente:

> "Con respecto a los derechos de aduana y cargas de cualquier clase, impuestos a las importaciones o a las exportaciones, o en relación con ellas, o que graven las transferencias internacionales de fondos efectuadas en concepto de pago de importaciones o exportaciones, con respecto a los métodos de exacción de tales derechos y cargas, con respecto a todos los reglamentos y formalidades relativos a las importaciones y exportaciones, y con respecto a todas las cuestiones a que se refieren los párrafos 2 y 4 del artículo III, cualquier ventaja, favor, privilegio o inmunidad

> concedido por una parte contratante a un producto originario de otro país o destinado a él, será concedido inmediata e incondicionalmente a todo producto similar de los territorios de todas las demás partes contratantes o a ellos destinado."

7.5 En el asunto Bananos - III, un reciente Grupo Especial de la OMC estableció el siguiente criterio tripartito para determinar si una medida de importación viola el párrafo 1 del artículo I:

> [una medida de importación] es incompatible con las obligaciones que debe cumplir la CE en virtud del párrafo 1 del artículo I [si] constituye [1] una ventaja [2] del tipo incluido en el artículo I que se concede a [los productos de un país o un grupo de países] y en cambio [3] no se concede a los productos similares de todos los Miembros […] [333] (subrayado añadido).

El Programa de Automóviles Nacionales debe evaluarse con arreglo al mismo criterio tripartito. Viola el párrafo 1 del artículo III porque las exenciones relativas a los derechos aduaneros y al impuesto de lujo 1) conceden una ventaja, 2) del tipo incluido en el párrafo 1 del artículo I, 3) a las importaciones de piezas y componentes de automóviles procedentes de Corea, que en cambio no se concede a las importaciones de productos similares procedentes de otros Miembros de la OMC.

7.6 Además, el párrafo 1 del artículo I exige que el trato NMF se conceda "inmediata e incondicionalmente", y el Programa de Automóviles Nacionales viola también esta prescripción.

b) El Programa de Automóviles Nacionales de febrero de 1996 concede en la práctica ventajas sólo a las piezas y componentes de automóviles, importados o que se importen de Corea, en violación del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994

7.7 El Programa de febrero de 1996 concede beneficios sólo a las piezas y componentes de automóviles procedentes de Corea. Por lo tanto, concede a las piezas y componentes coreanos, de forma no autorizada, ventajas que no concede a las piezas y componentes procedentes de otros Miembros de la OMC, lo que viola el artículo 1 (con independencia de si el Programa constituye o no una subvención). Además, tales ventajas se pueden conceder a las piezas y componentes importados de otros países sólo si se utilizarán en los automóviles nacionales, lo que viola la disposición del párrafo 1 del artículo I, según la cual el trato de la nación más favorecida se debe conceder "incondicionalmente". La discriminación que se practica a favor de las piezas y componentes procedentes de Corea es precisamente el tipo de discriminación que otros grupos especiales han considerando desde hace tiempo incompatibles con el párrafo 1 del artículo I.

1) Indonesia sólo concede ventajas a las importaciones procedentes de Corea

7.8 Los automóviles nacionales deben alcanzar ciertos niveles de contenido nacional, pero el resto de las piezas y componentes necesarios para el montaje de esos automóviles se importa. Indonesia concede al único productor de automóviles nacionales, PT Timor, la ventaja de importar con franquicia arancelaria esas piezas y componentes.

7.9 Si bien no existe ninguna referencia a Corea o a una empresa coreana en los reglamentos de Indonesia que establecen y regulan el Programa de Automóviles Nacionales, la beneficiaria prevista del Programa, PT Timor, ha tratado, incluso antes del establecimiento formal del Programa, de importar piezas y componentes para el montaje de los automóviles nacionales, sólo procedentes de una empresa coreana. Incluso antes de la iniciación del Programa, el Ministro de Estado para la

[333] Informe del Grupo Especial que examinó el asunto CE – Bananos III, párrafo 7.194.

Movilización de Fondos de Inversión respaldó esta iniciativa e Indonesia la llevó a la práctica mediante la Instrucción Presidencial Nº 2/1996.[334] En consecuencia, sólo ciertos componentes y piezas de automóviles procedentes de Corea gozan del trato de franquicia arancelaria, mientras que las piezas y componentes procedentes de cualquier otro país, incluido el Japón, no gozan de ella.

7.10 Indonesia también concede a los automóviles nacionales una exención relativa al impuesto de lujo. En apariencia, esta medida otorga ventajas a las ventas de automóviles nacionales. Además, la exención relativa al impuesto de lujo también beneficia a las piezas y componentes importados o que se importen de Corea con la finalidad de montar los automóviles nacionales. El aumento de la parte de mercado de los automóviles nacionales, gracias a la exención relativa al impuesto de lujo, naturalmente ampliaría las ventas y los beneficios de Kia. Como las piezas y componentes destinados al montaje de automóviles nacionales se importan sólo de Kia, tales ventajas indirectas se concederán exclusivamente a las piezas y componentes de Kia. En consecuencia, los beneficios indirectos de la exención relativa al impuesto de lujo sólo se conceden a determinadas piezas y componentes procedentes de Corea, mientras que no gozan de ellos las piezas y componentes procedentes de cualquier otro país, incluido el Japón.

2) Los beneficios concedidos a las importaciones procedentes de Corea constituyen una ventaja abarcada por el párrafo 1 del artículo I

7.11 El trato de franquicia arancelaria es una "ventaja" prohibida por el párrafo 1 del artículo I porque este trato obviamente constituye una ventaja con respecto a "los derechos de aduana y cargas de cualquier clase impuestos a las importaciones […] o en relación con ellas". La exención relativa al impuesto de lujo constituye también una "ventaja" prohibida por el párrafo 1 del artículo I porque versa sobre impuestos u otras cargas interiores a las que se refiere el párrafo 2 del artículo III. En consecuencia, se cumplen las dos primeras partes del criterio tripartito establecido en el asunto CE – Bananos III.

3) La ventaja no se concede a los "productos similares" procedentes de cualquier otro país, excepto Corea

7.12 El párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 obliga al Gobierno de Indonesia a conceder la ventaja a los "productos similares" procedentes de todos los Miembros de la OMC, y no sólo a los procedentes de Corea.

7.13 Con respecto a la "similitud", debe aplicarse igual rigor que en el examen relativo al artículo III. En primer lugar, el Informe del Grupo de Trabajo sobre ajustes fiscales en frontera[335] sugiere que algunos criterios, tales como los usos finales del producto, los gustos y hábitos del consumidor y las propiedades, naturaleza y calidad de los productos, se deben utilizar "para la interpretación de la expresión 'productos similares' en general en las diversas disposiciones del GATT de 1947".[336] También en el asunto España – Régimen arancelario del café sin tostar, el Grupo Especial llegó a la conclusión de que si los productos en su uso final se consideraban "como un

[334] Carta de fecha 27 de diciembre de 1995, remitida por el Sr. Sanyoto Sastrowardoyo, Ministro de Estado para la Movilización de Fondos de Inversión, al Sr. Hutomo Mandala Putra, Presidente Director de PT Timor Putra Nasional (documento 35 presentado como prueba por el Japón).

[335] Grupo de Trabajo sobre ajustes fiscales en frontera, párrafo 18.

[336] Informe del Órgano de Apelación en el asunto Japón – Bebidas Alcohólicas II, página 24.

producto único y bien definido", este elemento era pertinente para determinar si se trataba de "productos similares"[337], a los fines del párrafo 1 del artículo I.

7.14 Con arreglo a los criterios precedentes, las piezas y componentes importados del Japón, o de cualquier otro país, y los importados de Corea para el montaje de automóviles nacionales constituyen "productos similares" a los fines del párrafo 1 del artículo I. Las piezas y componentes procedentes del Japón y los importados de Corea para el montaje de automóviles nacionales son en su uso final considerados como un producto único, es decir, son piezas y componentes que se utilizan en el montaje de automóviles. De modo análogo, las piezas y componentes de automóviles que se importan de Corea y los que se importan del Japón y otros países tienen propiedades, naturaleza y calidad iguales o similares. Por lo tanto, se cumple la tercera parte del criterio tripartito aplicado en el asunto CE – Bananos III.

4) La ventaja no se concede "incondicionalmente"

7.15 El párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 también obliga al Gobierno de Indonesia a conceder todas las ventajas "incondicionalmente".

7.16 Con arreglo al Programa de Indonesia, para beneficiarse del trato de franquicia arancelaria y del efecto indirecto de la exención relativa al impuesto de lujo, las piezas y componentes deben cumplir ciertos requisitos, es decir, deben estar destinados al montaje de automóviles nacionales. En consecuencia, el Programa establece un trato NMF "condicional" y, por consiguiente, viola el párrafo 1 del artículo I.[338]

c) El hecho de que la legislación de Indonesia no discrimine explícitamente en favor de los productos coreanos no puede constituir una defensa

7.17 Indonesia puede alegar que sus reglamentos sólo establecen prescripciones en materia de trato preferencial, pero sin preferencia en favor de ningún país concreto y que, por lo tanto, son compatibles con el párrafo 1 del artículo I.[339] Sin embargo, esta defensa no puede prosperar por las siguientes razones.

7.18 En primer lugar, en casos anteriores, incluidos Subsidios familiares de Bélgica[340], España – Café y CEE – Importaciones de carne de bovino procedentes del Canadá[341], los grupos especiales han

[337] España – Régimen arancelario del café sin tostar, L/5135, adoptado el 11 de junio de 1981 (IBDD 28S/109), párrafo 4.7.

[338] En el Informe de 1973 del Grupo de Trabajo sobre la Adhesión de Hungría, la Secretaría del GATT señaló que "la exigencia de disponer previamente de un contrato de cooperación [entre el Gobierno de Hungría y las empresas importadoras] para [las empresas importadoras] beneficiarse de cierto trato arancelario parecía condicionar la concesión del trato de la nación más favorecida y, por tanto, no parecía ser compatible con el [GATT]". (IBDD 20S/38) (1974), página 40, párrafo 12, adoptado el 30 de julio de 1973.

[339] De hecho, Indonesia ha presentado este tipo de argumento en sus respuestas a las preguntas formuladas por el Japón en el contexto de la notificación de actualización en materia de subvenciones. Véase SUBVENCIONES/Respuestas a las preguntas formuladas por el Japón en relación con la notificación de actualización de INDONESIA [G/SCM/Q2/IDN/9] (documento 20 presentado como prueba por el Japón).

[340] Subsidios familiares de Bélgica, G/32 (IBDD 1S/59 2S/18 y 7S/62), adoptado el 7 de noviembre de 1952.

[341] CEE – Importaciones de carne de bovino procedentes del Canadá, L/5099 (IBDD 28S/97), adoptado el 10 de marzo de 1981.

concluido que las medidas son incompatibles con el artículo I aunque no establezcan explícitamente una discriminación entre los países, siempre que introduzcan una discriminación entre países. En el caso presente, las medidas adoptadas por Indonesia obviamente han introducido una discriminación entre los productos coreanos y los de otros países. Además, Indonesia estableció las medidas sabiendo perfectamente que ellas tendrían esos efectos. Por lo tanto, dichas medidas parecen tener la finalidad de discriminar, y en la práctica discriminan, entre los productos procedentes de esos países.

7.19 En el asunto Estados Unidos – Pautas para la gasolina reformulada y convencional, el Órgano de Apelación subrayó la pertinencia de ese "conocimiento" en el contexto de una violación del párrafo 4 del artículo III:

> En nuestra opinión, [el hecho de no haber atenuado los efectos de la reglamentación en los proveedores extranjeros] [son ampliamente suficientes] para que el Grupo Especial estableciera que había habido violación de las disposiciones del párrafo 4 del artículo III. La discriminación resultante debía haberse previsto y no fue meramente involuntaria o inevitable.[342]

Como el texto del párrafo 1 del artículo I no es menos estricto que el del párrafo 4 del artículo III, el conocimiento previo y los efectos de la discriminación son una prueba suficiente para justificar la presunción de una violación del párrafo 1 del artículo I. Por consiguiente, aunque Indonesia pueda alegar que la "empresa de vanguardia" tiene libertad para importar productos de cualquier procedencia, de todos modos Indonesia conocía obviamente de qué manera las ventajas del programa se distribuirían entre los interlocutores comerciales y ayudó a la ejecución del plan. En resumen, se trata de un caso de intervención activa, que viola el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994.

7.20 En segundo lugar, como ya se ha examinado, el párrafo 1 del artículo I prohíbe un trato de la nación más favorecida "condicional". Por consiguiente, incluso si los reglamentos no establecen ninguna preferencia para ningún país determinado, son "condicionales" y, por ende, incompatibles con el párrafo 1 del artículo I.

d) El hecho de que sólo se conceda el trato preferencial únicamente a una cierta parte de productos procedentes de Corea no puede constituir tampoco una defensa

7.21 Indonesia puede alegar que el trato preferencial se concede únicamente a una determinada parte de las piezas y componentes procedentes de Corea, y no a la totalidad, y que, por lo tanto, la medida no es incompatible con el párrafo 1 del artículo I. Sin embargo, esta defensa también es improcedente por las siguientes razones.

7.22 En primer lugar, el texto del párrafo 1 del artículo I establece que no se debe conceder ninguna ventaja a "ningún producto" originario de ningún país con respecto a los productos similares originarios de otros Miembros de la OMC. El texto no prohíbe las ventajas sólo cuando se conceden a "todos los productos" o a "la mayor parte de los productos" originarios de un determinado país. Por lo tanto, la posible alegación del Gobierno de Indonesia carece de fundamento porque hace caso omiso del texto del artículo I. En efecto, la resolución de un Grupo Especial reciente de la OMC en el asunto CE – Bananos III confirmó que "el párrafo 1 del artículo I obliga a que cualquier ventaja concedida por un Miembro a un producto originario de otro país sea concedida también a todo

[342] Informe del Órgano de Apelación en el asunto Estados Unidos – Pautas para la gasolina reformulada y convencional (WT/DS2/AB/R), página 33.

producto similar originario de los territorios de todos los demás Miembros, en lo que respecta [por ejemplo] a las cuestiones a las que se refiere el párrafo 4 del artículo III".[343]

7.23 Por otra parte, en el informe del Grupo Especial del GATT, de 1989, en el asunto Estados Unidos – Artículo 337 de la Ley Arancelaria de 1930 se estableció lo siguiente:

> La prescripción […] de que el trato no sea "menos favorable" [es una] expresión del principio fundamental de la igualdad de trato entre los productos importados y otros productos extranjeros (en virtud del principio de la nación más favorecida) o entre aquéllos y los productos nacionales (en virtud del trato nacional prescrito por el artículo III) […] La obligación de dar un trato que no sea "menos favorable" establecida en el párrafo 4 del artículo III [y, por analogía, en el párrafo 1 del artículo I] es aplicable a cada caso de importación de productos […].[344]

En el contexto de la violación del párrafo 2 del artículo III, el Órgano de Apelación de la OMC citó este texto del Informe del Grupo Especial que examinó el asunto Artículo 337 en apoyo de su propia conclusión, de que "la aplicación de un impuesto que no sea similar incluso a algunos productos importados, en comparación con los productos nacionales directamente competidores o directamente sustituibles entre sí es incompatible con las disposiciones de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III".[345] (Subrayado añadido.) El mismo razonamiento se aplicó en los informes de otros grupos especiales del GATT/OMC (y del Órgano de Apelación), incluido el del asunto Estados Unidos – Bebidas, en el que se llegó a la conclusión de que, con respecto al artículo III, el hecho de que sólo algunos productos nacionales eran tratados de manera preferencial no subsanaba la incompatibilidad con el artículo III. No hay razón alguna para aplicar una regla diferente en lo que respecta al párrafo 1 del artículo I.

2. El Programa ampliado de Automóviles Nacionales de junio de 1996

7.24 El **Japón** sostiene que el Programa ampliado de Automóviles Nacionales de junio de 1996 (véase la sección III.A) viola el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994. Se indican a continuación los argumentos expuestos por el **Japón** para respaldar su reclamación:

a) Indonesia concede ventajas únicamente a las importaciones de vehículos completamente montados procedentes de Corea (es decir, los automóviles nacionales montados en la fábrica Kia de Corea) en violación del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994

1) Indonesia concede ventajas únicamente a las importaciones procedentes de Corea

7.25 Indonesia concede el trato de franquicia arancelaria y la exención relativa al impuesto de lujo únicamente a los vehículos completamente montados (es decir, a los automóviles nacionales montados en la fábrica de Kia) importados de Corea.

7.26 Aunque no se sabe si en la solicitud de autorización se especificó que las importaciones procedían de Corea, de hecho todos los automóviles Timor importados en el marco del Programa de

[343] Informe del Grupo Especial del asunto CE – Bananos III, párrafo 7.194.

[344] Estados Unidos - Artículo 337 de la Ley Arancelaria de 1930, L/6439 (IBDD 36S/402), párrafos 5.11, 5.14, adoptado el 7 de noviembre de 1989.

[345] Informe del Órgano de Apelación en el asunto Canadá – Publicaciones, páginas 33 y 34.

junio han procedido de la empresa Kia de Corea, como Indonesia ha confirmado. Esto no es en absoluto fortuito, ya que el sedán S515 de 1.500 cm³ es una copia del modelo Sephia de Kia y, por tanto, ninguna empresa extranjera, aparte de Kia, puede fabricar el S515. Por otra parte, este hecho era fácilmente previsible, dada la declaración que figuraba en la carta de fecha 12 de diciembre de 1995 remitida por el Director Presidente de TPN al Ministro de Estado para la Movilización de Fondos de Inversión. En esta carta se afirmaba que TPN deseaba fabricar "vehículos automóviles de cuatro ruedas, con la marca 'TIMOR', en la fábrica *Kia Motors Corp., Corea del Sur*, que se enviarán posteriormente a Indonesia semimontados […]" (cursiva añadida) en los tres años iniciales y, por tanto, se preveía desde el comienzo una producción o una participación considerable de Kia, al menos en la etapa inicial.

2) Indonesia viola el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994

7.27 Como se ha examinado en relación con el Programa de febrero de 1996 (sección VII.A.1), el trato de franquicia arancelaria y las exenciones relativas al impuesto de lujo son ventajas concedidas sólo a las importaciones (en este caso, importaciones de vehículos completamente montados) procedentes de Corea, pero no a las importaciones (de vehículos completamente montados) procedentes del Japón o de cualquier otro país. Como Indonesia ha reconocido, la condición de empresa "de vanguardia" no se concede automáticamente. De hecho, después de más de un año y medio, PT Timor es aún la única empresa a la que se ha otorgado esta condición privilegiada. Es incluso concebible que PT Timor siga siendo la beneficiaria exclusiva del Programa, porque resulta difícil imaginar que va a haber muchos automóviles "nacionales", y que finalmente se concederá el trato de la nación más favorecida incondicionalmente a todos los interlocutores comerciales. Teniendo en cuenta la magnitud del privilegio, es difícil creer que la presente condición sea meramente accidental. Además, es previsible que la imposición del requisito de compras de contrapartida del 25 por ciento, que limita intrínsecamente el número de empresas o países exportadores que cumplen los requisitos, beneficiará exclusivamente a la empresa coreana o a Corea. Por lo tanto, este trato discriminatorio constituye claramente una violación del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994. La argumentación relativa al Programa de febrero de 1996 (véase la sección VII.A.1) es igualmente aplicable a las ventajas concedidas a las importaciones de vehículos completamente montados procedentes de Corea.

b) El hecho de que la autorización previa haya expirado no puede constituir una defensa

7.28 Indonesia puede alegar que la autorización otorgada en junio de 1996 expiró el 30 de junio de 1997 y que, por lo tanto, el Gobierno del Japón no tiene un interés jurídico en impugnar esa autorización.

7.29 Sin embargo, el Decreto Presidencial Nº 42/1996 sigue en vigor. (Véase la sección X.) Indonesia puede designar otros modelos para su importación como automóviles nacionales, de conformidad con el Decreto Presidencial Nº 42/1996. Además, al menos otro modelo de vehículo fabricado por Kia ha sido al parecer incluido en el Programa de Automóviles Nacionales y tendría derecho a recibir autorización de importación como automóvil nacional. El 5 de noviembre de 1996, Kia anunció en Seúl (Corea) que "la empresa proyecta fabricar 50.000 furgones utilitarios por año en Indonesia a partir de 1998. El Vicepresidente Ejecutivo de Kia, Kim Seung-ahn, expresó que "después de examinar la cuestión con nuestro asociado en la empresa conjunta, PT Timor Putra Nasional, y con el Gobierno de Indonesia, hemos acordado incluir la producción de furgones utilitarios en el proyecto de automóviles nacionales de Indonesia". Un representante de PT Timor confirmó que "efectivamente, tenemos ese plan y creemos que será incluido (en el Programa de

Automóviles Nacionales)".[346] En mayo de 1997, el Sr. Soemitro Soerachmad, jefe ejecutivo de la filial de distribución de PT Timor, dijo que "la empresa [PT Timor] había acordado con Kia Motors de Corea del Sur importar el Sportage, un pequeño vehículo de recreo utilitario, a partir de comienzos de 1998" […]. El Sportage, un vehículo ligero de recreo utilitario, denominado J520i en Indonesia, tendrá derecho a las mismas ventajas fiscales y arancelarias concedidas al Timor […]. No obstante, el Sr. Soemitro indicó que era posible que las primeras partidas del nuevo modelo se tuvieran que importar de Corea completamente montados hasta que se terminara de construir la nueva fábrica".[347] Por consiguiente, el Gobierno del Japón se enfrenta a una amenaza tangible de un nuevo perjuicio, debido a los reglamentos vigentes de Indonesia.

7.30 Además, algunos grupos especiales anteriores han examinado determinadas medidas y han presentando informes completos aunque las medidas pertinentes expiraran durante el procedimiento de los grupos especiales, e incluso antes de la constitución del grupo especial.[348] Por esta razón, el hecho de que la autorización concedida en junio de 1996 haya expirado el 30 de junio de 1997 carece de importancia a los efectos del presente procedimiento.

B. Reclamaciones formuladas por las Comunidades Europeas

7.31 Las **Comunidades Europeas** alegan que las medidas siguientes son incompatibles con las obligaciones de Indonesia dimanantes del párrafo 1 del artículo I del GATT:

1) la exención relativa a los derechos aduaneros concedida a las importaciones de automóviles nacionales;

2) la exención relativa al impuesto sobre la venta de artículos de lujo concedida a los automóviles nacionales e importados;

3) la exención relativa al impuesto sobre la venta de artículos de lujo concedida a los automóviles nacionales montados en Indonesia; y

4) la exención de derechos de aduana relativa a las importaciones de piezas y componentes para el montaje de automóviles nacionales en Indonesia.

7.32 Se exponen a continuación los argumentos de las **Comunidades Europeas** para respaldar esas alegaciones:

7.33 El párrafo 1 del artículo I del GATT establece lo siguiente:

> Con respecto a los derechos de aduana y cargas de cualquier clase impuestos a las importaciones […] y con respecto a todas las cuestiones a que se refieren los párrafos 2 y 4 del artículo III, cualquier ventaja, favor, privilegio o inmunidad concedido por una parte contratante a un producto originario de otro país […] será

[346] The Indonesian Observer, "PT Timor plans to manufacture utility vans", 6 de noviembre de 1996 (documento 54 presentado como prueba por el Japón).

[347] Financial Times, "Jakarta Plans New National Car", mayo de 1997 (documento 55 presentado como prueba por el Japón).

[348] CEE – Medidas en relación con las proteínas destinadas a la alimentación animal, L/4599, adoptado el 14 de marzo de 1978 (IBDD 25S/74); véase también Estados Unidos – Prohibición de las importaciones de atún y productos de atún procedentes del Canadá, L/5198, adoptado el 22 de febrero de 1982 (IBDD 29S/97).

> concedido inmediata e incondicionalmente a todo producto similar originario de […] todas las demás partes contratantes […].

1. Medidas relativas a la importación de automóviles nacionales

7.34 Las exenciones 1) y 2) violan el párrafo 1 del artículo I porque conceden una "ventaja" que de hecho beneficia sólo a las importaciones de vehículos automóviles de la marca Kia originarios de Corea, con exclusión de las importaciones de vehículos automóviles "similares" originarios de otros Miembros.

a) Las medidas conceden "ventajas" abarcadas por el párrafo 1 del artículo I del GATT

7.35 El párrafo 1 del artículo I del GATT se aplica, entre otros casos, a toda ventaja concedida por un Miembro "con respecto a los derechos de aduana […] impuestos a las importaciones […] o en relación con ellas […]". En consecuencia, la exención de derechos aduaneros concedida a las importaciones de automóviles nacionales es una medida abarcada por el párrafo 1 del artículo I.

7.36 El párrafo 1 del artículo I del GATT se aplica también a toda ventaja concedida con respecto a "todas las cuestiones a que se refiere el párrafo 2 […] del artículo III". El párrafo 2 del artículo III se refiere a los "impuestos u otras cargas interiores". Como se ha demostrado *supra*, el impuesto sobre la venta de artículos de lujo es un "impuesto interior" en el sentido del párrafo 2 del artículo III. Por lo tanto, la exención relativa al impuesto sobre la venta de artículos de lujo constituye también una ventaja abarcada por el párrafo 1 del artículo I.

b) Los automóviles abarcados por las medidas son "similares" a otros automóviles

7.37 Como se indicó *supra*, la definición de "automóviles nacionales" no se basa en ningún factor que pueda afectar *per se* a las características físicas de esos automóviles o a sus usos finales. Por lo tanto, en principio los automóviles nacionales importados de Corea son "similares" a cualquier vehículo automóvil importado de otros Miembros.

c) Las medidas benefician sólo y exclusivamente a las importaciones de automóviles Kia originarios de Corea

7.38 El párrafo 1 del artículo I del GATT no prohíbe sólo las medidas que discriminen de manera formal y abierta según sea el país de origen de los productos importados. También se ha considerado que las medidas redactadas en términos de aplicación general y neutrales en cuanto al origen violan el párrafo 1 del artículo I cuando de hecho benefician sólo o principalmente a las importaciones procedentes de un determinado Miembro. Esto ha sido confirmado recientemente por el Órgano de Apelación en el asunto CE – Régimen para la importación, venta y distribución de bananos, en el que se estableció:

> Los artículos I y II del GATT de 1994 han sido aplicados, en la práctica anterior, a medidas que involucraban una discriminación de hecho.[349]

[349] Informe del Órgano de Apelación en el asunto CE – Régimen para la importación, venta y distribución de bananos, adoptado el 25 de septiembre, WT/DS 27/AB/R, párrafo 232.

En el mismo informe, el Órgano de Apelación ratificó las conclusiones del Grupo Especial, en el sentido de que las "normas relativas a las categorías de operadores", las "normas relativas a la realización de determinadas funciones" y las "normas relativas a las licencias huracán", aplicadas por la Comunidad para asignar licencias de importación de bananos en el marco de un contingente arancelario violaban la obligación

7.39 Como ejemplos de esa práctica, el Órgano de Apelación mencionó los informes de los Grupos Especiales que examinaron los asuntos España – Régimen arancelario del café sin tostar[350]; CEE - Importaciones de carne de bovino procedentes del Canadá[351]; y Japón – Arancel aplicado a las importaciones de madera de picea, pino, abeto, aserrada en tamaños corrientes.[352]

7.40 El Decreto Presidencial Nº 42/96 ha sido cuidadosamente redactado con el objeto de evitar toda apariencia de discriminación entre los Miembros. En apariencia, el Decreto Presidencial Nº 42/96 autoriza a las "empresas de vanguardia" a importar en régimen de franquicia arancelaria automóviles nacionales de cualquier país del mundo. Sin embargo, en la práctica todos los automóviles que hasta ahora se han beneficiado del Decreto Presidencial Nº 42/96 han sido de origen coreano. Esto no es casual. El Decreto Presidencial Nº 42/96 fue concebido y aplicado desde el comienzo por las autoridades indonesias con el único y deliberado propósito de permitir la importación en régimen de franquicia arancelaria, por parte de PT TPN, de automóviles Kia fabricados exclusivamente en Corea, y no de ningún otro automóvil.

7.41 Las autoridades de Indonesia han reconocido públicamente que su política consiste en reservar los beneficios del Programa de Automóviles Nacionales exclusivamente a PT TPN. En una conferencia de prensa realizada el 15 de marzo de 1996, el Ministro de Industria y Comercio de Indonesia, Sr. Tunky Ariwibowo, anunció la política del Gobierno de Indonesia de reservar los beneficios del Programa de Automóviles Nacionales para PT TPN. Desde entonces, esta política ha

---

del trato de la nación más favorecida que figura en el artículo 2 del AGCS porque, con respecto a cada una de esas medidas, la mayoría de los proveedores de origen ACP quedaban incluidos en la categoría de proveedores "más favorecidos" y/o una mayoría de los proveedores "similares" no comunitarios se encontraban en la categoría "menos favorecida". Al llegar a esta conclusión, el Órgano de Apelación rechazó un argumento presentado por la Comunidad, en el sentido de que las medidas respondían a "políticas legítimas" y no eran "intrínsecamente discriminatorias". Según el Órgano de Apelación, el "objeto" de una medida no es "pertinente" para establecer si se concede de hecho el trato de la nación más favorecida (párrafos 240 a 248).

[350] En el asunto España – Régimen arancelario del café sin tostar (adoptado el 11 de junio de 1981, IBDD 28S/109,118 a 120), el Grupo Especial llegó a la conclusión de que, al aplicar tipos arancelarios diferentes a variedades diferentes de café que anteriormente se habían considerado "similares", España había violado sus obligaciones dimanantes del párrafo 1 del artículo I. El Grupo Especial observó que la parte reclamante, el Brasil, exportaba a España principalmente las variedades que estaban sometidas a derechos de importación más elevados. Por lo tanto, aunque la aplicación por parte de España de tipos arancelarios diferentes a variedades de café diferentes era formalmente neutral en cuanto al origen, las importaciones procedentes del Brasil resultaban de hecho discriminadas con respecto a las importaciones procedentes de otros países que exportaban principalmente las variedades sometidas a los tipos arancelarios inferiores.

[351] En el asunto CEE – Importaciones de carne de bovino procedentes del Canadá (adoptado el 10 de marzo de 1981, IBDD 28S/97), el Grupo Especial examinó una concesión arancelaria para la carne de bovino de alta calidad otorgada por la Comunidad en la Ronda de Tokio. El Grupo Especial no consideró necesario determinar si los términos de la concesión eran en sí mismos discriminatorios. Se limitó a observar que un reglamento que aplicaba la concesión exigía un certificado de autenticidad emitido y aprobado por una de las autoridades que figuraban en un anexo a ese reglamento. En el anexo en cuestión sólo se mencionaba a un organismo de los Estados Unidos, y se establecía que dicho organismo tenía facultades para certificar sólo la carne de origen estadounidense. Teniendo presente esta circunstancia, el Grupo Especial llegó a la conclusión de que la medida en cuestión en su forma actual "[tenía] por efecto impedir el acceso de los productos similares que no fueran originarios de los Estados Unidos, y que por ello […] era incompatible con el principio de la nación más favorecida enunciado en el artículo I del Acuerdo General" [subrayado añadido] (párrafo 4.10).

[352] Japón - Arancel aplicado a las importaciones de madera de picea, pino, abeto, aserrada en tamaños corrientes, adoptado el 19 de julio de 1989, IBDD 36S/191.

sido reiterada por el Sr. Ariwibowo y otros funcionarios superiores en numerosas ocasiones.[353] Esa política se ha visto confirmada por el hecho de que, hasta la fecha, PT TPN sigue siendo la única empresa a la que se ha concedido la condición de "empresa de vanguardia", aunque otros productores indonesios de automóviles también lo han solicitado. Por lo tanto, en la práctica el Decreto Presidencial Nº 42/96, aunque está redactado en términos de aplicación general, ha tenido un único destinatario y beneficiario: la empresa PT TPN.

7.42 La decisión de las autoridades indonesias de reservar los beneficios del Programa de Automóviles Nacionales para PT TPN entrañaba también una decisión consciente, aunque no explícita, de esas autoridades, de conceder los beneficios establecidos en el Decreto Presidencial Nº 42/96 sólo con respecto a las importaciones de automóviles fabricados por Kia en Corea.

7.43 Al adoptar el Decreto Presidencial Nº 42/96, las autoridades de Indonesia no podían desconocer que PT TPN aprovecharía esa medida con el objeto de importar exclusivamente vehículos automóviles fabricados por Kia en Corea. En particular, porque esas autoridades sabían que:

- el Sr. Hutomo Mandala Putra, propietario de PT TPN, había establecido una empresa conjunta con Kia para el montaje de automóviles Kia en Indonesia, ya en 1993;

- el primer automóvil nacional que PT TPN proyectaba montar en Indonesia (el Timor S515) es una versión de un modelo Kia ya existente, el Sephia;

- las principales instalaciones de Kia para el montaje del Sephia están situadas en Corea.

7.44 Indudablemente, existen pruebas en el expediente que demuestran que el Decreto Presidencial Nº 42/96 fue adoptado como respuesta a una solicitud concreta de PT TPN, de que se la autorizara a exportar concretamente vehículos automóviles fabricados por Kia en Corea, y no otro tipo de vehículos automóviles. Como se examinó en el análisis de los hechos, en una carta de fecha 12 de diciembre de 1995, PT TPN solicitó a las autoridades indonesias la aprobación para, entre otras cosas:

1. La fabricación de vehículos automóviles de cuatro ruedas, con la marca "TIMOR", en la fábrica de Kia Motors Corp., de Corea del Sur, que se enviarían posteriormente a Indonesia semimontados […].

3. La importación de vehículos semimontados resultantes de la producción mencionada en el punto 1, utilizando componentes/piezas nacionales (indonesios) exportados a las instalaciones de Kia Motors Corp., con exención de derechos de importación, derechos de importación adicionales e impuestos sobre la venta de artículos de lujo sobre esos vehículos.

---

[353] "Indonesia backs its Trade Policy for Auto Makers", Asian Wall Street Journal, Yakarta, 18 de marzo de 1996 (documento C-1 presentado como prueba por las CE); "Jakarta's tax breaks for car firm unfair: Japan", The Strait Times, Singapur, 24 de marzo de 1996 (documento C-2 presentado como prueba por las CE); "The prospects for national cars", Business News, Yakarta, 18 de abril de 1996 (documento C-3 presentado como prueba por las CE). "Govt. not to grant incentives for Bimantara cars", The Jakarta Post, Yakarta, 1° de junio de 1996 (documento C-4 presentado como prueba por las CE); "Another Suharto son launches Indonesia car", Reuters, Yakarta, 23 de julio de 1996 (documento C-7 presentado como prueba por las CE); "National Car Plan presses on in Indonesia", Financial Times, 9 de julio de 1996 (documento C-6 presentado como prueba por las CE); "Bimantara's request for car policy review refused", The Jakarta Post, Yakarta, 6 de junio de 1996 (documento C-5 presentado como prueba por las CE); "Only one car firm to get protection", The Jakarta Post, Yakarta, 15 de noviembre de 1996 (documento C-8 presentado como prueba por las CE).

7.45 La aplicación posterior del Decreto Presidencial Nº 42/96 brinda una nueva confirmación de que esta medida fue ideada con la finalidad exclusiva de permitir la importación en franquicia arancelaria, por parte de PT TPN, de automóviles fabricados por Kia en Corea.

7.46 El 7 de junio de 1996, la empresa PT TPN fue autorizada con arreglo al Decreto Presidencial Nº 42/96 a importar 45.000 automóviles. Esta autorización es hasta ahora la única otorgada de conformidad con el Decreto Presidencial Nº 42/96. En la autorización se indica concretamente el tipo o clase de los automóviles que se han de importar en los términos siguientes: "sedán S/515 – 1.500 cm^3". Las especificaciones técnicas del S515 son las mismas que las del modelo "Sephia" de Kia. Por lo tanto, aunque en la autorización no se ordene expresamente a PT TPN comprar los automóviles a un determinado proveedor, de sus términos se desprendía implícitamente que sólo se refería a los automóviles fabricados por Kia en Corea.

7.47 Teniendo en cuenta las consideraciones precedentes, no resulta sorprendente que los 39.727 automóviles importados por PT TPN en el marco del Decreto Presidencial Nº 42/96 hasta el 30 de junio de 1997, fecha en la que esa autorización expiró, hayan sido fabricados por Kia e importados de Corea.

2. Medidas relativas al montaje de automóviles nacionales en Indonesia

7.48 Las exenciones 3) y 4) violan el párrafo 1 del artículo I del GATT porque conceden una "ventaja" que de hecho beneficia principalmente, sino exclusivamente, a las importaciones de piezas y componentes procedentes de Corea, en perjuicio de las importaciones de piezas y componentes "similares" procedentes de otros Miembros.

a) La medida concede "ventajas" abarcadas por el párrafo 1 del artículo I del GATT

7.49 Como ya se ha examinado, el párrafo 1 del artículo I se aplica a toda ventaja concedida por un Miembro con respecto a los derechos de aduana impuestos a las importaciones de mercancías o en relación con ellas. Por ende, la exención de derechos de aduana que gravan la importación de piezas y componentes para el montaje de automóviles nacionales es una "ventaja" abarcada por el párrafo 1 del artículo I.

7.50 El párrafo 1 del artículo I se aplica también a toda ventaja concedida con respecto a "todas las cuestiones [a que se refiere el párrafo 2] del artículo III". El impuesto sobre la venta de artículos de lujo es un impuesto interno y, por lo tanto, es una de las "cuestiones" mencionadas en el párrafo 2 del artículo III. La exención del impuesto sobre la venta de automóviles nacionales montados en Indonesia representa una "ventaja" no sólo respecto de los automóviles nacionales sino, indirectamente, también respecto de las piezas y componentes utilizados para su fabricación. Esa ventaja "indirecta" también está abarcada por el párrafo 1 del artículo I.

b) Las piezas y los componentes fabricados en Corea del Sur son "similares" a otras piezas y componentes

7.51 El simple hecho de ser fabricados en Corea no confiere a las piezas y componentes características físicas o usos finales específicos que los haga "no similares" respecto de las piezas y componentes fabricados en cualquier otra parte.

c) Las medidas beneficiarán principalmente, sino exclusivamente, a las importaciones de piezas y componentes procedentes de Corea del Sur

7.52 El primer automóvil nacional montado en Indonesia por PT TPN (el Timor S515) no es sino una réplica del modelo Sephia de Kia con una nueva insignia. La mayor parte de las piezas y componentes montados por Kia para la construcción de su modelo Sephia son fabricados en Corea por la propia Kia o sus empresas afiliadas o bien por fabricantes de piezas independientes vinculados a Kia mediante relaciones de suministro de larga data.

7.53 Para PT TPN, no tendría ningún sentido comercial ensayar e importar las piezas y componentes para el montaje del Timor S515 de otros proveedores establecidos en terceros países. Esto ya había sido previsto por PT TPN en su carta de fecha 12 de diciembre de 1995, en la que solicitaba la aprobación de las autoridades indonesias para:

> 2. La fabricación de vehículos automóviles de cuatro ruedas, con la marca "TIMOR", en instalaciones de montaje autorizadas de terceros/partes en Indonesia, cuyos principales materiales se importarían (Kia Motors Corp.), comenzando con vehículos completamente desmontados y reduciendo gradualmente la importación mediante la utilización de componentes locales […]

7.54 Como resultado, de hecho las ventajas arancelarias y fiscales para el montaje de automóviles nacionales en Indonesia beneficiarán de forma predominante, si no exclusiva, a las importaciones de piezas y componentes procedentes de Corea, con lo que se viola el párrafo 1 del artículo I del GATT.

C. Reclamaciones formuladas por los Estados Unidos

7.55 Los **Estados Unidos** alegan que la exención otorgada por Indonesia a los sedanes Sephia de Kia completamente montados e importados de Corea, respecto de los derechos de importación y del impuesto de lujo, viola el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994. Se exponen a continuación los argumentos de los **Estados Unidos** para respaldar esta reclamación:

7.56 Mediante el Decreto Presidencial Nº 42/1996, se concedió a los "vehículos automóviles nacionales" producidos en el extranjero el mismo trato que el otorgado a los automóviles nacionales producidos en Indonesia. Esto significa que los sedanes Sephia de Kia completamente montados se podían importar de Corea sin que estuvieran sometidos a: a) el arancel del 200 por ciento aplicable a los automóviles de pasajeros importados, completamente montados; y b) el impuesto de lujo del 35 por ciento. Este trato preferencial concedido a los vehículos automóviles importados de Corea viola el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994.

7.57 El párrafo 1 del artículo I establece en su parte pertinente:

> Con respecto a los derechos de aduana y cargas de cualquier clase impuestos a las importaciones […] o en relación con ellas […] con respecto a los métodos de exacción de tales derechos y cargas, con respecto a todos los reglamentos y formalidades relativos a las importaciones […], y con respecto a todas las cuestiones a que se refieren los párrafos 2 y 4 del artículo III, cualquier ventaja, favor, privilegio o inmunidad concedido por una parte contratante a un producto originario de otro país […] será concedido inmediata e incondicionalmente a todo producto similar originario de los territorios de las demás partes contratantes […].

7.58 La exención exclusiva del arancel del 200 por ciento y del impuesto de lujo del 35 por ciento concedida a los sedanes Sephia de Kia importados de Corea constituye claramente una "ventaja, favor, privilegio o inmunidad" en el sentido del párrafo 1 del artículo I que no se concede "inmediata e incondicionalmente a todo producto similar originario de los territorios de todas las demás partes contratantes". Las importaciones de automóviles de pasajeros completamente montados "similares" a los Sephia de Kia no gozan del mismo trato. En realidad, se los coloca en desventaja desde el punto de vista competitivo al someterlos al arancel del 200 por ciento y al impuesto de lujo del 35 por ciento. En sí misma, esta exención viola el párrafo 1 del artículo I.

7.59 Indonesia ha expresado públicamente que su exención arancelaria y fiscal no viola el párrafo 1 del artículo I "porque no exige a los beneficiarios directos de la subvención que importen los automóviles de un determinado país. Los particulares designados como empresas nacionales de automóviles pueden importar libremente los automóviles que cumplan los requisitos procedentes de cualquier país".[354]

7.60 Este intento de justificar una medida que es incompatible con la OMC de manera tan flagrante es poco franca, en el mejor de los casos. Cuando se dictó el Decreto Presidencial Nº 42/1996, el Gobierno de Indonesia ya había autorizado a la empresa conjunta Kia Timor como única fabricante de un "vehículo automóvil nacional" y como única beneficiaria de las ventajas previstas en el Programa de Automóviles Nacionales. Este proyecto suponía la producción/montaje en Indonesia de sedanes Kia Sephia, que se designarían con el nuevo nombre de sedanes Timor S515 y S515i. En realidad, Indonesia ha alegado que no concedería las ventajas de los vehículos nacionales a ningún otro vehículo que fabricara la empresa Kia Timor.[355] Por consiguiente, sólo existía un automóvil, y sólo uno, que se podía importar como "automóvil nacional", y se trataba de un automóvil coreano, el sedán Kia Sephia.

7.61 Por otra parte, el Gobierno de Indonesia otorgó la exención de un año relativa a los derechos de importación y al impuesto de lujo para facilitar la producción/montaje en Indonesia del sedán Timor Kia Sephia. Como declaró el Ministro de Industria y Comercio: "La finalidad de esto es acelerar el proceso de producción del Timor a fin de que [el automóvil] pueda entrar rápidamente en el mercado. El Gobierno concede a PT Timor Putra Nasional un plazo de 12 meses, de junio de 1996 a junio de 1997, para el montaje de los automóviles en la fábrica de Kia situada en Corea".[356]

7.62 Teniendo en cuenta esto, resulta simplemente increíble que se alegue, como hace Indonesia, que los particulares, sea TPN o Kia Timor, "tenían libertad para importar automóviles de cualquier procedencia". El objetivo de la exención arancelaria y fiscal de un año para los "automóviles nacionales" importados era facilitar la entrada en el mercado indonesio del sedán Timor Kia Sephia, el único designado como "vehículo nacional" en ese momento. Este objetivo no se podría haber cumplido si Kia Timor o TPN hubieran tenido libertad para importar cualquier vehículo de cualquier procedencia que escogieran, tales como un Opel Optima o un Ford Escort. Por lo tanto, en realidad

[354] G/SCM/Q2/IDN/9 (23 de mayo de 1997), página 2.

[355] Al responder a una pregunta en el marco del procedimiento del anexo V, Indonesia declaró: "El Gobierno no se propone conceder los beneficios de los automóviles nacionales a PT Timor Putra Nasional ('TPN') para otros modelos". (AV/14, página 4, Pregunta #10a)), y "de conformidad con la licencia de fabricación concedida a TPN, ésta proyecta también fabricar y/o montar automóviles comerciales Timor (categorías I y IV). Sin embargo, el Gobierno de Indonesia mantiene su posición de que el único automóvil nacional producido en Indonesia es el sedán del modelo S515i". (AV/16, página 3, Pregunta #12/28b)).

[356] "Indonesia's 'National Car' to Be Built in S. Korea", The Reuter Asia-Pacific Business Report, 5 de junio de 1996 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 62 y 63).

sólo los sedanes Kia Sephia procedentes de Corea podían beneficiarse del trato preferencial concedido por el Decreto Presidencial Nº 42/1996.

7.63 En realidad este caso es análogo al asunto CEE – Carne bovina, en el que el Grupo Especial constató la violación del artículo I, en una situación en que "de hecho se negaba el acceso al mercado de la CEE a las exportaciones de productos similares que no fueran originarios de los Estados Unidos, dado que el único organismo facultado para certificar la carne […] era un organismo estadounidense habilitado para expedir certificados solamente para la carne originaria de los Estados Unidos".[357] Así como en el caso CEE – Carne de bovino, sólo la carne certificada por el Departamento de Agricultura de los Estados Unidos podía tener acceso al mercado de las Comunidades Europeas, en el caso presente el único automóvil "certificado" para gozar de las exenciones arancelarias y fiscales en virtud del Decreto Presidencial Nº 42/1996 era el sedán Kia Sephia procedente de Corea.

D. Respuesta de Indonesia a las reclamaciones basadas en el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994

7.64 Se exponen a continuación los argumentos de **Indonesia** en respuesta a las reclamaciones basadas en el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994:

1. El Programa de junio de 1996 expiró el 30 de junio de 1997, por lo que no puede haber una violación actual del artículo I del GATT de 1994

a) La autorización legal del Programa de junio de 1996 expiró el 30 de junio de 1997

7.65 Según sus propios términos, el Programa de junio de 1996 establecía que sólo se utilizaría una vez y que tendría un año de duración. El artículo 2 del Decreto Presidencial Nº 42/1996 (4 de junio de 1996)[358], que establecía la autorización legal del programa, decía expresamente:

> La igualdad de trato contemplada en el artículo 1 sólo se concede por una vez y por un plazo máximo de un año y por los importes estipulados por el Ministro de Industria y Comercio. (Subrayado añadido.)

La concesión limitada a una única vez y por el plazo de un año fue ratificada por el Decreto del Ministro de Industria y Comercio Nº 142/MPP/Kep/6/1996 (5 de junio de 1996), que aplicó el Decreto Presidencial.[359] Su artículo 1 establece lo siguiente:

> En el marco de los preparativos, la producción de automóviles nacionales se podrá llevar a cabo en el extranjero por un período máximo único de 1 (un) año con la condición de que se utilicen piezas y componentes fabricados en Indonesia. (Subrayado añadido.)

7.66 Estas limitaciones se reflejan en la autorización concedida a TPN para importar sedanes Timor S515 en el marco del Programa de junio de 1996. En el "Reconocimiento de importador registrado/agente exclusivo", expediente número 1410/MPP/6/1996, firmado por el Ministro de Industria y Comercio el 7 de junio de 1996, se hace notar en su título que tiene validez hasta el 30 de

[357] CEE – Importaciones de carne de bovino procedentes del Canadá, L/5099, Informe del Grupo Especial adoptado el 10 de marzo de 1981, IBDD 28S/97, párrafo 4.2 a).

[358] Documento 6 presentado como prueba por Indonesia.

[359] Documento 7 presentado como prueba por Indonesia.

junio de 1997.[360] Incluye la siguiente limitación en el párrafo 1 de sus condiciones: "Únicamente para importar un total de 45.000 unidades de automóviles sedán con un período de importación limitado hasta el 30 de junio de 1997" (subrayado añadido).[361]

7.67 El 30 de junio de 1997, la autorización legal del Programa de junio de 1996 expiró según lo previsto, y la autorización de importación otorgada mediante el "Reconocimiento" número 1410/MPP/6/1997 dejó de tener validez.[362] No ha sido ni será autorizado ningún programa semejante. Por lo tanto, no sólo las importaciones que según los reclamantes violarían el artículo I del Acuerdo General han dejado de existir hace más de cuatro meses y medio, sino que no existe ninguna autorización legal en virtud de la cual se podrían reanudar. El Programa de junio de 1996 ha terminado, y como se demuestra *infra*, no guarda ninguna relación con las presentes actuaciones.

b) Como el programa y la autorización legal en la que éste se basaba han expirado, no existe ningún fundamento para que el Grupo Especial adopte una determinación positiva

7.68 El párrafo 1 del artículo 19 del ESD establece lo siguiente:

> Cuando 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. (Se omite la nota de pie de página.)

El párrafo 7 del artículo 3 del ESD confirma que esta solución con vistas al futuro -eliminación de una medida incompatible- es la única compatible con la OMC. (Se reconoce expresamente que la compensación es una "solución provisional" hasta la supresión de las medidas incompatibles con un acuerdo abarcado.)

7.69 La medida ha sido eliminada porque el Programa de junio de 1996 y la autorización legal en la que se basaba expiraron el 30 de junio de 1997. Por consiguiente, incluso si la medida hubiera sido incompatible con una disposición de la OMC (lo que Indonesia no acepta), ya no hay nada respecto de lo cual adoptar una determinación. En tales circunstancias, sería improcedente que el Grupo Especial hiciera algo más que tomar nota de la expiración del Programa y declarar que no se justifica adoptar ninguna determinación con respecto a la alegada incompatibilidad del programa terminado.

c) En decisiones de grupos especiales anteriores se respalda la negativa a pronunciarse sobre una medida que ha expirado

7.70 En el asunto Tailandia – Restricciones aplicadas a la importación de cigarrillos e impuestos internos sobre los cigarrillos (7 de noviembre de 1990), IBDD 37S/222, la parte reclamante presentó alegaciones respecto de un impuesto especial, del impuesto sobre las transacciones comerciales y de un impuesto municipal. Con antelación a la decisión adoptada por el Grupo Especial, Tailandia dictó un reglamento por el que se aplicaba un único impuesto especial a todos los cigarrillos (importados y nacionales) y suprimió los cigarrillos de la lista de productos sometidos al impuesto sobre las transacciones comerciales y al impuesto municipal. Aunque la autorización legal para volver a

[360] Documento 13 presentado como prueba por Indonesia.

[361] Documento 13 presentado como prueba por Indonesia.

[362] Ídem.

establecer los impuestos discriminatorios seguía estando en vigor, el Grupo Especial llegó a la conclusión de que la reglamentación vigente era compatible con las obligaciones de Tailandia dimanantes del GATT. El simple hecho de que fuera posible que, por medio de un reglamento posterior, Tailandia volviera a introducir impuestos discriminatorios contra las importaciones no bastaba para justificar una declaración de incompatibilidad. (Véase ídem, párrafos 84 a 86 y 88, páginas 253 y 254.)

7.71 En el asunto Tailandia – Cigarrillos el hecho de que las medidas, tales como existían en el momento en el que el Grupo Especial adoptó su decisión, no fueran incompatibles con el Acuerdo General, fue suficiente para justificar una resolución negativa del Grupo Especial. En el caso presente, el Programa de junio de 1996 ha terminado y la autorización legal en la que se basaba ha expirado.

7.72 La decisión adoptada en 1989 por el Grupo Especial que examinó el asunto CEE – Restricciones a las importaciones de manzanas de mesa - Reclamación de Chile (22 de junio de 1987), IBDD 36S/104, también resulta ilustrativa. Chile solicitó al Grupo Especial que resolviera que las Comunidades Europeas debían ofrecer una compensación a Chile porque una decisión en la que se estableciera que las medidas debían dejarse sin efecto carecería de sentido, ya que dichas medidas habían expirado. El Grupo Especial se negó a dictar una resolución de "perjuicio retroactivo" y a recomendar una compensación. (Véase ídem, párrafo 12.35, páginas 152 y 153.)[363]

7.73 En resumen, las decisiones de Grupos Especiales anteriores también apoyan la conclusión de que cuando, como en el caso presente, un programa y la autorización legal en que se basa han expirado, el Grupo Especial debe declarar que no es procedente adoptar ninguna decisión sobre el fondo de la supuesta incompatibilidad con el artículo I del Acuerdo General.

2. Indonesia no ha violado el artículo I del GATT de 1994 porque no concedió una ventaja a los automóviles o a las piezas procedentes de un país, que no concediera a los productos similares originarios de otros países

a) Indonesia no concedió una ventaja a los automóviles o a las piezas procedentes de un país en particular

7.74 Los reclamantes admiten que nada en los reglamentos o decretos por los que se establecen los Programas de febrero de 1996 o de junio de 1996[364] concede un trato preferencial a los automóviles, los componentes o las piezas de ningún país en particular.[365] En el Decreto del Ministro de Estado para la Movilización de Fondos de Inversión Nº 01/SK/1996 (27 de febrero de 1996)[366] se declara

[363] El Grupo Especial del asunto Noruega – Compra de equipo de recaudación de peaje para la ciudad de Trondheim (13 de mayo de 1992), GPR/DS2/R, llegó a la misma conclusión. Véase ídem, párrafos 4.17 a 4.26.

[364] Como se ha demostrado en la sección III, *supra*, no puede haber violación del artículo I en lo que respecta al Programa de junio de 1996 porque éste expiró el 30 de junio de 1997. No obstante, incluso si el programa estuviera aún en vigor (cosa que no sucede), no sería incompatible con el artículo I por las razones que se expresan en esta sección.

[365] Véanse las secciones VII.A y B. Véase también la comunicación de Indonesia al Comité de Subvenciones y Medidas Compensatorias en respuesta a las preguntas formuladas por el Japón (G/SCM/Q2/IDN/9 (23 de mayo de 1997), página 2).

[366] Documento 4 presentado como prueba por Indonesia.

expresamente que los fabricantes de automóviles nacionales tienen libertad para determinar las fuentes de tecnología y de las piezas y componentes. Además, el "Reconocimiento de importador registrado/agente exclusivo", expediente número 1410/MPP/6/1996, de 7 de junio de 1996, que es el documento en el que se podría suponer que existen instrucciones en tal sentido, no contiene ninguna limitación de ese tipo.[367] En realidad, no hay en el Reconocimiento (ni en ningún otro documento oficial) ningún elemento que ni siquiera sugiera tal intención.

b) El hecho de que TPN haya adoptado una decisión comercial, sin participación del Gobierno, de establecer una relación comercial con una empresa determinada no constituye una violación de hecho del artículo I

7.75 Cualquier empresa del sector del automóvil en todo el mundo adopta decisiones empresariales relativas a sus proveedores, algunos de los cuales están instalados en diferentes países. El mero hecho de que una empresa como TPN reciba una subvención no constituye una violación de hecho del artículo I del Acuerdo General. La empresa TPN tiene libertad para importar automóviles, componentes y piezas de cualquier origen que escoja. En todos los informes de grupos especiales citados por los reclamantes, el gobierno demandado había establecido una estructura jurídica que de hecho obligaba o daba lugar a un resultado determinado.

7.76 En el asunto España – Régimen arancelario del café sin tostar (11 de junio de 1981), IBDD 28S/109, se consideró que el trato arancelario diferencial establecido por el Gobierno respecto del café "suave" y otras variedades de café era discriminatorio. En el asunto Comunidad Económica Europea – Importaciones de carne de bovino procedentes del Canadá (10 de marzo de 1981), IBDD 28S/97, el único organismo autorizado por el reglamento de las Comunidades Europeas para certificar que la carne de bovino era de alta calidad era el organismo oficial de los Estados Unidos, que tenía instrucciones de certificar sólo la carne de bovino estadounidense. Además, el Japón menciona erróneamente el caso de la Gasolina reformulada[368] como si en el mismo se hubiera adoptado la posición de que las medidas violan el artículo I si "introducen" una discriminación. Esta descripción es incorrecta. Por el contrario, la decisión declara que las autoridades estadounidenses debían haber previsto que los dos regímenes reglamentarios distintos que habían establecido eran discriminatorios.

7.77 En cada uno de los tres casos antes mencionados, y pese a la falta de una discriminación explícita, las medidas oficiales ordenaban un resultado determinado. En ninguna de ellas se llegó a la conclusión de que la elección de proveedor realizada por el beneficiario -una empresa privada- de la subvención constituía de hecho una discriminación ordenada por el Gobierno.

7.78 Incluso si algunos funcionarios conocían el propósito de TPN de utilizar a Kia como proveedor, la estructura jurídica del Programa de Automóviles Nacionales no obligaba ni inducía a que se adoptara esta decisión privada o a que se realizaran importaciones de Corea. El hecho esencial sigue siendo que el motivo por el que se realizaron importaciones de Corea fue una decisión privada y no una decisión oficial. Esa decisión privada queda fuera del ámbito de aplicación del artículo I del Acuerdo General.

[367] Documento 13 presentado como prueba por Indonesia.

[368] Informe del Órgano de Apelación en el asunto Estados Unidos – Pautas para la gasolina reformulada y convencional, WT/DS2/AB/R (29 de abril de 1996).

c) El Timor S515 y los componentes y las piezas importados para su construcción no son "similares" a ningún vehículo de pasajeros, componentes o piezas importados de los territorios de los reclamantes

7.79 El concepto de "producto similar" se utiliza en varios artículos del GATT. Como lo confirman los antecedentes de redacción, los precedentes y los jurisconsultos, el sentido de la frase depende del contexto en el que aparece. En lo que respecta a su empleo en el artículo I, el eminente especialista en asuntos del GATT, profesor John Jackson, expresa lo siguiente:

> En las reuniones preparatorias hubo algunas deliberaciones aisladas que ofrecieron algunas ilustraciones acerca del significado de la expresión "productos similares", especialmente tal como se la usa en la cláusula NMF. En un determinado momento se preguntó si "todos los cereales o únicamente el trigo se considerarían 'productos similares'" y se respondió que sólo el trigo "sería considerado como 'producto similar'". En una conferencia posterior, se preguntó si los automóviles de menos de 1.500 kilogramos serían productos similares a los automóviles de más de 1.500 kilogramos, en el caso de una clasificación arancelaria que estableciera esta distinción, y la respuesta aseguró que no sería así.
>
> La expresión "productos similares", tal como se la emplea en el artículo I (NMF), se puede probablemente analizar teniendo en cuenta los conceptos vertidos en las reuniones preparatorias que se acaban de mencionar.[369]

7.80 El estrecho alcance del concepto "producto similar" del artículo I se subrayó en los informes de los Grupos Especiales que examinaron los asuntos Subvención concedida por Australia al sulfato de amonio y CEE – Medidas en relación con las proteínas destinadas a la alimentación animal, en los que se hizo notar que, a diferencia del párrafo 2 del artículo III, en el que son pertinentes los efectos en los "productos similares" y los "productos directamente competidores o que puedan sustituirse directamente entre sí", la obligación NMF del artículo I se limita a los "productos similares".[370]

7.81 Los vehículos de pasajeros presentan grandes diferencias entre sí; numerosas características físicas y no físicas determinan las propiedades, la naturaleza y la calidad de cada modelo y, por tanto, de los gustos, hábitos y preferencias de los consumidores. Entre estas características diferenciales figuran la calidad, la reputación, el precio, la conducción y la comodidad, las características corrientes, las medidas de seguridad, las opciones disponibles, el tamaño exterior, el espacio interior, el tamaño del motor, la tecnología, y el tipo y el aprovechamiento de combustible. Los reclamantes no han establecido que exista ningún "producto similar" del Timor S515 en sus infructuosos empeños destinados a establecer la existencia de perjuicio grave, y lo mismo ocurre en el contexto del artículo I. Simplemente no existe ningún automóvil que reúna los requisitos físicos y no físicos del Timor S515, de modo que pueda ser considerado un "producto similar" a éste.

7.82 La misma deficiencia se observa en los argumentos de los reclamantes respecto de los componentes y las piezas de automóviles. Los expertos gubernamentales han calculado que el 93 por ciento (del valor) de los componentes y las piezas del Timor se fabrican ajustándose a las

---

[369] John Jackson, World Trade and the Law of GATT (1969) § 11.4 (subrayado añadido) (se omiten las notas de pie de página).

[370] Informe del Grupo de Trabajo que examinó el caso Subvención concedida por Australia al sulfato de amonio (3 de abril de 1950), IBDD II/188 (párrafo 8, página 191 de la versión inglesa). Informe del Grupo de Expertos sobre el asunto CEE – Medidas en relación con las proteínas destinadas a la alimentación animal (14 de marzo de 1978), IBDD 25S/53 (párrafo 4.20, páginas 74 y 75).

especificaciones de esa marca. Lo mismo sucede (probablemente con ligeras variaciones de porcentaje) con respecto a todos los tipos y marcas. (Por ejemplo, no se utilizan ni se pueden utilizar componentes GM en sedanes BMW o componentes Mercedes en sedanes Toyota.) Los componentes y las piezas que se ajustan a condiciones determinadas y que no pueden utilizarse en otros productos y modelos no son "productos similares". En realidad, no son ni siquiera productos "directamente competidores o que puedan sustituirse directamente entre sí". Por lo tanto, en lo que respecta a los automóviles Timor montados y a los componentes y las piezas del Timor, no puede existir una violación del artículo I del GATT porque no existen "productos similares" sometidos a discriminación.

3. El Programa de junio de 1996 era una subvención que expiró y, por tanto, no existe violación del artículo I del GATT de 1994

a) El Programa de junio de 1996 ha expirado y no será renovado

7.83 Como Indonesia ha afirmado *ad nauseam*, el Programa de junio de 1996 ha expirado y no será renovado. Cabría pensar que estas declaraciones bastarían. Sin embargo, el Japón, haciendo caso omiso de las numerosas declaraciones directas de Indonesia, insiste en que durante las consultas Indonesia afirmó que el "Decreto Presidencial de junio de 1996 aún está en vigor […]". Por supuesto, esto es lo que Indonesia dijo. Todas las consultas se celebraron mucho antes del 30 de junio de 1997, fecha en que la medida expiró. La subvención de junio de 1996 ha terminado y toda la argumentación de los reclamantes a este respecto carece de importancia práctica.

b) En lo que respecta a los automóviles Timor no vendidos, el hecho de que el impuesto de lujo no se condone hasta el momento de la venta constituye una cuestión relativa al Acuerdo sobre Subvenciones y no una cuestión relativa al artículo I

7.84 En junio de 1996, de conformidad con el Decreto Presidencial Nº 42/1996[371], TPN recibió una subvención de un año de duración para los automóviles nacionales fabricados en el extranjero. Esta medida era necesaria porque TPN necesitaba importar automóviles Timor construidos para establecer la red de comercialización necesaria y presentar un automóvil nacional al público comprador indonesio antes de que pudiera comenzar la producción nacional de manera viable.

Esa política incluía una limitación en materia de cantidad y dos limitaciones temporales:

- la subvención se concedió sólo para la cantidad de automóviles determinada por el Ministro de Industria y Comercio (45.000 unidades);
- la subvención se limitaba a un año; y
- la subvención se concedía una sola vez.

[371] Documento 6 presentado como prueba por Indonesia. Véase también el Decreto del Ministro de Industria y Comercio Nº 142/MPP/Kep/6/1996 (documento 7 presentado como prueba por Indonesia), de fecha 5 de junio de 1996 y, de conformidad con su artículo 5, en vigor desde esa fecha. Este Decreto fue publicado sin dilación en el Diario Oficial, como todos los decretos del Ministro de Industria y Comercio.

7.85 Los reclamantes repiten con exactitud el informe de Indonesia en el sentido de que aún no se han vendido todos los automóviles Timor importados al amparo de la subvención de junio de 1996.[372] Los reclamantes observan que el Gobierno no condona el impuesto de lujo hasta que no se vende cada uno de los automóviles. Esto también es verdad.

7.86 El problema de los argumentos presentados por los reclamantes es que no aceptan el hecho de que la medida de junio de 1996 es una subvención. Por lo tanto, con independencia de si la medida está aún en vigor o no (y no lo está), se trata de una subvención y, como tal, está sometida al Acuerdo sobre Subvenciones, y no al artículo I.

7.87 **Indonesia** en respuesta a una pregunta del Grupo Especial, expuso posteriormente la siguiente argumentación en relación con el proceso de importación y de despacho de aduana.[373]

7.88 Con arreglo al artículo 2 de la Ley de Aduanas Nº 10/1995[374] un producto se considera "importado" cuando llega al territorio aduanero de Indonesia (es decir, al territorio de la República de Indonesia). Se adjunta una traducción de las secciones pertinentes de la Ley de Aduanas.

7.89 El importador del producto responsable del pago de los correspondientes derechos de aduana, el IVA, el impuesto de lujo sobre las ventas, así como del pago anticipado del impuesto sobre la renta en el momento de la importación. En este caso, el importador es TPN.

7.90 El importador tiene derecho al despacho de aduana del producto contra presentación a las autoridades aduaneras de una declaración de aduanas y de la prueba de haber pagado los derechos e impuestos exigibles. Conforme al artículo 42 de la Ley de Aduanas, esta obligación puede cumplirse mediante el pago en efectivo o la constitución de un depósito o garantía aceptables para la Aduana. En este caso, en virtud del Decreto Nº 404 del Ministerio de Hacienda y del Reglamento Nº 36 TPN estaba obligada a depositar una garantía que cubriera el valor de los derechos de importación y del impuesto de lujo sobre las ventas de los que estaría exenta en caso de cumplir las prescripciones del Programa de Automóviles Nacionales. TPN estaba además obligada al pago en efectivo del IVA y del impuesto sobre la renta.

7.91 Después de su importación y hasta que termine el procedimiento del despacho de aduana, los productos suelen quedar como "de mercancías en depósito" (véase el artículo 44 de la Ley de Aduanas). Los depósitos de mercancías están gestionadas por organizaciones privadas (la empresa importadora o cualquier otra con la que la primera haya establecido un acuerdo comercial), pero están bajo el control de la Aduana. Todos los costos derivados de las instalaciones y del almacenamiento de las mercancías corren a cargo del particular (en consecuencia, en este caso, recaen en TPN todos

---

[372] Según los datos más actualizados del Gobierno, al 31 de octubre de 1997 sólo quedaban por vender 17.507 automóviles Timor importados al amparo de la subvención.

[373] **Indonesia** hizo la siguiente alegación adicional a este respecto: "También con respecto a las reclamaciones basadas en el artículo I del GATT de 1994, los reclamantes alegaron que las medidas de junio de 1996 aún estaban en vigor porque el impuesto de lujo no se condonaría hasta que se vendieran los automóviles que aún no se habían vendido. Esto no es exacto. El impuesto es exigible cuando son exigibles los derechos, y después el consumidor reembolsa a la empresa en el momento de la venta (por supuesto TPN estaba exenta de esta obligación). En segundo lugar, TPN no completó la auditoría Sucofindo (véase la sección X) y, por tanto, ninguno de los automóviles que quedan por vender recibirá la exención relativa al impuesto de lujo. Por consiguiente, incluso si se acepta la posición de los reclamantes, las medidas de junio de 1996 han terminado. Por ello el Grupo Especial debe rechazar los argumentos de los reclamantes relativos al artículo I."

[374] Documento 50 presentado como prueba por Indonesia.

los costos asociados al almacenamiento de las mercancías importadas que no hayan sido despachadas a libre práctica).

c) Incluso si el Grupo Especial llegara a la conclusión de que el artículo I no es aplicable, el beneficiario de la exención relativa a los derechos de importación era TPN y no Kia, el Programa no beneficiaba a países específicos y los reclamantes no importan ningún producto similar; por lo tanto, no se ha violado el artículo I

1) El beneficiario del Programa de junio de 1996 fue TPN y no Kia

7.92 Como Indonesia ha demostrado, TPN fue la beneficiaria de la subvención de junio de 1996. La empresa TPN era la importadora designada de todos los automóviles Timor. TPN es una entidad de propiedad enteramente indonesia. La empresa Kia no recibió ninguna ventaja del Programa, excepto el hecho de recibir pagos de TPN, por ser una de sus proveedores. Por ende, incluso si el Grupo Especial llegara a la conclusión de que el artículo I es aplicable, ningún país ha recibido una "ventaja" o "favor" en el sentido del artículo I.

2) El Programa de junio de 1996 no beneficiaba a países específicos

7.93 Los reclamantes admiten que nada en los reglamentos o decretos por los que se establecen los Programas de febrero y de junio de 1996 ordena o ni siquiera prevé expresamente un trato preferencial para las importaciones procedentes de un determinado país. No obstante, los reclamantes alegan que el hecho de que Indonesia previera que TPN se asociaría con Kia convierte el programa -que, de no ser así, sería inocuo- , en un programa que viola el artículo I porque el Gobierno, según los reclamantes, sabía que las ventajas beneficiarían a Kia, que es una empresa coreana.

7.94 Este argumento es erróneo por muchas razones, lo que resulta claro cuando se observa la cuestión a través del prisma de la realidad comercial. En primer lugar, las afirmaciones de los reclamantes se reducen a la comprensible queja de que han perdido una competición. TPN podría haber seleccionado para esta empresa conjunta, y probablemente hubiera preferido hacerlo, a cualquiera de los productores de los países reclamantes, inclusive empresas tales como Fiat, Renault o Mazda. TPN necesita tecnología y estabilidad en el Programa de Automóviles Nacionales, dos atributos de los que Kia carece. De este modo, además de tener un enorme incentivo para escoger a alguno de los fabricantes de los países reclamantes, TPN tenía varios desincentivos para escoger a Kia. ¿Por qué, entonces, escogió a Kia? Lo hizo por un único motivo: porque, a diferencia de los fabricantes de los países reclamantes, que protegen incluso las tecnologías ya desechadas, Kia estaba dispuesta a transferir tecnología (inclusive tecnología y formación en materia de producción) a TPN y a hacerlo mediante un precio comercialmente razonable.

7.95 Los Estados Unidos afirman categóricamente que, a su juicio, la paradoja de esta controversia es que los fabricantes de automóviles estadounidenses deseaban ayudar a Indonesia a alcanzar este objetivo, pero se vieron impedidos de hacerlo por el Programa de Automóviles Nacionales. Esta afirmación carece de todo sentido. Si algún fabricante estadounidense hubiera hecho una oferta razonable, las empresas indonesias que procuraban obtener la condición de empresas de vanguardia se hubiesen alegrado de la oportunidad de obtener un acuerdo con un asociado tan prestigioso.

7.96 Lo mismo es válido respecto del Japón y de las Comunidades Europeas. Los tres reclamantes se quejan ahora de haber perdido una competición en la que jamás participaron seriamente.

7.97 En segundo lugar, por supuesto que Indonesia sabía que TPN tenía un acuerdo de servicios técnicos con Kia. Conociendo perfectamente la falta de tecnología y de conocimientos técnicos en Indonesia, el Gobierno no hubiera tratado favorablemente la solicitud de TPN si no hubiera estado

informado acerca del apoyo técnico y tecnológico que TPN había contratado. Sin los contrapesos y salvaguardias que los reclamantes critican, el Gobierno no hubiera podido garantizar la legitimidad y la solidez de la empresa propuesta. Indonesia necesita una verdadera industria nacional del automóvil que fabrique automóviles que la mayoría de los indonesios pueda realmente adquirir. La falta de supervisión del proyecto que los reclamantes preconizan es simplemente irresponsable.

7.98 Como se ha examinado *supra*, TPN podría haber seleccionado a cualquier compañía que deseara fabricar un automóvil nacional; al escoger a Kia adoptó una decisión comercial. Los reclamantes no han impugnado y no pueden impugnar estos hechos.

3) Los reclamantes no importan ningún producto similar

7.99 Los reclamantes admiten que se viola el artículo I únicamente si, entre otras cosas, los productos similares de los reclamantes se encuentran en desventaja o se ven desfavorecidos. En el caso presente no puede haber violación del artículo I porque, entre otras cosas, los reclamantes no importan ningún producto similar, como se ha examinado *supra*.

E. Réplicas a la respuesta de Indonesia

1. Argumentos de réplica del Japón

7.100 Se exponen a continuación los argumentos de réplica del **Japón** a las respuestas de Indonesia respecto de las reclamaciones basadas en el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994:

7.101 El Programa de febrero de 1996 y el Programa de junio de 1996 conceden beneficios a determinados componentes y piezas de automóviles de origen coreano y a determinados vehículos coreanos completamente montados, respectivamente, que no se conceden a los productos similares japoneses, lo que viola la obligación del trato de la nación más favorecida establecida en el párrafo 1 del artículo I del GATT.

a) Las medidas adoptadas por Indonesia para estructurar, adoptar y ampliar el Programa de Automóviles Nacionales asegura que los productos coreanos reciban ventajas fiscales y arancelarias que se niegan a los productos japoneses y, por lo tanto, constituyen una violación del artículo I del GATT

1) Existen nuevas pruebas que fortalecen la posición del Gobierno del Japón, en el sentido de que las medidas adoptadas por el Gobierno de Indonesia niegan el trato NMF a los productos japoneses

7.102 Indonesia sostiene que el Programa de Automóviles Nacionales no discrimina explícitamente entre los productos coreanos y otros productos importados, y que toda ventaja concedida a los productos coreanos resulta de un acuerdo comercial privado y no de medidas oficiales.

7.103 El argumento de Indonesia es erróneo desde el punto de vista fáctico porque es el régimen reglamentario indonesio el que ha creado la discriminación contra los productos japoneses. A estos fines carece de importancia que la discriminación no figure expresamente en los documentos del Gobierno de Indonesia. La discriminación es claramente evidente cuando se examinan las medidas oficiales, y es parte integrante del Programa de Automóviles Nacionales. Al recibir varias solicitudes de PT Timor, al responder a ellas y al desarrollar, aplicar y ampliar el Programa de Automóviles Nacionales, Indonesia no sólo sabía que el Programa beneficiaría a los productos coreanos y a ninguna otra importación, sino que también se ha asegurado de que esto sucedería.

7.104 El papel central y esencial del Gobierno de Indonesia en las medidas discriminatorias ya se ha demostrado (véase la sección VII.A). El argumento del Japón se ha visto aún más reforzado por la aparición de nuevas pruebas.

7.105 El Programa de febrero de 1996 fue concebido con la finalidad de conceder beneficios exclusivamente a los productos de PT Timor y de Kia. Esto se desprendía claramente de la solicitud de PT Timor para recibir asistencia del Gobierno de Indonesia, en octubre de 1995, y de la correspondencia cursada posteriormente entre PT Timor y el Ministro de Estado para la Movilización de Fondos de Inversión.[375]

7.106 En particular, el "Programa de Automóviles Nacionales" se comenzó a examinar a más tardar en octubre de 1995.[376] En estas actuaciones se ha demostrado en particular que el Sr. Hutomo Mandala Putra, Director Presidente de PT Timor, remitió una carta al Sr. Sanyoto Sastrowardoyo, Ministro de Estado para la Movilización de Fondos de Inversión, el 12 de diciembre de 1995, y solicitó para PT Timor exenciones relativas a los derechos de importación y al impuesto de lujo.[377] A esta solicitud, el Ministro Sanyoto Sastrowardoyo respondió mediante una carta de 27 de diciembre de 1995, en la que expresó que "apoyamos plenamente su plan de realizar inmediatamente el proyecto".[378] Esto se desprende aún más claramente de la "Aprobación de inversiones internas" de 9 de noviembre de 1995, emitida por el Ministro de Estado (Nº 607/I/PMDN/1995, 11 de septiembre de 1995), que el Gobierno de Indonesia facilitó al Grupo Especial.[379] Ese documento y sus anexos demuestran que el Gobierno de Indonesia autorizó a PT Timor a producir automóviles en Indonesia más de tres meses antes del anuncio del Programa de febrero de 1996 y manifestó expresamente que "la tecnología de Kia se convertiría en tecnología local".

7.107 Otro resultado de la coordinación entre Timor y el Gobierno de Indonesia es que sólo PT Timor estuvo en condiciones de solicitar oportunamente la condición de empresa de vanguardia con

---

[375] Véase la carta de solicitud fechada el 19 de octubre de 1995, dirigida por el Sr. Hutomo M.P., Director Presidente de PT Timor Putra Nasional, al Sr. Sanyoto Sastrowardoyo, Ministro de Estado para la Movilización de Fondos de Inversión/Presidente de la Junta de Coordinación de Inversiones. (Traducción al inglés) (Documento 33 presentado como prueba por el Japón, documento 25 presentado como prueba por Indonesia); carta de fecha 12 de diciembre de 1995 dirigida por el Sr. Hutomo M.P., Director Presidente de PT Timor Putra Nasional, al Sr. Sanyoto Sastrowardoyo, Ministro de Estado para la Movilización de Fondos de Inversión/Presidente de la Junta de Coordinación de Inversiones. (Traducción al inglés) (Documento 34 presentado como prueba por el Japón); carta de fecha 27 de diciembre de 1995 remitida por el Sr. Sanyoto Sastrowardoyo, Ministro de Estado para la Movilización de Fondos de Inversión/Presidente de la Junta de Coordinación de Inversiones, al Sr. Hutomo Mandala Putra, Director Presidente de PT Timor Putra Nasional. (Traducción al inglés) (Documento 35 presentado como prueba por el Japón).

[376] Carta de solicitud fechada el 19 de octubre de 1995, remitida por el Sr. Hutomo M.P., Director Presidente de PT Timor Putra Nasional, al Sr. Sanyoto Sastrowardoyo, Ministro de Estado para la Movilización de Fondos de Inversión/Presidente de la Junta de Coordinación de Inversiones. (Traducción al inglés) (Documento 33 presentado como prueba por el Japón).

[377] Carta de fecha 12 de diciembre de 1995, remitida por el Sr. Hutomo M.P., Director Presidente de PT Timor Putra Nasional, al Sr. Sanyoto Sastrowardoyo, Ministro de Estado para la Movilización de Fondos de Inversión. (Traducción al inglés) (Documento 34 presentado como prueba por el Japón).

[378] Carta de fecha 27 de diciembre de 1995 remitida por el Sr. Sanyoto Sastrowardoyo, Ministro de Estado para la Movilización de Fondos de Inversión, al Sr. Hutomo Mandala Putra, Director Presidente de PT Timor Putra Nasional. (Traducción al inglés) (Documento 35 presentado como prueba por el Japón).

[379] Documento 15 presentado como prueba por Indonesia.

arreglo al Programa de febrero de 1996. PT Timor solicitó la condición de empresa de vanguardia el 28 de febrero de 1996[380], sólo un día después de que el Gobierno de Indonesia dictara el Decreto del Ministro de Estado para la Movilización de Fondos de Inversión/Presidente de la Junta de Coordinación de Inversiones Nº 01/SK/1996[381], que estableció formalmente el Programa de febrero de 1996. El mismo día, el Gobierno de Indonesia dio a conocer por primera vez al público y a otras empresas del sector del automóvil el Programa de febrero de 1996, mediante un comunicado de prensa.[382] En la primera reunión del Grupo Especial, el Gobierno de Indonesia reveló por primera vez el Decreto por el que se concedía la condición de empresa de vanguardia a PT Timor (Decreto Nº 002/SK/DJ-ILMK/II/1996 del Ministerio de Industria y Comercio) que, curiosamente, llevaba fecha del 27 de febrero de 1996, un día antes de la solicitud de PT Timor. Aunque el Gobierno de Indonesia presentó la carta de remisión de la solicitud de PT Timor como anexo Nº 14 de su primera comunicación, no incluyó los adjuntos de ella que, según la carta de remisión, establecían los detalles de las propuestas de trabajo de PT Timor, y abarcaba algunas cuestiones como la participación accionaria, el diseño y la ingeniería, la fuente de tecnología, el establecimiento de instalaciones de producción, la utilización de componentes, etc.[383] De la omisión de Indonesia en presentar las propuestas de trabajo de PT Timor, el Grupo Especial debe inferir que estas propuestas confirman aún más que, desde el comienzo, el Gobierno de Indonesia y PT Timor colaboraron estrechamente en la elaboración de medidas que canalizarían los beneficios exclusivamente hacia PT Timor y las importaciones procedentes de Corea.

7.108 El Programa de junio de 1996 fue también elaborado y destinado a conceder ventajas exclusivamente a PT Timor y a Kia. El Gobierno de Indonesia admite básicamente esta cuestión en su primera comunicación, y reconoce que el Programa de junio de 1996 era necesario "porque [PT Timor] necesitaba importar automóviles Timor construidos para establecer la red de comercialización necesaria y presentar un automóvil nacional al público comprador indonesio antes de que pudiera comenzar la producción nacional de manera viable". (Véase la sección II.B.2). Es aún más interesante el hecho de que Indonesia presentó una carta de fecha 28 de mayo de 1996, remitida por PT Timor al Ministro de Industria y Comercio indonesio, en la que se afirma claramente que PT Timor solicitaba la producción de "vehículos automóviles con la marca Timor S515 a Kia Motors Co. de Corea del Sur, que se enviarían a Indonesia, por un total de 65.000 unidades de automóviles

[380] Véase la carta (Nº 071/PD/TPN/II/96) de fecha 28 de febrero de 1996, remitida por el Sr. Hutomo M.P., Director Presidente de PT Timor Putra Nasional, al Ministro de Estado para la Movilización de Fondos de Inversión/Presidente de la Junta de Coordinación de Inversiones. (Documento 14 presentado como prueba por Indonesia).

[381] Documento 29 presentado como prueba por el Japón.

[382] Indonesian Observer, "Govt unveils new national car programme" (29 de febrero de 1996) (Documento 70 presentado como prueba por el Japón); The Asian Wall Street Journal, "Suharto Project For National Car shocks Industry – version of a Kia Sedan to be Called Timor, Son's Firm Benefits" (29 de febrero de 1996) (Documento 71 presentado como prueba por el Japón); Jakarta Post, "PT Timor given tax exemptions" (29 de febrero de 1996) (Documento 40 presentado como prueba por el Japón); Indonesian Observer, "Car Producers 'surprised' by new govt ruling" (29 de febrero de 1996) (Documento 41 presentado como prueba por el Japón); y Bisnis Indonesia, "Tunky: PT. Timor has Adapted Impress 02/1996" (29 de febrero de 1996). Todos estos nuevos artículos indicaron que el comunicado de prensa por el que se anunciaba el programa se había emitido el 28 de febrero de 1996. El 27 de febrero de 1996, dos días antes, un artículo periodístico informó acerca de la producción de automóviles Kia - Timor en Indonesia, pero este artículo no se refería en absoluto al Programa de Automóviles Nacionales. (Jakarta Post, "Kia of S. Korea to produce cars in Indonesia" (27 de febrero de 1996) (Documento 72 presentado como prueba por el Japón).

[383] Indonesia presentó las propuestas de trabajo el 12 de enero de 1998, en respuesta a una solicitud del Japón. (Documento 46 presentado como prueba por Indonesia).

para 1996-1997".[384] El Gobierno de Indonesia, de conformidad con el Reconocimiento de importador registrado/agente exclusivo de vehículos automóviles (Nº 1410/MPP/6/1996) de 7 de junio de 1996, otorgada por el Ministerio de Industria y Comercio, aprobó la solicitud de PT Timor, y designó concretamente al Timor S515, con las especificaciones detalladas en su anexo, como el automóvil que se podía importar y vender en franquicia arancelaria y con exención del impuesto de lujo.[385] Al adoptar esta medida, el Gobierno de Indonesia conocía plenamente que el modelo designado era y sería fabricado exclusivamente en las instalaciones de Kia en Corea, y estableció un régimen jurídico que aseguraba que sólo los productos coreanos se beneficiarían del Programa de junio de 1996.

2) El Programa de Automóviles Nacionales niega el trato NMF incondicional a los productos japoneses y asegura que los productos coreanos reciban ventajas fiscales y arancelarias que se niegan a los productos japoneses

7.109 El argumento de Indonesia es también erróneo desde el punto de vista jurídico. Algunos automóviles y piezas y componentes de automóviles coreanos se han importado y vendido en Indonesia con aranceles y tipos impositivos favorables que no se conceden a otras importaciones con arreglo a la legislación indonesia. Ésta es la definición más exacta de una denegación del trato NMF.

7.110 El argumento indonesio, de que la discriminación resulta de decisiones adoptadas por PT Timor, es claramente erróneo porque es el Gobierno y no una empresa privada quien establece los tipos arancelarios y los tipos del impuesto de lujo discriminatorios. PT Timor actúa en el entorno discriminatorio creado por el Gobierno de Indonesia. Además, es claramente el Gobierno de Indonesia, y no PT Timor, quien ha dictado el Decreto Presidencial que concede ventajas a los automóviles importados con la condición de que la empresa exportadora compre determinadas cantidades de piezas y componentes indonesios y emplee a trabajadores indonesios. Como se ha examinado (véase la sección VII.A), el párrafo 1 del artículo I del GATT exige que toda ventaja se conceda incondicionalmente. Como se ha establecido en los precedentes[386], la concesión de este tipo de ventajas condicionada a ciertos requisitos es claramente una ventaja "condicional" en el sentido del párrafo 1 del artículo I del GATT. Esto significa que, incluso si la ventaja concedida a los productos procedentes de Corea fuera una ventaja disponible para los productos similares de todos los demás Miembros de la OMC, sometida a las mismas condiciones, de todos modos el Programa de Automóviles Nacionales violaría el párrafo 1 del artículo I del GATT.

3) Los precedentes del GATT/OMC respaldan el argumento del Japón

7.111 Indonesia alega que los precedentes de casos resueltos por otros grupos especiales no respaldan el argumento del Japón, de que tales medidas oficiales constituyen una violación del párrafo 1 del artículo I del GATT. En realidad, los precedentes del GATT y de la OMC también debilitan la posición del Gobierno de Indonesia.

---

[384] Carta de fecha 28 de mayo de 1996, remitida por el Sr. Hutomo M.P., Director Presidente de PT Timor Putra Nasional, al Ministro de Industria y Comercio de la República de Indonesia. (Documento 18 presentado como prueba por Indonesia).

[385] Reconocimiento de importador registrado/agente exclusivo de vehículos automóviles (Nº 1410/MPP/6/1997) y su anexo (documento 13 presentado como prueba por Indonesia).

[386] Informe del Grupo Especial que examinó el asunto Subsidios familiares de Bélgica, G/32, adoptado el 7 de noviembre de 1952, IBDD 1S/59. Informe del Grupo de Trabajo que se ocupó de la adhesión de Hungría, adoptado el 30 de julio de 1973, IBDD 20S/38.

7.112 En primer lugar, se debe observar que la propia Indonesia admite que grupos especiales anteriores han constatado violaciones del párrafo 1 del artículo I en ciertas circunstancias en las que, pese a la falta de una discriminación explícita, una medida oficial ordena un determinado resultado, o cuando una estructura jurídica obliga o da lugar de hecho a un resultado particular. Como se ha demostrado (véase la sección VII.A), el Programa de Automóviles Nacionales establece exactamente tal estructura jurídica, que obliga o da lugar a un resultado particular, es decir, a la concesión de ventajas sólo a los productos coreanos. Por consiguiente, en su intento de refutar los argumentos del Japón, Indonesia ha admitido este argumento.[387]

7.113 Se debe recordar que recientemente el Órgano de Apelación volvió a confirmar la importancia de la no discriminación tanto de hecho como *de jure*. En el asunto Bananos III, el Órgano de Apelación estableció explícitamente que "los artículos I y II del GATT de 1994 han sido aplicados, en la práctica anterior, a medidas que involucraban una discriminación de hecho", refiriéndose al Informe del Grupo Especial que examinó el asunto Comunidad Económica Europea – Importaciones de carne de bovino procedentes del Canadá.[388]

b) La insólita afirmación de Indonesia, de que no existen productos similares a los automóviles Timor o a las piezas y componentes destinados al Timor, es simplemente errónea

7.114 Indonesia alega que los reclamantes, incluido el Japón, no han establecido, a los fines del artículo I, que existe algún producto similar a los sedanes Timor y a las piezas y componentes de automóviles utilizados para su montaje. El análisis que hace Indonesia de las semejanzas fácticas y de los precedentes jurídicos pertinentes es equívoco e incorrecto.

1) Las empresas japonesas producen automóviles similares a los automóviles nacionales importados de Corea

7.115 Como se ha examinado (véase la sección V.A.1), carece prácticamente de sentido examinar la "similitud" en el caso presente. El Programa de Automóviles Nacionales discrimina entre determinados productos coreanos y todas las demás importaciones, sobre la base de que reúnan o no los requisitos para ser considerados "automóviles nacionales", con lo que se favorece exclusivamente a los productos coreanos, y la discriminación no se basa en ninguna otra característica de los productos. Incluso si un producto fabricado en el Japón es idéntico a un producto fabricado en Corea en relación con el Programa de Automóviles Nacionales, el producto coreano recibiría un trato arancelario y fiscal más favorable que el producto japonés. Los productos idénticos son indudablemente productos similares, de modo que no hay motivo alguno para seguir analizando cuáles son las características que hacen que los productos sean similares cuando la medida en cuestión incluso discrimina entre productos idénticos.

[387] El Gobierno de Indonesia también afirma que el Japón "cita erróneamente" el asunto Estados Unidos – Gasolina porque "la decisión declara que las autoridades estadounidenses debían haber previsto que los dos regímenes reglamentarios distintos que habían establecido eran discriminatorios". Sostiene además que "incluso si algunos funcionarios conocían el propósito de TPN de utilizar a Kia como proveedor, la estructura jurídica del Programa de Automóviles Nacionales no obligaba ni conducía a que se adoptara esta decisión privada o a que se realizaran importaciones de Corea". No obstante, cabe reiterar que ya se ha demostrado ampliamente que las autoridades indonesias debían haber previsto los resultados discriminatorios y también el hecho de que la estructura jurídica del Programa de Automóviles Nacionales obligaba y conducía a tales resultados. Por lo tanto, el Gobierno de Indonesia admite básicamente su violación del artículo I del GATT.

[388] Informe del Órgano de Apelación en el asunto Bananos III, párrafo 232.

7.116 Indonesia trata de oscurecer la muy clara discriminación que forma parte del Programa de Automóviles Nacionales, preconizando una definición nueva y extraordinariamente estrecha del concepto de "producto similar". Indonesia desearía que este Grupo Especial considerara que el sedán S515 es tan singular que no es "similar" a ningún otro automóvil en todo el mundo. Si se adoptara esa posición, Indonesia tendría libertad para imponer todos los impuestos y las políticas de carácter discriminatorio que estimara adecuado contra los automóviles importados.

7.117 En realidad, la lógica de la posición indonesia es que cada modelo de automóvil es único, de modo que todos los Miembros de la OMC tendrían libertad para discriminar a todos los modelos importados. Esa posición eliminaría efectivamente las disciplinas fundamentales del GATT en materia de trato NMF y de trato nacional en lo que respecta al sector del automóvil. Un enfoque tan estrecho de la "similitud" también podría limitar radicalmente la aplicación de esas disciplinas del GATT a todos los demás productos manufacturados.

2) Las empresas japonesas producen piezas y componentes de automóviles similares a los importados de Corea para el montaje de los automóviles nacionales

7.118 Indonesia llega incluso a sostener que "no existen "productos similares" de los componentes y piezas del Timor. Esta alegación se basa en la teoría de Indonesia, de que ningún producto puede ser similar a un componente adaptado a un cliente determinado. El mero hecho de que una pieza o un componente se adapte para su montaje en un modelo particular de automóvil no significa inevitablemente que deje de ser similar respecto de otras piezas y componentes de automóviles. La realidad es que una pieza o un componente se puede adaptar a un cliente determinado sólo en un aspecto de escasa importancia, y que un fabricante puede fácilmente adaptar cualquier pieza o componente corriente para una variedad de modelos de automóviles.

7.119 Tomando como base el criterio general del Gobierno del Japón respecto de la naturaleza de las piezas y componentes de automóviles, es verdad que los fabricantes de automóviles a menudo establecen especificaciones para las piezas y componentes que se aplican sólo para un modelo. Sin embargo, entre los automóviles del mismo tipo o de la misma clase, las piezas y componentes relacionados con la tracción (como los motores, los elementos de transmisión y los frenos), los neumáticos, las baterías, las ruedas, los faros, los asientos, etc., a menudo son intercambiables con sólo algunos ajustes de menor importancia. En consecuencia, cuando se han determinado las especificaciones de las piezas y componentes de un modelo particular, un único fabricante puede producir y suministrar piezas y componentes adaptados a las necesidades específicas de una variedad de modelos.

7.120 En esas circunstancias, resulta claro que, con independencia de si las piezas y componentes se fabrican adaptándolas a un modelo determinado, a menudo existen numerosos productos "similares" dentro de una categoría de piezas y componentes (tales como los motores, los elementos de transmisión, los frenos, etc.) que son producidos por el mismo o por otros fabricantes para otros modelos.

7.121 El Gobierno de Indonesia puede alegar que las piezas y componentes utilizados para el montaje de los automóviles Timor son diferentes de esta descripción general y no son intercambiables, con ajustes de menor importancia, con las piezas y componentes utilizados en otros modelos. No obstante, incluso si esto fuera cierto, ello no significaría que tales productos son necesariamente "no similares" de todos los demás productos, en el sentido del Acuerdo General, como alega Indonesia. Además, ello confirmaría el argumento del Japón, de que el Programa de Automóviles Nacionales de hecho sólo beneficia a las piezas y componentes importados de Kia Motors, Corea.

7.122 Por lo tanto, los fabricantes japoneses pueden producir y enviar exactamente las mismas piezas y los mismos componentes, con la necesaria adaptación a las especificaciones del cliente. Sin embargo, las medidas indonesias de todos modos concederían un trato menos favorable a los productos japoneses, que no se pueden utilizar para el montaje de los automóviles nacionales, que el que concede a ciertos productos coreanos. En todo caso, la teoría del Gobierno de Indonesia relativa a las piezas y componentes adaptados al cliente no excusan todas las discriminaciones contra las importaciones porque la propia Indonesia ha reconocido que el Timor S 515 utiliza algunas piezas y componentes no adaptados a las especificaciones del cliente. (Véase la sección VII.D.)

3) El criterio extremadamente estrecho de Indonesia respecto de los "productos similares" no tiene ningún respaldo en los precedentes del GATT/OMC

7.123 Indonesia no ofrece ningún respaldo serio para su concepción extremadamente estrecha de la similitud. Las únicas dos decisiones de grupos especiales del GATT que cita no son en absoluto pertinentes. El Gobierno de Indonesia cita los casos Subvención concedida por Australia al sulfato de amonio y CEE – Medidas en relación con las proteínas destinadas a la alimentación animal[389], en favor de la idea de que el concepto de "productos similares" del artículo I es más estrecho que el concepto de "productos similares" o "productos directamente competidores o que puedan sustituirse directamente entre sí" del artículo III, lo que es absolutamente obvio y nada tiene que ver con el ámbito de aplicación del concepto de "productos similares" en sí mismo. Por lo tanto, esos casos tratan situaciones completamente diferentes del caso presente.

4) La limitación de las ventas de vehículos extranjeros completamente montados en el mercado indonesio no justifica las medidas discriminatorias de Indonesia

7.124 Indonesia indica que las ventas de vehículos extranjeros completamente montados son limitadas en el mercado indonesio y que, por lo tanto, Japón no tiene fundamento para reclamar por el perjuicio. (Véase la sección VII.D.) Sin embargo, de hecho, lo único que los datos en sí mismos indican es cuán eficaces han sido las medidas adoptadas por Indonesia para impedir la entrada de sedanes importados a ese país. Indonesia ha prohibido toda importación de sedanes hasta 1993. El actual tipo arancelario para los vehículos completamente montados sigue siendo prohibitivo: un 200 por ciento *ad valorem*.

7.125 Es innecesario decir que los fabricantes japoneses de automóviles producen, y tienen capacidad para exportar, varios tipos de sedanes que son prácticamente los mismos, y ciertamente "similares" respecto del Timor en todos los aspectos pertinentes, inclusive la capacidad del motor, las dimensiones, la potencia máxima, etc.

7.126 Es cierto que pocos de estos productos se exportaron a Indonesia hasta 1997, lo que es bastante lógico si se tienen en cuenta las políticas comerciales proteccionistas aplicadas por Indonesia, tales como el arancel del 200 por ciento. Si alguna vez el Gobierno de Indonesia dejara de aplicar aranceles de importación e impuestos de lujo prohibitivos a estos sedanes importados, como lo hace actualmente respecto de ciertos sedanes coreanos en virtud del Programa de junio de 1996, los fabricantes japoneses de automóviles están en condiciones, y ciertamente lo harían, de comenzar a exportar sus productos a Indonesia.

[389] Informe del Grupo Especial que examinó el asunto Subvención concedida por Australia al sulfato de amonio, adoptado el 3 de abril de 1950, GATT/CP.4/39; e Informe del Grupo Especial que examinó el asunto CEE – Medidas en relación con las proteínas destinadas a la alimentación animal, L/4599, adoptado el 14 de marzo de 1978, 25S/53.

7.127 Esto significa que el hecho de que el número de productos importados sea reducido obedece a las propias medidas adoptadas por el Gobierno de Indonesia. En otros términos, lo que el Gobierno de Indonesia está tratando de hacer en su comunicación es justificar su Programa de Automóviles Nacionales, de carácter discriminatorio, en razón del pequeño volumen de importaciones, cuando esa circunstancia ha sido causada por las propias políticas comerciales proteccionistas, de larga data, aplicadas por el Gobierno de Indonesia. Con arreglo al razonamiento de Indonesia, un Miembro de la OMC que mantenga una prohibición de importación podría mantenerla sin límite de tiempo porque no habría importaciones, y de este modo, ningún otro Miembro tendría legitimidad para impugnar dicha prohibición.

7.128 Por supuesto, otros grupos especiales del GATT y de la OMC jamás han permitido este tipo de justificación. Los grupos especiales del GATT han sostenido que "la demostración de que una medida incompatible con [artículos del GATT] ejerce efectos nulos o insignificantes no constituiría […] demostración suficiente de que las ventajas resultantes de esa disposición no se han anulado o menoscabado […]"[390], lo que ha sido ratificado por el Órgano de Apelación en el asunto Bananos III.[391] Además, en el asunto Canadá – Publicaciones, en el que se examinó una medida impositiva en el marco del párrafo 2 del artículo III del GATT, aunque no existían importaciones de productos similares en el mercado a causa de la prohibición de importación, el Órgano de Apelación, así como el Grupo Especial, llegó a la conclusión de que era necesario "recurrir a importaciones hipotéticas […] para realizar la comparación".[392] La única disyuntiva posible hubiera sido dejar de examinar el artículo III del GATT debido a la no existencia de importaciones.

7.129 En el caso presente, es bastante evidente que también se debe adoptar un punto de vista "hipotético" a fin de examinar el artículo I del GATT, en lugar de permitir que medidas que obstaculizan el comercio ayuden a ciertas medidas incompatibles con el GATT a eludir el examen en el marco de la OMC.

7.130 Por último, se debe hacer notar que el argumento de Indonesia no guarda relación con las piezas y componentes de automóviles porque las empresas japonesas exportan cantidades sustanciales de esos productos a Indonesia.[393]

c) El Programa de junio de 1996 aún tiene validez y efectividad, y puede y debe ser examinado por el Grupo Especial

7.131 El **Japón** formula los siguientes argumentos, que no se limitan al contexto del párrafo 1 del artículo I, sino que constituyen una réplica a los argumentos de Indonesia en general.

7.132 Indonesia intenta evitar que el Grupo Especial examine la totalidad del Programa de junio de 1996, alegando que dicho Programa ha expirado. Mientras Indonesia sostiene que el Programa de junio de 1996 ha terminado en su totalidad el 30 de junio de 1997, los hechos demuestran claramente que sólo la autorización otorgada a PT Timor para importar automóviles nacionales en franquicia arancelaria ha expirado en esa fecha. El Programa en sí mismo, incluida la exención relativa al

[390] Véase, en particular, el Informe del Grupo Especial del asunto Estados Unidos – Impuestos sobre el petróleo y sobre determinadas sustancias importadas, L/6175, adoptado el 17 de junio de 1987, IBDD 34S/157, párrafo 5.1.9.

[391] Informe del Órgano de Apelación en el asunto Bananos III, párrafos 252 y 253.

[392] Informe del Grupo Especial que examinó el asunto Canadá – Publicaciones, párrafo 5.23. Informe del Órgano de Apelación en el asunto Canadá – Publicaciones, página 24.

[393] Documento 76 presentado como prueba por el Japón.

impuesto de lujo para los clientes de PT Timor, sigue plenamente en vigor y surtiendo efecto, y el Gobierno de Indonesia tiene libertad para conceder nuevas autorizaciones en cualquier momento. Además, incluso si el Programa hubiera expirado realmente a fines de junio, como se alega, este Grupo Especial tiene plenas facultades para tratar las objeciones al Programa formuladas por el Gobierno del Japón. El Grupo Especial debe ejercer sus facultades porque, si no se adoptara una resolución en el caso presente, ello alentaría a los Miembros de la OMC a adoptar medidas "por una sola vez" o a declarar que ciertas medidas generales han expirado, con la intención de eludir el examen en la OMC.

1) El Programa de junio de 1996 está aún completamente en vigor y surte pleno efecto

7.133 Indonesia ha admitido que el Decreto Presidencial Nº 42 y el Decreto del Ministro de Industria y Comercio Nº 142/96 no han sido derogados por ninguna medida positiva del Gobierno de Indonesia. Según el reconocimiento de Indonesia, esos decretos fueron redactados en términos generales y se aplicaron a toda empresa nacional de automóviles. Un simple examen de los decretos confirma que no han expirado según sus propios términos, de modo que siguen estando en vigor hasta que sean derogados por una medida positiva.

7.134 Incluso en lo que respecta a PT Timor, las medidas siguen estando en vigor. Como el impuesto de lujo es recaudado en el momento de la venta, y no en el momento de la importación, según ha reconocido el Gobierno de Indonesia, PT Timor seguirá beneficiándose de la exención relativa al impuesto de lujo para sus clientes, al menos hasta que se haya vendido la totalidad de los 40.000 automóviles nacionales importados. Según la información de que dispone el Gobierno del Japón, aún existen sin vender miles de automóviles nacionales importados.

7.135 Por otra parte, el Programa de junio de 1996 también debe considerarse en vigor si se tiene en cuenta que el Gobierno de Indonesia no ha completado su auditoría en lo que respecta al Programa, según lo reconoció en la primera reunión del Grupo Especial.[394]

7.136 En resumen, el Programa de junio de 1996 sigue estando en vigor y no ha expirado, contrariamente a la reciente alegación del Gobierno de Indonesia.

7.137 Indonesia alega que su propia declaración anterior de que "el Decreto Presidencial de junio de 1996 aún está en vigor […]" no es pertinente porque fue formulada antes del 30 de junio de 1997. Este argumento es erróneo. Quizá Indonesia ha olvidado que formuló esa declaración el 15 de septiembre de 1997, es decir casi tres meses después de la fecha en que, según alega ahora Indonesia, el Programa habría expirado.

7.138 Lo que resulta aún más sorprendente es que Indonesia ha formulado un reconocimiento que socava completamente su propio argumento. Al admitir que más de 17.000 automóviles Timor importados de Corea aún no han sido vendidos y que "el Gobierno no condona el impuesto de lujo hasta que no se vende cada uno de los automóviles", Indonesia ha admitido que el Programa de junio de 1996, al menos en lo que se refiere a la exención del impuesto de lujo, sigue en vigor actualmente.

[394] Como se indicó en la sección X.A, Indonesia ha presentado pruebas presuntamente para demostrar que TPN no completó la auditoria. (Documento 47 presentado como prueba por Indonesia).

2) Incluso si el Programa de junio de 1996 hubiera expirado a fines de junio de 1997, el Grupo Especial puede y debe pronunciarse al respecto

7.139 La práctica usual de los grupos especiales del GATT/OMC ha sido la de pronunciarse, al menos sobre las medidas que estaban en vigor en el momento en el que se había establecido el mandato del grupo especial, incluso si tales medidas posteriormente dejaban de estar en vigor antes de que el grupo especial dictara su resolución.[395]

7.140 Este Grupo Especial fue establecido el 12 de junio de 1997, y su mandato fue establecido en la misma fecha, de conformidad con las solicitudes del Gobierno del Japón y de las Comunidades Europeas. La solicitud del Gobierno del Japón de establecimiento de un grupo especial se refería concretamente al Programa de junio de 1996, e Indonesia nunca expresó ninguna objeción al mandato de este Grupo Especial. Aunque el mandato fue ligeramente revisado en julio de 1997, esa revisión se hizo únicamente para dar cabida a la participación de los Estados Unidos, y tal revisión no afecta al mandato de este Grupo Especial en lo que se refiere a las medidas concretas planteadas ante el Grupo Especial por el Gobierno del Japón.

7.141 Por lo tanto, incluso si el Programa de junio de 1996 hubiera expirado el 30 de junio de 1997, como Indonesia alega últimamente, no hay duda de que el Programa estaba en vigor cuando se estableció el mandato del Grupo Especial, el 12 de junio de 1997. Por consiguiente, el Grupo Especial puede y debe pronunciarse sobre la incompatibilidad del Programa con las obligaciones de Indonesia en el marco de la OMC.

3) Ninguno de los precedentes citados por Indonesia respalda su argumento

7.142 Indonesia cita tres decisiones de grupos especiales del GATT en apoyo de su afirmación, de que este Grupo Especial no debe pronunciarse sobre "medidas expiradas". Sin embargo, sus citas son al mismo tiempo equívocas e inexactas.

7.143 Indonesia cita los asuntos CEE – Restricciones a las importaciones de manzanas de mesa – Reclamación de Chile y Noruega – Compra de equipo de recaudación de peaje para la ciudad de

[395] Varios grupos especiales se han pronunciado sobre reclamaciones relativas a medidas que habían expirado o que ya no se aplicaban, pero que se habían aplicado cuando se había establecido el mandato del grupo especial. Véase el Informe del Grupo Especial del asunto Estados Unidos – Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India, WT/DS33/R, ratificado por el Órgano de Apelación, WT/DS33/AB/R, adoptado el 23 de mayo de 1997 (resolución sobre una medida que había sido revocada después del establecimiento del Grupo Especial); Informe del Grupo Especial del asunto CEE – Medidas en relación con las proteínas destinadas a la alimentación animal, adoptado el 14 de marzo de 1978, IBDD 25S/53 (resolución sobre medidas revocadas, que habían expirado después de convenido el mandato del Grupo Especial); Informe del Grupo Especial del asunto Estados Unidos – Prohibición de las importaciones de atún y productos de atún procedentes del Canadá, adoptado el 22 de febrero de 1982, IBDD 29S/97, 114, párrafo 4.3 (resolución sobre la compatibilidad con el GATT de una medida revocada después del establecimiento del Grupo Especial, pero antes de que se acordara su mandato); e Informe del Grupo Especial sobre las Restricciones impuestas por la CEE a la importación de manzanas procedentes de Chile, adoptado el 10 de noviembre de 1980, IBDD 27S/104 (resolución sobre una medida que había terminado antes de que se acordara el mandato del Grupo Especial, pero que fue incluida concretamente en dicho mandato). Todos estos casos demuestran que el Grupo Especial puede pronunciarse sobre la compatibilidad con los Acuerdos de la OMC de las medidas expiradas antes del establecimiento de un grupo especial. El Informe del Grupo Especial del asunto Estados Unidos – Gasolina también apoya esta posición, al establecer que "los grupos establecidos de conformidad con el Acuerdo General no se habían pronunciado, por regla general, sobre medidas que, en el momento en que se establecía el mandato del grupo, no estaban en vigor ni lo estarían", (párrafo 6.19) (subrayado añadido).

Trondheim[396] a favor de su afirmación de que los grupos especiales no deben examinar la compatibilidad con la OMC de medidas expiradas. En realidad, ambas decisiones de esos Grupos Especiales contradicen lisa y llanamente la posición del Gobierno de Indonesia. Ambos Grupos Especiales examinaron las medidas expiradas y concluyeron que dichas medidas violaban obligaciones dimanantes del GATT y del Acuerdo sobre Compras del Sector Público. Se debe observar especialmente que el Grupo Especial del asunto Trondheim estableció lo siguiente:

> El Grupo Especial consideró también que, en los casos que afectaban a una determinada medida anterior, la conclusión de un grupo especial de que había existido un incumplimiento tenía importancia para la Parte cuya reclamación hubiera sido estimada; en caso de diferencia sobre la interpretación del Acuerdo, las constataciones de los grupos especiales, una vez adoptadas por el Comité, servirían de orientación para la futura aplicación del Acuerdo por las Partes.

Sólo después de haber establecido estas conclusiones, los Grupos Especiales decidieron no recomendar compensaciones por las medidas expiradas. Pero en el caso presente no se discute una compensación. En cambio, lo que el Japón solicita a este Grupo Especial es que, como los Grupos Especiales de los casos Manzanas de mesa y Trondheim, constate que las medidas indonesias son incompatibles con sus obligaciones dimanantes de la OMC.

7.144 El otro Informe de Grupo Especial citado por Indonesia, el del caso Tailandia – Restricciones aplicadas a la importación de cigarrillos e impuestos internos sobre los cigarrillos[397], tampoco respalda su posición. El pasaje citado por Indonesia no examina la cuestión de si un grupo especial puede analizar tales medidas. En cambio, cuando un Miembro ha derogado su legislación obligatoria incompatible con el GATT, manteniendo una legislación discrecional que podría aplicarse de manera incompatible con el GATT, el Grupo Especial decidió no constatar que la legislación discrecional era incompatible con el GATT en la medida en que no se aplicara de forma incompatible con el GATT. El Grupo Especial no adoptó ninguna decisión respecto de la legislación expirada. Pero esto es completamente diferente de la afirmación de Indonesia, de que los grupos especiales no pueden o no deben examinar las medidas expiradas.

7.145 En resumen, ninguno de los precedentes de grupos especiales del GATT citados por Indonesia respalda su posición.

4) No se debe admitir el intento de Indonesia de eludir el examen a cargo de este Grupo Especial

7.146 Por último, el Grupo Especial debe rechazar el intento de Indonesia de eludir el examen mediante la presentación del Programa de junio de 1996 como una medida aplicada una sola vez y que ha expirado. De otro modo, las disciplinas establecidas a lo largo de los últimos 50 años para liberalizar el comercio mundial se verían gravemente debilitadas. Si un grupo especial no pudiera pronunciarse sobre la compatibilidad con la OMC de una medida que estaba en vigor cuando se estableció el mandato del grupo especial simplemente porque un Miembro informe al grupo especial que la medida ha "expirado", sin ni siquiera revocarla formalmente, la posibilidad de que los

---

[396] Informe del Grupo Especial del asunto CEE – Restricciones a las importaciones de manzanas de mesa – Reclamación de Chile ("Manzanas de mesa"), L/6491, adoptado el 22 de junio de 1989, 36S/104. Noruega – Compra de equipo de recaudación de peaje para la ciudad de Trondheim ("Trondheim"), (GPR.DS2/R) adoptado por el Comité de Compras del Sector Público el 13 de mayo de 1992.

[397] Informe del Grupo Especial del asunto Tailandia – Restricciones aplicadas a la importación de cigarrillos e impuestos internos sobre los cigarrillos, DS10/R, adoptado el 7 de noviembre de 1990, 37S/222.

Miembros de la OMC eludan el examen de la Organización es demasiado obvia. Si este tipo de excusa se tolerase, los históricos esfuerzos de la Ronda Uruguay por crear un sistema efectivo para resolver las diferencias comerciales se vería socavado, las propias disciplinas de la OMC se debilitarían seriamente y los objetivos de la OMC se verían frustrados.

2. Argumentos de réplica de las Comunidades Europeas

7.147 Se exponen a continuación los argumentos de réplica de las **Comunidades Europeas** a las respuestas de Indonesia a las reclamaciones basadas en el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994:

a) El hecho de que la autorización concedida a PT TPN expirara en junio de 1997 no impide que el Grupo Especial se pronuncie sobre la compatibilidad de esa medida con el párrafo 1 del artículo I

7.148 Según Indonesia, la autorización concedida a PT TPN para importar en franquicia arancelaria y libre de impuestos 45.000 automóviles de pasajeros de Corea expiró el 30 de junio de 1996. Con ese argumento, Indonesia solicitó al Grupo Especial que se abstuviera de pronunciarse sobre la compatibilidad de dicha medida con el párrafo 1 del artículo I del GATT. Las Comunidades Europeas se oponen a esa petición e instan respetuosamente al Grupo Especial a que dicte resolución sobre esta reclamación, como respecto de todas las demás reclamaciones que figuran en su mandato.

7.149 Aunque la autorización mencionada anteriormente ha expirado, el Decreto Presidencial 42/96 en el que se basó esa autorización, sigue en vigor. Además, tanto el Decreto Presidencial 42/1996 como su medida de aplicación, el Decreto 142/1996, son reglamentos de aplicación general. Por lo tanto, se podrían conceder otras autorizaciones respecto de otros automóviles nacionales.[398]

[398] Indonesia divulgó la existencia de una carta del Ministerio de Industria y Comercio por la que se negaban los beneficios de los automóviles nacionales al vehículo Sportage. (Véase la sección VII.)

El fundamento de esa decisión es dudoso. Parecería que una empresa de vanguardia no está obligada a que cada uno de sus modelos sea reconocido como automóvil nacional por medio de una decisión específica. En última instancia, Indonesia no ha divulgado ninguna decisión de ese tipo por la que se reconociera al Timor S515 como automóvil nacional. En el expediente sólo figura una decisión del Director General de Industrias Metalúrgicas, Químicas y de Maquinaria Nº 002/SK/DJ-Ilmk/II/1996 (documento 41 presentado como prueba por Indonesia), por la que se designa a PT TPN como empresa de vanguardia, y una decisión posterior del Ministro de Estado para la Movilización de Fondos de Inversión (Decreto 02/SK/1996, documento A-11 presentado como prueba por las CE) que confirma esa designación.

Indonesia ha admitido que no se había adoptado ninguna decisión formal por la que se reconociera al Timor S515 como automóvil nacional. Sin embargo, Indonesia formuló el inusual argumento de que la decisión de limitar el otorgamiento de la condición de automóvil nacional al Timor S515 figura intrínsecamente en el título del Decreto 02/SK/1996 que, según la traducción al inglés de dicho Decreto suministrada por Indonesia, reza: "Determinación de PT Timor Putra Nasional para establecer y producir un automóvil nacional" ("The determination of PT Timor Putra Nasional to Establish and Produce A National Car"). Cabe observar a este respecto que, según la traducción del mismo Decreto presentada por las Comunidades Europeas (documento A-11 presentado como prueba por las CE), que se realizó *in tempore non suspecto* por una entidad que Indonesia califica en otra parte de "entidad privada", el título del Decreto 02/SK/1996 es "Designación de PT Timor Putra Nasional para crear y producir automóviles nacionales" ("Stipulation of PT Timor Putra Nasional to develop and produce National Cars"). Se usa una fórmula idéntica en el artículo 1 del mismo Decreto. Debe observarse también que la propia descripción del documento que figura en el Índice de documentos adjuntos de su primera comunicación es "Confirmación de PT Timor Putra Nasional como la empresa que creará y producirá automóviles nacionales" ("Confirmation of PT Timor Putra Nasional as the Company to Develop and Produce National Automobiles").

7.150 Indonesia sostiene que no se ha autorizado ni se autorizará ningún programa similar. No obstante, la redacción del Decreto Presidencial 42/96 y del Decreto 142/1996 sugiere que el Gobierno de Indonesia no tiene facultades para negar este beneficio una vez que un automóvil ha sido certificado como automóvil nacional.[399] Además, estas afirmaciones parecen estar en contradicción con el hecho de que ni el Decreto Presidencial 42/96 ni el Decreto 142/1996 han sido derogados.

7.151 Además, es importante observar que, de conformidad con el artículo 2 del Decreto 42/96, toda autorización ulterior tendrá, como la concedida respecto del Timor S515, una duración de sólo un año. Por consiguiente, toda autorización de ese tipo habrá expirado antes de que un nuevo grupo especial tenga tiempo de pronunciarse sobre ella.

7.152 La solicitud de las Comunidades Europeas, de que el Grupo Especial se pronuncie sobre la medida expirada, se ve respaldada por las decisiones de grupos especiales anteriores. En el marco del GATT de 1947, varios grupos especiales[400] examinaron medidas que ya no estaban en vigor en casos

---

Aun cuando no se hayan concedido las ventajas de los automóviles nacionales al Sportage, es posible que se concedan dichas ventajas a otros modelos fabricados por PT TPN o por Bimantara (cuya solicitud para obtener la condición de empresa de vanguardia aún está pendiente de examen).

[399] El artículo 1 del Decreto Presidencial 42/96 establece lo siguiente:

"Los automoviles nacionales fabricados en el extranjero por trabajadores indonesios y que cumplan las prescripciones en materia de contenido nacional establecidas por el Ministro de Industria y Comercio serán tratados de igual modo que los fabricados en Indonesia".

Este texto sólo faculta al Ministro de Industria y Comercio para determinar el nivel de contenido nacional. No hay ninguna indicación de que las autoridades indonesias puedan negar el beneficio a un automóvil certificado previamente como automóvil nacional (suponiendo que tal certificación sea necesaria, véase la nota anterior).

El artículo 2 del Decreto Presidencial 42/1996 también está redactado en términos obligatorios:

"La igualdad de trato prevista en el artículo 1 se concederá sólo una vez, por un período máximo de un año, y por los importes que determinará el Ministro de Industria y Comercio".

También en este caso se dan facultades al Ministro de Industria y Comercio para determinar los "importes", pero no hay ninguna indicación de que el beneficio pueda ser denegado. La expresión "una vez" es ambigua. Podría significar que el beneficio se concede sólo una vez respecto de cada automóvil nacional o una vez para cada empresa de vanguardia. La interpretación que ahora formula Indonesia, según la cual "una vez" significa que el Gobierno de Indonesia no concederá ninguna nueva autorización para importar automóviles nacionales en franquicia arancelaria y libre de impuestos resulta artificial y no es convincente. Basta observar que el último día del período de un año (30 de junio de 1997) no se especificó en el Decreto Presidencial 42/1996 ni en ninguna otra medida de aplicación general conocida por todos los posibles beneficiarios del Decreto Presidencial 42/1996, sino únicamente en la autorización de importación concedida a PT TPN en el "Reconocimiento de importador registrado/agente exclusivo, número 1410/MPP/6/1996".

[400] Véase, por ejemplo, el Informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto CEE – Restricciones a las importaciones de manzanas de mesa – Reclamación de Chile, adoptado el 22 de junio de 1989, IBDD 36S/104; el Informe del Grupo Especial del asunto CEE – Restriciones a las importaciones de manzanas – Reclamación de los Estados Unidos, adoptado el 22 de junio de 1989, IBDD 36S/153; el Informe del Grupo Especial que examinó el asunto Estados Unidos – Prohibición de las importaciones de atún y productos de atún procedentes del Canadá, adoptado el 22 de febrero de 1982, IBDD 29S/97; el Informe del Grupo Especial del asunto CEE – Restricciones a las importaciones de manzanas de mesa – Reclamación de Chile, adoptado el 10 de noviembre de 1980, IBDD 27S/104; y el Informe del Grupo Especial del asunto CEE – Medidas en relación con las proteínas destinadas a la alimentación animal, adoptado el 14 de marzo de 1978, IBDD 25S/53.

Aunque la demandada alega que las decisiones de grupos especiales anteriores respaldan la negativa a pronunciarse sobre una medida expirada, sólo puede señalar un único caso en el que un grupo especial decidió no pronunciarse sobre una medida revocada después del establecimiento del grupo especial, es decir, el que se

en los que, como en el presente, las medidas estaban aún en vigor en el momento en que se establecieron el Grupo Especial[401] y el mandato y/o cuando existía la amenaza de que las medidas se volvieran a aplicar.

7.153 Esta práctica ha proseguido en el marco del Acuerdo sobre la OMC. En el caso Estados Unidos – Pautas para la gasolina reformulada y convencional[402], el Grupo Especial decidió no pronunciarse sobre una medida que se había dejado sin efecto, pero sólo porque dicha medida había expirado antes de que se estableciera el mandato del Grupo Especial y era improbable que se renovara. En el asunto Estados Unidos – Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India, el Grupo Especial decidió que:

> a falta de un acuerdo entre las partes para poner término a las actuaciones, consideramos apropiado emitir nuestro informe definitivo en relación con el asunto enunciado en el mandato de este Grupo Especial a fin de cumplir dicho mandato […] no obstante el retiro de la limitación por los Estados Unidos"[403],[404]

b) Carece de importancia el hecho de que el Gobierno de Indonesia no ordenara expresamente a PT TPN que importara automóviles o piezas procedentes de Corea

7.154 Existen pruebas abundantes e indudables de que el Gobierno de Indonesia (y no meramente "algunos funcionarios") (véase la sección VII.D) sabía perfectamente que PT TPN aprovecharía las medidas impugnadas para importar el Timor S515 (y posteriormente las piezas y componentes correspondientes) de Corea, y que no importaría ningún otro automóvil de pasajeros de ningún otro Miembro:

- el único propietario de PT TPN había establecido una empresa conjunta con Kia para montar automóviles Kia en Indonesia ya en 1993. Esa empresa conjunta obtuvo una autorización de inversión del Gobierno de Indonesia[405];

---

ocupó del asunto Tailandia – Restricciones aplicadas a la importación de cigarrillos e impuestos internos sobre los cigarrillos, adoptado el 7 de noviembre de 1990, IBDD 37S/222. El Informe de ese Grupo Especial constituye una anomalía y en las resoluciones de grupos especiales de la OMC que trataron la misma cuestión no se hace referencia a él.

[401] El Grupo Especial solicitado por las Comunidades Europeas fue establecido por el OSD en la reunión que celebró el 12 de junio de 1997 (véase WT/DS55/7, WT/DS64/5 y WT/DS54/7).

[402] Informe del Grupo Especial que examinó el asunto Estados Unidos – Pautas para la gasolina reformulada y convencional, WT/DS2/R, adoptado el 20 de mayo de 1996, párrafo 6.19.

[403] Informe del Grupo Especial que examinó el asunto Estados Unidos – Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India, adoptado el 23 de mayo de 1997, WT/DS33/R, párrafo 6.2.

[404] En el caso Argentina – Medidas que afectan a las importaciones de calzado, textiles, prendas de vestir y otros artículos (WT/DS56/R, páginas 98 a 102, no adoptado), el Grupo Especial decidió no pronunciarse sobre una medida que había sido revocada después de la distribución de la solicitud de establecimiento de un grupo especial, pero antes de que el grupo especial se estableciera. El Grupo Especial observó asimismo que no había pruebas de que la medida se volvería a adoptar.

[405] Las Comunidades Europeas nunca se han referido a PT TPN como una empresa conjunta con Kia. Las Comunidades Europeas observan que el Sr. Hutomo Mandala, único propietario de PT TPN, y Kia habían establecido una empresa conjunta en 1993, denominada PT Indauda Putra Nasional Motors. Durante la primera reunión celebrada con el Grupo Especial, el Gobierno de Corea admitió la existencia de algún tipo de acuerdo de empresa conjunta entre Kia y PT TPN. (Véase la sección XII.B).

- la aprobación de inversión otorgada a PT TPN por el Gobierno de Indonesia el 9 de noviembre de 1995 establece expresamente que los automóviles de pasajeros que se montarán en las instalaciones de Karawang "utilizarán la tecnología de Kia para convertirla en tecnología local"[406];

- mediante una carta remitida al Ministro de Estado para la Movilización de Fondos de Inversión el 12 de diciembre de 1995, PT TPN solicitó la aprobación de un programa "para realizar el proyecto de automóvil nacional". Ese programa preveía, entre otras cosas, la importación de vehículos automóviles fabricados por Kia en Corea, así como la importación, en una fase posterior, de piezas y componentes suministrados por Kia para el montaje de automóviles en Indonesia.[407];

- mediante una carta de fecha 28 de mayo de 1996, PT TPN solicitó autorización para "la fabricación de vehículos con la marca Timor S515 en la fábrica Kia Motor Co., Corea del Sur, que se enviarán a Indonesia […]"[408];

- el "Reconocimiento de importador registrado/agente exclusivo"[409] otorgado a PT TPN el 7 de junio de 1996 no especifica el origen de las importaciones. Sin embargo, ese reconocimiento fue remitido en respuesta a una carta enviada por PT TPN el 28 de mayo de 1997. Además, las especificaciones anexas al Reconocimiento corresponden al Kia Sephia.

7.155 Por supuesto, es imposible para las Comunidades Europeas determinar si, además de conocer la elección hecha por PT TPN y sus consecuencias, el Gobierno de Indonesia dio instrucciones o influyó en esa elección. Dada la importancia concedida por el Gobierno de Indonesia al Programa de Automóviles Nacionales, es difícil creer que no tuvo ninguna participación en una cuestión tan fundamental como la elección de Kia. Además, los hechos del caso presente que han sido revelados hasta ahora por Indonesia demuestran que en todo el proceso de concepción y aplicación del Programa de Automóviles Nacionales, la actuación privada y oficial se concertaron tan oportuna y armoniosamente que son prácticamente indistinguibles. PT TPN solicitó la aprobación para explotar un automóvil nacional antes de que ese programa existiera.[410] Cuando el Programa de Automóviles Nacionales fue finalmente aprobado, concedió ventajas que correspondían exactamente a las solicitadas por PT TPN varios meses antes. Lo que es aún más notable, el Ministerio de Industria y Comercio otorgó a PT TPN la condición de empresa de vanguardia[411] sólo unos pocos días después de

---

[406] Documento 15 presentado como prueba por Indonesia.

[407] Documento 24 presentado como prueba por Indonesia.

[408] Documento 18 presentado como prueba por Indonesia.

[409] Documento 13 presentado como prueba por Indonesia.

[410] Documento 24 presentado como prueba por Indonesia.

[411] Documento 41 presentado como prueba por Indonesia. Esta decisión sólo fue dada a conocer por Indonesia en la primera reunión celebrada con el Grupo Especial. Según Indonesia, "había sido pasada por alto e incluida en la lista de documentos traducidos". En realidad, empero, la existencia de esta decisión no había sido mencionada por Indonesia. Indonesia dijo en cambio que PT TPN fue designada como empresa de vanguardia el 5 de marzo de 1997 mediante el Decreto 02/SK/1996.

la adopción del Programa[412] y antes de que PT TPN tuviera tiempo para presentar su solicitud formal.[413] Una secuencia análoga de hechos su produjo en mayo/junio de 1996. El 28 de mayo de 1996, PT TPN solicitó autorización para "producir" automóviles nacionales en Corea.[414] El 6 de junio de 1996, el Gobierno aprobó el Decreto Presidencial 42/96 por el que se creaba esa posibilidad. Al día siguiente, el Ministerio de Comercio e Industria accedió a la solicitud de PT TPN del 28 de mayo de 1996.[415]

7.156 En todo caso, el hecho de que la elección de PT TPN fuera libre o hubiera estado influida por el Gobierno de Indonesia en última instancia carece de importancia. La medida impugnada por las Comunidades Europeas no es la elección de PT TPN, sino las consecuencias jurídicas que el Gobierno de Indonesia vinculó a esa elección, de modo consciente y voluntario. La existencia de una violación de hecho del párrafo 1 del artículo I del GATT no está supeditada al contenido de la elección de PT TPN. Si en lugar de asociarse a Kia, PT TPN hubiera escogido a un asociado japonés, el régimen establecido por el Gobierno de Indonesia hubiera llevado necesariamente a la misma consecuencia, de que sólo las importaciones procedentes de un Miembro se hubieran beneficiado de las preferencias arancelarias y fiscales.[416]

c) Los automóviles y las piezas abarcados por las medidas son productos similares de todos los demás automóviles y piezas

7.157 La alegación de Indonesia, de que el Timor S515 no es un producto similar respecto de ninguno de los automóviles importados de las Comunidades Europeas no sólo es incorrecta desde el punto de vista de los hechos (véase la sección V.A.2), sino que no guarda ninguna relación con el caso. A fin de establecer una violación del párrafo 1 del artículo I del GATT, las Comunidades Europeas no están obligadas a demostrar que la medida en cuestión ha tenido ningún efecto real en sus importaciones a Indonesia. En cambio, es suficiente que las Comunidades Europeas demuestren que si un producto "similar" se hubiera importado desde las Comunidades Europeas no hubiera gozado de las mismas ventajas de que dispusieron los Timor S515 importados de Corea.

7.158 Las ventajas arancelarias y fiscales concedidas por Indonesia a los automóviles Timor S515 importados de Corea se basan en tres condiciones:

---

[412] Por el contrario, la solicitud de Bimantara aún aguarda una respuesta formal, más de un año después de haber sido presentada. La solicitud de PT Multimotor France jamás tuvo respuesta.

[413] Documento 14 presentado como prueba por Indonesia.

[414] Documento 18 presentado como prueba por Indonesia.

[415] Documento 13 presentado como prueba por Indonesia.

[416] El intento de Indonesia de distinguir el presente caso del asunto CE – Importaciones de carne de bovino procedentes del Canadá (adoptado el 10 de marzo de 1981, IBDD 28S/97) y del asunto España – Régimen arancelario del café sin tostar (adoptado el 11 de junio de 1981, IBDD 28S/109) no alcanza su objetivo. Resulta obvio que en ninguno de ellos se constató que la elección de proveedor realizada por la parte privada beneficiaria de la subvención constituyera una discriminación de hecho ordenada por el Gobierno, ya que en ninguno de ambos casos se trataba de una subvención. En cambio, es más pertinente observar que el Gobierno español no tenía más influencia sobre las variedades de café cultivadas por los productores colombianos favorecidos que el Gobierno de Indonesia respecto de la elección supuestamente privada hecha por PT TPN. En ambos casos, el Gobierno se basó en un hecho que no estaba sometido a su control, pero que era conocido, a fin de aplicar una medida que tenía el resultado necesario de beneficiar únicamente a las importaciones de una procedencia determinada.

- en primer lugar, los automóviles deben ser automóviles nacionales fabricados por una empresa de vanguardia o destinados a ellas;

- en segundo lugar, deben haber sido fabricados con la participación de nacionales indonesios;

- en tercer lugar, deben incluir un determinado porcentaje de piezas y componentes importados de Indonesia como compras de contrapartida.

7.159 Es obvio que ninguna de las tres condiciones que se acaban de mencionar afecta *per se* a las características físicas de los automóviles nacionales, ni, por tanto, hace que esos automóviles dejen de ser similares de cualquier otro automóvil que se exporte o pueda exportarse desde las Comunidades Europeas. Un automóvil de pasajeros fabricado en las Comunidades Europeas, que es idéntico en todos los aspectos (y, por tanto, indiscutiblemente "similar") a los automóviles Timor S515 importados por PT TPN no gozaría de las exenciones arancelarias y fiscales concedidas por el Decreto presidencial 42/1996, simplemente porque no es un automóvil nacional fabricado por o para PT TPN.

7.160 Indonesia alega asimismo que el 93 por ciento de las piezas destinadas al Timor S515 se fabrican adaptándose a las especificaciones de ese modelo. Por ello, según Indonesia, no son piezas "similares" a las que se utilizan para otros automóviles, que también se adaptan a las especificaciones de los clientes. Este argumento no puede aceptarse. Daría lugar al absurdo resultado de que, incluso si dos automóviles fueran "similares" cuando se los importa montados, las piezas y componentes que los constituyen nunca podrían ser considerados "similares" si se los importa separadamente. Si se aceptara el argumento de Indonesia, sería posible que un Miembro aplicara tipos arancelarios tan diferentes a un determinado tipo de piezas como modelos de automóviles se montan en su territorio. Llevado a su conclusión lógica, el argumento de Indonesia tendría el efecto de colocar todo el comercio de piezas y componentes adaptados a las especificaciones del cliente fuera del alcance de numerosas normas de la OMC, incluidas algunas de las más fundamentales, que se basan en el concepto de "producto similar". Por esa razón, las CE consideran que las piezas y componentes adaptados a las especificaciones del cliente, incluidos los utilizados para el montaje de automóviles, se deben considerar "similares" si son suficientemente similares en cuanto a sus características físicas y usos finales, incluso aunque no sean intercambiables. A estos fines, se debe considerar que dos piezas adaptadas a las especificaciones del cliente tienen usos finales suficientemente similares cuando están destinadas a ser utilizadas en productos que son en sí mismos "similares".

3. Argumentos de réplica de los Estados Unidos

7.161 Como se ha demostrado (véase la sección VII.C), Indonesia violó el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 cuando autorizó, por un plazo de un año, la importación y la venta en Indonesia de sedanes Kia Sephia completamente construidos, con exención del arancel del 200 por ciento y del impuesto de lujo del 35 por ciento aplicados por Indonesia.[417] En su primera comunicación, Indonesia presentó como respuesta tres argumentos, ninguno de los cuales tiene fundamento.

a) La exención de un año de duración no es "letra muerta"

7.162 El primer argumento de Indonesia es que la autorización de un año de duración ha expirado porque TPN no puede importar ningún otro Sephia en franquicia arancelaria y fiscal. Por lo tanto,

[417] Los Estados Unidos observaron que, con respecto a la violación del párrafo 1 del artículo I por parte de Indonesia, en la segunda reunión del Grupo Especial los Estados Unidos estuvieron de acuerdo con los argumentos formulados por el Japón y las Comunidades Europeas.

según Indonesia, la autorización de un año de validez ha expirado (o, como podría decirse en la jerga del derecho mercantil, es "letra muerta") y la reclamación basada en el párrafo 1 del artículo I carece de importancia práctica.

7.163 Este argumento es incorrecto desde el punto de vista de los hechos. Si bien puede ser cierto que TPN no está autorizada para importar otros automóviles Sephia en franquicia arancelaria y fiscal por el momento, esto no significa que las medidas en cuestión ya no están en vigor. En lo que respecta a la exención del impuesto de lujo, hay un conjunto de automóviles Sephia que se importaron al amparo de la autorización de un año de duración, pero que aún no se han vendido. En su respuesta correspondiente al Anexo V, Indonesia declaró que estos automóviles Sephia quedarían exentos del impuesto de lujo cuando se vendieran.[418]

7.164 Del mismo modo, los incentivos arancelarios están aún en vigor. Se ha informado ampliamente que, como condición para obtener la autorización de un año de duración, se exigió a TPN que cumpliera la prescripción en materia de contenido nacional establecida en el Programa de Automóviles Nacionales, que ascendía al 20 por ciento durante el primer año.[419] Además, se exigió a TPN que presentara una garantía bancaria ante la Dirección General de Aduanas, para garantizar el reembolso de los derechos condonados si la empresa Kia Timor no cumplía el requisito del 20 por ciento. Estos informes son concordantes con el Decreto 82/1996 y el Decreto 36/1997, que se refieren al posible reembolso por parte de la empresa de automóviles nacionales si los niveles de contenido nacional no se cumplen, así como al requisito de presentar una garantía bancaria a las autoridades indonesias a fin de garantizar ese reembolso.[420]

7.165 Una declaración que figura en la respuesta inicial de Indonesia en el procedimiento relativo al Anexo V se refiere a la garantía bancaria, y en ella se establece que "la subvención se concederá después de terminada la auditoría sobre el contenido nacional".[421] Además, en la primera reunión del Grupo Especial, los representantes indonesios confirmaron que la auditoría no se había completado. Esto significa que, al 4 de diciembre de 1997, bastante después del establecimiento de este Grupo Especial, los incentivos arancelarios de un año de duración concedidos a TPN seguían siendo condicionales, y podían ser recuperados por el Gobierno si TPN y Kia Timor no cumplían satisfactoriamente la auditoría.

7.166 En resumen, las medidas que autorizan los incentivos fiscales y arancelarios de un año de duración aún están en vigor y no han expirado.

7.167 Por otra parte, la afirmación de Indonesia de que no concederá esas exenciones en el futuro se ha expresado de manera cautelosa. En sus respuestas a las preguntas 3 1) y 3 2) formuladas por el Japón (documento 43 presentado como prueba por Indonesia), Indonesia señala que no concederá ninguna exención arancelaria y fiscal en el futuro en el marco del Decreto Presidencial Nº 42/96. Estas respuestas no descartan la autorización de futuras exenciones arancelarias y fiscales en virtud de nuevos decretos. Dada la aparente facilidad con que tales decretos se pueden dictar, el Grupo Especial debe pronunciarse sobre las reclamaciones basadas en el artículo I a fin de advertir

[418] AV/15, pregunta complementaria #12/27 de los Estados Unidos, y respuesta de Indonesia a la misma en AV/16.

[419] Documento 23 presentado como prueba por los Estados Unidos.

[420] Documentos 21 y 9 presentados como prueba por Indonesia.

[421] AV/14, documento adjunto U-16/1.

claramente a Indonesia que la autorización de exenciones análogas en el futuro constituiría una violación del artículo I.

7.168 Además, y como cuestión jurídica, otros grupos especiales anteriores han examinado la compatibilidad de medidas que habían dejado de estar en vigor después de la fecha en que se había establecido el grupo especial y su mandato.[422] En el caso presente, las medidas en cuestión siguen estando en vigor mucho después de la fecha en que se estableció el Grupo Especial y su mandato.

b) Indonesia concedió una ventaja a un país determinado

7.169 Indonesia alega asimismo que no ha violado el párrafo 1 del artículo I porque supuestamente no concedió una ventaja a los automóviles originarios de Corea. En cambio, según Indonesia, TPN tenía libertad para importar automóviles en franquicia arancelaria y fiscal de cualquier procedencia que escogiera.

7.170 Esta afirmación está en contradicción con los hechos. El documento que autoriza esas importaciones, el Decreto Nº 1410/MPP/6/1996, no permitía a TPN importar los automóviles de pasajeros que escogiera, sino que sólo autoriza expresamente la importación del "TIMOR Sedan/S515 de 1.500 cm³". Además, como Indonesia reconoce:

> Esta medida era necesaria porque TPN necesitaba importar automóviles Timor construidos para establecer la red de comercialización necesaria y presentar un automóvil nacional al público comprador indonesio antes de que pudiera comenzar la producción nacional.[423]

Este objetivo sólo podía alcanzarse mediante la importación de automóviles Kia Sephia adquiridos al asociado de TPN en la empresa conjunta, Kia Motors de Corea. No se podía haber alcanzado mediante la importación y la venta, por ejemplo, de automóviles GM Opel, Ford Escort o Chrysler Neon. Parafraseando la afirmación de Indonesia relativa al asunto Gasolina reformulada, cabe decir que las autoridades indonesias debían haber previsto que el régimen que establecían era discriminatorio.

7.171 A este respecto, el Órgano de Apelación ratificó recientemente la importancia del principio de la no discriminación, tanto *de facto* como *de jure*. En el asunto Bananos III, el Órgano de Apelación expresó lo siguiente en relación con la obligación NMF dimanante del artículo II del AGCS: "Por otra parte, si el artículo II no era aplicable a la discriminación *de facto*, no sería difícil […] concebir medidas discriminatorias encaminadas a eludir la finalidad fundamental de ese artículo".[424] En el caso presente, Indonesia ha tratado de eludir el principio básico de no discriminación contenido en el artículo I del GATT de 1994.

7.172 Una cuestión a la que el Japón y las Comunidades Europeas no hicieron referencia es el argumento indonesio de que TPN, y no Kia, era la beneficiaria del Decreto Nº 42/96, y de que Kia no

---

[422] Estados Unidos – Medidas que afectan a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India, WT/DS33/R, Informe del Grupo Especial adoptado el 23 de mayo de 1997, párrafo 8.1; y CEE – Medidas en relación con las proteínas destinadas a la alimentación animal, Informe del Grupo Especial adoptado el 14 de marzo de 1978, IBDD 25S/53.

[423] Véase la sección VII.D.3 b).

[424] Comunidades Europeas – Régimen para la importación, venta y distribución de bananos, WT/DS27/AB/R, Informe del Órgano de Apelación adoptado el 25 de septiembre de 1997, párrafo 233.

obtuvo ninguna ventaja, aparte de recibir pagos de TPN por ser uno de sus proveedores. En primer lugar, los Estados Unidos desean hacer notar que el artículo I se aplica a los productos, y no a las empresas. No obstante, en opinión de los Estados Unidos, el recibir pagos por los productos que se suministran constituye una ventaja, favor o privilegio en el sentido del párrafo 1 del artículo I, en particular cuando la posibilidad de recibir los pagos depende de una exención arancelaria y fiscal de carácter especial que no se concede a los proveedores de otros países. Si se aceptaran los argumentos de Indonesia, se abriría un enorme resquicio en el artículo I, porque siempre se podría alegar que quienes están en desventaja por la aplicación de medidas que no respetan el principio NMF son importadores y no proveedores.

c) Los automóviles de pasajeros en cuestión son productos similares al sedán Kia Sephia

7.173 Por último, Indonesia afirma que los reclamantes no han establecido, a los fines del artículo I, que existe algún "producto similar" al sedán Timor Kia Sephia. Al alegar que los vehículos de pasajeros presentan grandes diferencias, Indonesia sostiene que: "Simplemente no existe ningún automóvil que reúna los requisitos físicos y no físicos del Timor S515, de modo que pueda ser considerado un 'producto similar' de éste". (Véase la sección VII.D.2 c).)

7.174 Por el contrario, los Estados Unidos han presentado pruebas más que suficientes en su primera comunicación, estableciendo que los automóviles GM Opel, Ford Escort y Chrysler Neon son "productos similares" al Timor Kia Sephia. Indonesia no ha presentado ninguna prueba en contrario, sino que simplemente ha afirmado que no existe ningún automóvil de pasajeros "idéntico" al Sephia. No obstante, la identidad de los productos no es necesaria a los fines del análisis del "producto similar" de conformidad con el artículo I, especialmente en el caso de los productos de consumo, tales como los automóviles de pasajeros, ya que por su propia naturaleza se diferenciarán entre sí debido a la competencia existente entre los productos. Si se exigiera la identidad de los productos, el artículo I sería letra muerta en el caso de los productos de consumo.[425]

VIII. RECLAMACIONES BASADAS EN EL ACUERDO SOBRE SUBVENCIONES

8.1 Las **Comunidades Europeas** y, en su solicitud de establecimiento de un grupo especial, los **Estados Unidos**, alegan que las medidas del Programa de 1993 y del Programa de Automóviles Nacionales causan perjuicio grave a sus intereses en el sentido del artículo 6 del Acuerdo sobre Subvenciones. No obstante, en su primera comunicación, los Estados Unidos aclararon que limitaban su reclamación de perjuicio grave a las subvenciones concedidas en el marco del Programa de Automóviles Nacionales. Por otra parte, los **Estados Unidos** alegan que, al modificar el Programa de 1993 y adoptar el Programa de Automóviles Nacionales, Indonesia ha violado el párrafo 2 del artículo 28 del Acuerdo sobre Subvenciones.

8.2 En la presente diferencia, todas las partes que presentan alegaciones relativas al perjuicio grave (es decir, las **Comunidades Europeas** y los **Estados Unidos** en sus reclamaciones, e **Indonesia** en sus respuestas) convienen en que las medidas arancelarias y fiscales adoptadas en el marco del Programa de 1993 y del Programa de Automóviles Nacionales son subvenciones específicas. Los **Estados Unidos** e **Indonesia** discrepan en cuanto a si el préstamo de 690 millones

[425] A este respecto, en el asunto Japón – Impuestos sobre las bebidas alcohólicas, WT/DS8/AB/R, Informe del Órgano de Apelación adoptado el 1° de noviembre de 1996, página 26, el Órgano de Apelación ratificó la conclusión del Grupo Especial, de que el shochu y el vodka son "productos similares" a los efectos de la primera frase del párrafo 2 del artículo III, disposición que, a juicio del Órgano de Apelación, se debía interpretar en sentido estricto. Toda persona que haya probado el shochu y el vodka sabe que esas dos bebidas no son "idénticas".

de dólares es una subvención específica. Se exponen a continuación los argumentos de las partes a este respecto:

A. Existencia de subvenciones específicas

1. Las medidas en cuestión son subvenciones

a) Argumentos de las Comunidades Europeas

8.3 Se exponen a continuación los argumentos de las **Comunidades Europeas**, que sostienen que las medidas en cuestión son "subvenciones" en el sentido del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones.

8.4 El párrafo 1 del artículo I del Acuerdo sobre Subvenciones establece en su parte pertinente que:

> A los efectos del presente Acuerdo, se considerará que existe subvención:
>
> a) 1) cuando haya una contribución financiera de un gobierno o de cualquier organismo público en el territorio de un Miembro […], es decir: […]
>
> ii) cuando se condonen o no se recauden ingresos públicos que en otro caso se percibirían (por ejemplo, incentivos tales como bonificaciones fiscales); […]
>
> y
>
> b) con ello se otorgue un beneficio.

8.5 Las medidas en cuestión prevén la concesión de tres tipos de incentivos:

- desgravación de los derechos de importación aplicables a las piezas y los componentes destinados al montaje de vehículos nacionales;
- exención del impuesto sobre la venta de artículos de lujo concedida a los automóviles nacionales; y
- desgravación de los derechos de importación aplicables a los automóviles nacionales importados de Corea.

8.6 Tanto los derechos de importación como el impuesto sobre la venta de artículos de lujo son aplicados, recaudados y asignados por el Gobierno de Indonesia. En consecuencia, constituyen "ingresos públicos".

8.7 La importación en Indonesia de vehículos automóviles y de sus piezas y componentes está legalmente sujeta al pago de derechos de aduana. De igual modo, las ventas de automóviles de pasajeros están legalmente sujetas al pago del impuesto sobre la venta de artículos de lujo. Por lo tanto, al conceder los incentivos que se examinan, el Gobierno de Indonesia "condona ingresos" que "en otro caso se percibirían".

8.8 Las medidas conceden un "beneficio" directo a las personas y entidades que, si no existieran los incentivos, estarían obligadas al pago de los derechos e impuestos, es decir, a PT TPN. Por las razones expuestas, se debe concluir que los incentivos concedidos en el marco del Programa de

Automóviles Nacionales constituyen "subvenciones" en el sentido del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones.

b) Argumentos de los Estados Unidos

8.9 Los **Estados Unidos** sostienen que los incentivos arancelarios y fiscales y el préstamo de 690 millones de dólares dirigido por el Gobierno en el marco del Programa de Automóviles Nacionales constituyen subvenciones en el sentido del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones. Se exponen a continuación los argumentos de los **Estados Unidos** sobre el particular.

8.10 Los incentivos arancelarios y fiscales y el préstamo de 690 millones de dólares destinado oficialmente a TPN en el marco del Programa de Automóviles Nacionales constituyen subvenciones en el sentido del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones porque cada una de estas medidas entrañan: 1) una contribución financiera; y 2) el otorgamiento de un beneficio.

8.11 Con respecto a los incentivos arancelarios y fiscales, el Gobierno de Indonesia reconoce que dichos incentivos constituyen subvenciones. (Véase por ejemplo, la sección VII.C.) Sin embargo, con independencia de este reconocimiento, esos incentivos arancelarios y fiscales se ajustan a la definición de subvención establecida en el párrafo 1 del artículo I. La exención de derechos aduaneros a las piezas utilizadas para producir el "automóvil nacional" (el sedán Timor Kia Sephia), la exención de derechos aduaneros de un año de duración concedida a los sedanes Kia Sephia (completamente montados) importados de Corea, y la exención efectiva del impuesto sobre la venta de artículos de lujo otorgada a los sedanes Timor Kia Sephia (importados completamente montados de Corea o montados en Indonesia) constituyen claramente "ingresos públicos" que se condonan en el sentido del párrafo 1a) 1) ii) del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones. Esas medidas constituyen en sí mismas una "contribución financiera". Además, otorgan un beneficio al reducir los costos del beneficiario y al hacer posible que el producto en cuestión, el sedán Timor Kia Sephia, se venda a un precio inferior al que se hubiera vendido en caso de no existir las exenciones arancelarias y fiscales.

8.12 El préstamo de 690 millones de dólares dirigido por el Gobierno queda abarcado por el párrafo 1a) 1) iv) del artículo 1, en el que se establece que existe una "contribución financiera" cuando:

> un gobierno realice pagos a un mecanismo de financiación, o encomiende a una entidad privada una o varias de las funciones descritas en los incisos i) a iii) *supra* que normalmente incumbirían al gobierno, o le ordene que las lleve a cabo, y la práctica no difiera, en ningún sentido real, de las prácticas normalmente seguidas por los gobiernos […]. (Subrayado añadido.)

Como se ha indicado anteriormente, existen pruebas que demuestran sin ningún género de dudas que el Gobierno de Indonesia dio instrucciones al consorcio de bancos oficiales y privados para que concedieran el préstamo de 690 millones de dólares a la empresa TPN. Al actuar de ese modo, el Gobierno ordenó a una entidad privada que llevara a cabo la función descrita en el párrafo 1a) i) del artículo 1, es decir, el otorgamiento de un préstamo en condiciones de favor. Esta financiación en condiciones de favor normalmente está a cargo de instituciones crediticias oficiales u otros organismos públicos.

8.13 Por último, el préstamo dirigido por el Gobierno otorgó un beneficio a la empresa TPN. Al ordenar a los bancos que concedieran un préstamo a TPN, el Gobierno otorgó a esta empresa dos tipos de beneficios: a) TPN recibió financiación que en otro caso no hubiera podido obtener; y b) incluso suponiendo que TPN pudiera haber obtenido financiación de una magnitud similar, las condiciones de

la financiación fueron más favorables que las condiciones que esa empresa hubiera obtenido sin la participación del Gobierno. (Véase la sección V.C.3).[426]

c) Argumentos de Indonesia

8.14 **Indonesia** alega también que las medidas litigiosas son subvenciones en el sentido del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones. Estos argumentos se exponen en parte en la sección V.D. Véanse también otros argumentos de Indonesia sobre este particular en la sección VIII.A.3, *infra*.

2. Las medidas en cuestión son específicas

a) Argumentos de las Comunidades Europeas

8.15 Las **Comunidades Europeas** sostienen que las subvenciones están supeditadas al cumplimiento de prescripciones en materia de contenido nacional y que en consecuencia, son "específicas" en el sentido del artículo 2 del Acuerdo sobre Subvenciones. Se exponen a continuación los argumentos de las **Comunidades Europeas** sobre este particular:

8.16 El párrafo 2 del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones establece lo siguiente:

> Una subvención, tal como se define en el párrafo 1, sólo estará sujeta a las disposiciones de la Parte II o a las disposiciones de las Partes III o V cuando sea específica con arreglo a las disposiciones del artículo 2.

8.17 De conformidad con el párrafo 3 del artículo 2 del Acuerdo sobre Subvenciones,

> Toda subvención comprendida en las disposiciones del artículo 3 se considerará específica.

8.18 El párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo sobre Subvenciones establece que:

---

[426] Indonesia cuestiona que el préstamo de 690 millones de dólares destinado oficialmente a TPN sea una subvención, pero no ha presentado ninguna prueba de que no lo sea. En cambio, Indonesia se limita a afirmar que el Gobierno no ha desempeñado ningún papel en la concesión del préstamo, pero que después el Gobierno ha realizado una investigación independiente y ha determinado que el préstamo fue concedido en condiciones comerciales. Sin embargo, Indonesia no ofrece ninguna prueba para apoyar sus afirmaciones o para refutar las pruebas presentadas por los Estados Unidos en su primera comunicación.

A este respecto, si bien el Grupo Especial ha concluido que las reclamaciones estadounidenses relativas al préstamo son inadmisibles, el préstamo sigue guardando relación con el caso presente. Véase Argentina - Medidas que afectan a las importaciones de calzado, textiles, prendas de vestir y otros artículos, WT/DS56/R, Informe del Grupo Especial de fecha 25 de noviembre de 1997, párrafo 6.15. Indonesia afirmó en la primera reunión del Grupo Especial que, después de la puesta en marcha de TPN, el "mercado señalará los ganadores y los perdedores, como corresponde". Declaración de Indonesia ante el Grupo Especial, página 2. Esta declaración se ve simplemente desmentida por el hecho de que el Gobierno de Indonesia ordenó a un consorcio de bancos que concediera un préstamo de 690 millones de dólares a TPN en condiciones preferenciales. Este préstamo es una subvención y, al tener un plazo de 10 años, su período de asignación es también de 10 años. En otros términos, se considerará que TPN recibe subvenciones derivadas del préstamo durante los próximos 10 años. La existencia del préstamo contradice la alegación de Indonesia de que, a partir de 1999, el "mercado" señalará los ganadores y los perdedores. Además, la alegación de Indonesia, de que el Gobierno de ese país no desempeñó ningún papel en la concesión del préstamo está tan en contradicción con los hechos conocidos que pone en tela de juicio la credibilidad de otras afirmaciones sobre los hechos formulados por el Gobierno de Indonesia en este asunto.

> 3.1 […] las siguientes subvenciones, en el sentido del artículo 1, se considerarán prohibidas: […]
>
> > b) las subvenciones supeditadas al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados, como condición única o entre otras varias condiciones.

8.19 La desgravación de derechos de aduana concedida a las importaciones de piezas y componentes está supeditada a que el vehículo terminado o las piezas y los componentes utilizados para el montaje de los productos importados tengan un porcentaje mínimo de contenido nacional. De modo análogo, la concesión de exenciones del impuesto sobre la venta de artículos de lujo está supeditada a que los vehículos automóviles de que se trata cumplan determinadas prescripciones en materia de contenido nacional. Por último, la desgravación de derechos de aduana concedida a las importaciones de automóviles nacionales está supeditada a que el fabricante extranjero de los automóviles compre una determinada cantidad de piezas y componentes indonesios y las incorpore a los productos exportados a Indonesia.[427] Por lo tanto, tres de los incentivos en cuestión son medidas "supeditadas al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados" en el sentido del párrafo 1b) del artículo 3 y, en consecuencia, deben considerarse como "específicas" en el sentido del párrafo 2 del artículo 1 y del artículo 2 del Acuerdo sobre Subvenciones.

8.20 Incluso si las subvenciones en cuestión no estuvieran supeditadas al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados, serían de todos modos "específicas" de conformidad con el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Subvenciones porque el derecho a obtener la subvención está limitado a determinadas empresas que pertenecen a cierta rama de producción y que cumplen determinados criterios que no son objetivos. Por otra parte, la decisión de otorgar o no las subvenciones es de carácter discrecional y, en la práctica, los beneficios se han otorgado a una única empresa: PT TPN.

8.21 Indonesia no pone en duda que las medidas son "subvenciones específicas" sujetas a las disposiciones del Acuerdo sobre Subvenciones. En efecto, las medidas fueron notificadas por Indonesia de conformidad con el párrafo 1 del artículo XVI del GATT y el artículo 25 del Acuerdo sobre Subvenciones el 28 de octubre de 1996, simultáneamente con la retirada por parte de Indonesia de su anterior notificación de algunas de las medidas de conformidad con el Acuerdo sobre las MIC.[428] Además, en relación con la presente diferencia, Indonesia reconoce que las medidas en cuestión constituyen subvenciones supeditadas a prescripciones en materia de contenido nacional.

8.22 Las **Comunidades Europeas** alegan asimismo que Indonesia reconoció durante las consultas que el Programa de junio de 1996 y el Programa de febrero de 1996 son subvenciones específicas.[429]

---

[427] Este incentivo también podría caracterizarse como una subvención supeditada a los resultados de exportación, el tipo de subvención prohibida por el párrafo 1a) del artículo 3 del Acuerdo sobre Subvenciones.

[428] G/SCM/N/16/IDN. Véase también G/SCM/Q2/IDN/9 de fecha 23 de mayo de 1997.

[429] Así, por ejemplo, en respuesta a una pregunta formulada por escrito por la Comunidad, Indonesia declaró que:

> En virtud de los decretos, instrucciones y reglamentos de febrero de 1996 y junio de 1996, las empresas que cumplen los criterios determinados quedan exentas del impuesto de lujo y de los derechos aduaneros de importación. Existen todos los elementos propios de una subvención: una contribución financiera del Gobierno consistente en ingresos que se dejan de percibir; un beneficio concedido a los beneficiarios, consistente en la exención del impuesto de lujo y de los derechos de importación, y la especificidad, por el hecho de que la subvención se limita a las empresas que cumplen los criterios expresados en los decretos, instrucciones y reglamentos de febrero de 1996 y junio de 1996. Entre los

b) Argumentos de los Estados Unidos

8.23 Los **Estados Unidos** alegan que los beneficios arancelarios y fiscales y el préstamo de 690 millones de dólares dirigido por el Gobierno en el marco del Programa de Automóviles Nacionales son específicos en el sentido del artículo 2 del Acuerdo sobre Subvenciones. Se exponen a continuación los argumentos de los **Estados Unidos** sobre este particular.

8.24 En virtud del párrafo 2 del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones, para que una subvención sea recurrible al amparo de la Parte III del Acuerdo sobre Subvenciones, ella debe ser "específica con arreglo a las disposiciones del artículo 2". Las subvenciones fiscales y arancelarias y el préstamo de 690 millones de dólares dirigido por el Gobierno en el marco del Programa de Automóviles Nacionales cumplen las condiciones de especificidad del artículo 2.

8.25 En primer lugar, cada una de estas subvenciones es específica de conformidad con el párrafo 3 del artículo 2, que dispone: "Toda subvención comprendida en las disposiciones del artículo 3 se considerará específica." Como las subvenciones arancelarias y fiscales previstas en el Programa de Automóviles Nacionales están supeditadas al cumplimiento de las prescripciones en materia de contenido nacional establecidas para el "automóvil nacional", estas subvenciones quedan comprendidas en el párrafo 1b) del artículo 3 del Acuerdo sobre Subvenciones, que se refiere a las "subvenciones supeditadas al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados, como condición única o entre otras varias condiciones". De igual modo, el préstamo de 690 millones de dólares dirigido por el Gobierno también queda incluido en la disposición del párrafo 1b) del artículo 3 porque existen pruebas que demuestran sin lugar a dudas que el Gobierno ordenó la concesión del préstamo porque la empresa TPN participaba en la producción de un "automóvil nacional". Esta participación, a su vez, estaba supeditada al cumplimiento de los requisitos en materia de contenido nacional establecidos en el Programa de Automóviles Nacionales.

8.26 En segundo lugar, estas subvenciones son también específicas con arreglo al párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Subvenciones, que establece criterios para determinar la especificidad con respecto a las subvenciones distintas de las subvenciones prohibidas y las subvenciones regionales.[430] El párrafo 1 del artículo 2 establece lo siguiente:

> Para determinar si una subvención, tal como se define en el párrafo 1 del artículo 1, es específica para una empresa o rama de producción o un grupo de empresas o ramas de producción (denominados en el presente Acuerdo "determinadas empresas") dentro de la jurisdicción de la autoridad otorgante, se aplicarán los principios siguientes:
>
> a) Cuando la autoridad otorgante, o la legislación en virtud de la cual actúe la autoridad otorgante, limite explícitamente el acceso a la subvención a determinadas empresas, tal subvención se considerará específica.

---

criterios para obtener las subvenciones con arreglo a los decretos, instrucciones y reglamentos de febrero de 1996 y junio de 1996 figura la obligación de alcanzar determinados niveles de contenido nacional. Esto constituye una de las "subvenciones supeditadas al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados" en el sentido del párrafo 1b) del artículo 3 del Acuerdo sobre Subvenciones. Véanse también las respuestas de Indonesia a las preguntas formuladas por la Comunidad, de fecha 25 de noviembre de 1995, puntos 2.a, 5.h, 5.I y 6.1. (Documento B-4 presentado como prueba por las CE).

[430] Las subvenciones regionales se tratan en el párrafo 2 del artículo 2.

b) Cuando la autoridad otorgante, o la legislación en virtud de la cual actúe la autoridad otorgante, establezca criterios o condiciones objetivos que rijan el derecho a obtener la subvención y su cuantía, se considerará que no existe especificidad, siempre que el derecho sea automático y que se respeten estrictamente tales criterios o condiciones. Los criterios o condiciones deberán estar claramente estipulados en una ley, reglamento u otro documento oficial de modo que se puedan verificar.

c) Si hay razones para creer que la subvención puede en realidad ser específica aun cuando de la aplicación de los principios enunciados en los apartados a) y b) resulte una apariencia de no especificidad, podrán considerarse otros factores. Esos factores son los siguientes: la utilización de un programa de subvenciones por un número limitado de determinadas empresas, la utilización predominante por determinadas empresas, la concesión de cantidades desproporcionadamente elevadas de subvenciones a determinadas empresas, y la forma en que la autoridad otorgante haya ejercido facultades discrecionales en la decisión de conceder una subvención. Al aplicar este apartado, se tendrá en cuenta el grado de diversificación de las actividades económicas dentro de la jurisdicción de la autoridad otorgante, así como el período durante el que se haya aplicado el programa de subvenciones. (Se omiten las notas de pie de página.)

8.27 Con respecto a las subvenciones arancelarias y fiscales, se trata de subvenciones específicas en virtud del apartado a) porque la Instrucción Presidencial Nº 2/1996 y los diversos decretos y reglamentos de aplicación limitan el acceso a estas subvenciones a los fabricantes de automóviles. En otras palabras, las subvenciones están limitadas a una sola rama de producción, la industria del automóvil.

8.28 Por último, las subvenciones arancelarias y fiscales son específicas en virtud del apartado c). Estas subvenciones son utilizadas únicamente por Kia Timor y TPN, lo que claramente constituye "un número limitado de determinadas empresas", en el sentido de la segunda frase del apartado c). Además, la decisión de limitar estas subvenciones a Kia Timor y TPN constituye el ejercicio de facultades discrecionales, en el sentido de la segunda frase del apartado c). La única explicación ofrecida para la limitación de estas subvenciones a Kia Timor y TPN es que ésta ha sido la política del Gobierno de Indonesia. Si ello es así, esta manera de ejercer las prerrogativas de un gobierno en materia de políticas constituye el paradigma de una decisión discrecional.

8.29 En lo que respecta al préstamo de 690 millones de dólares dirigido por el Gobierno, las pruebas demuestran que este préstamo ha sido un "crédito especial" otorgado a una única empresa, TPN.[431] Al mismo tiempo que el Gobierno de Indonesia imponía restricciones a los créditos y cancelaba otros importantes proyectos[432], TPN pudo obtener un crédito global cuantioso en

[431] "Analysts Warn About Loans for Timor Car", Jakarta Post, 13 de agosto de 1997 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 163 a 165).

[432] La decisión de conceder el crédito global de 690 millones de dólares se adoptó al mismo tiempo que el Gobierno de Indonesia, debido a la depreciación de la rupia y a una política crediticia enormemente agresiva por parte de los bancos, reducía los créditos y cancelaba importantes proyectos, lo que hacía que el préstamo concedido a TPN fuera especialmente extraordinario. Como hizo notar un comentarista de la decisión de conceder el préstamo de 690 millones de dólares, "esta decisión parece contradecir la política oficial de reducir la expansión crediticia". ("Jakarta Plans New 'National' Car", Financial Times (Londres), 7 de mayo de 1997, página 4 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 110 y 111).) En realidad, el Presidente de Indonesia, en su discurso sobre el estado de la Nación, anunció que "todos los proyectos que no

condiciones muy favorables, del que no hubieran podido disponer empresas en situación análoga. Resulta claro que la concesión de este préstamo es específica, en el sentido del párrafo 1c) del artículo 2.

8.30 Por otra parte, y sin perjuicio de las pruebas presentadas por los Estados Unidos, se debe subrayar que, en el procedimiento relacionado con el Anexo V, Indonesia se negó a presentar información que hubiera permitido un análisis más completo de la especificidad del préstamo en relación con el párrafo 1 c) del artículo 2. En la pregunta 29 b) del documento AV/15, los Estados Unidos recabaron información relacionada con la especificidad del préstamo de 690 millones de dólares dirigido por el Gobierno. En particular, los Estados Unidos preguntaron lo siguiente: "Sírvanse describir otros proyectos recientes financiados por el consorcio dirigido por el banco estatal, inclusive la cuantía de la financiación proporcionada y las condiciones de la misma." Indonesia se negó a responder y afirmó que "objetaba la pertinencia de esta solicitud en el marco del procedimiento del Anexo V".[433]

8.31 Resulta claro que la información relativa a la especificidad de una subvención es pertinente en el marco del procedimiento del Anexo V que, de conformidad con el párrafo 2 del Anexo V, está destinado a "obtener del gobierno del Miembro que concede la subvención la información necesaria para establecer la existencia y cuantía de dicha subvención […]". Dada la falta de cooperación de Indonesia en lo que respecta a la información relativa al préstamo, el Grupo Especial debe sacar una conclusión desfavorable, de conformidad con el párrafo 7 del Anexo V, y constatar que el préstamo de 690 millones de dólares dirigido por el Gobierno es específico.

---

constituyeran una prioridad nacional se aplazarían indefinidamente, teniendo en cuenta las 'nuevas realidades' que afrontaba el país". ("Timor Car Project Not to Be Rescheduled in Face of Currency Crunch", Agence France Presse, 20 de agosto de 1997 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 170 y 171)). También se informó que:

> El Presidente Soeharto, en su discurso del Día Nacional, pronunciado el último sábado, exhortó a la comunidad empresarial a seleccionar los proyectos para una ejecución cuidadosa, habida cuenta de las perturbaciones monetarias a las que hace frente actualmente la economía. Soeharto dijo que el Gobierno y la comunidad empresarial debían revisar sus proyectos de inversiones a fin de determinar a cuáles se debía conceder máxima prioridad y cuáles debían aplazarse.

("Timor Car Project Won't Be Rescheduled", Jakarta Post, 21 de agosto de 1997 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 172 y 173); véase también "Indonesia: Jakarta Pledges to Cut Big Projects", Financial Times (Estados Unidos) (17 de septiembre de 1997) <http://www.usa.ft.com/hippocampus/v4514e.htm> (documento 15 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 3 y 4)). Como resultado, según el Ministro de Coordinación de Economía y Hacienda, el Gobierno "evaluó los proyectos conforme a su escala de prioridades. Obviamente, los programas de prioridad elevada no serán cancelados". Sin embargo, cuando los periodistas le preguntaron si el proyecto de automóvil Timor sería reformulado, el Ministro de Coordinación respondió que "el término 'nacional' lo califica como un proyecto de alta prioridad". ("Ministers Review Projects Rescheduling", Business Daily, 8 de septiembre de 1997 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 174 y 175)). Esto siguió a una declaración anterior del Ministro de Coordinación, en el sentido de que "todos deben apoyar el programa [de automóviles nacionales]". ("13 Banks Ordered to Finance Timor Car Project", The Jakarta Post, 7 de mayo de 1997, página 12 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 112 a 114)).

[433] AV/16, página 3.

c) Argumentos de Indonesia

8.32 **Indonesia** alega asimismo que la concesión por el Gobierno de exenciones y reducciones relativas a los derechos de importación y al impuesto de lujo a ciertos fabricantes y empresas de montaje de automóviles y a piezas de automóviles son específicas en el sentido del artículo 2 del Acuerdo sobre Subvenciones. Estos argumentos se exponen en parte en la sección V.D. Véanse también otros argumentos de Indonesia a este respecto en la sección siguiente.

3) Argumentos de Indonesia en el sentido de que las medidas son subvenciones específicas

8.33 Se exponen a continuación otros argumentos de **Indonesia** (además de los que figuran en la sección V.D), en el sentido de que las medidas objeto de litigio son subvenciones específicas.

8.34 En los artículos 1 y 2 del Acuerdo sobre Subvenciones se define la subvención específica. Esos artículos establecen en la parte pertinente que "se considerará que existe subvención […] cuando haya contribución financiera de un gobierno", es decir:

> "cuando se condonen o no se recauden ingresos públicos que en otro caso se percibirían" (párrafo 1a) 1) ii) del artículo 1); y
>
> cuando se otorgue un beneficio que es específico para una empresa o rama de producción o un grupo de empresas o ramas de producción" (párrafo 1 del artículo 2).

8.35 De conformidad con el Programa de Incentivos de 1993, el Gobierno condona o deja de recaudar ingresos que en otro caso se percibirían, ya que concede una exención o una reducción del tipo de los derechos de importación aplicables a las piezas y componentes de automóviles. Por lo tanto, se cumple la condición de la contribución financiera por parte del Gobierno.

8.36 El Programa de Automóviles Nacionales de febrero 1996 exime a las empresas designadas por el Gobierno como productoras de un automóvil nacional, del pago de los derechos de importación aplicables a las piezas y componentes de automóviles, o bien las exime del impuesto de lujo. Por lo tanto, el Gobierno condona o deja de recaudar ingresos que en otro caso se percibirían de determinadas empresas. (Véase también la sección V.D.2 a)).

8.37 Además, la subvención prevista en el Programa de Incentivos de 1993 queda comprendida en las disposiciones del artículo 3 del Acuerdo sobre Subvenciones. Por lo tanto, en virtud del párrafo 3 del artículo 2 de ese Acuerdo, se cumple el requisito de la especificidad. Lo mismo sucede en el caso del Programa de febrero de 1996.

8.38 **Indonesia** señala en varios puntos de sus argumentos que el Programa de junio de 1996 es (o fue) una subvención específica. (Véanse, por ejemplo, las secciones VII.D.3 y X.A). Véanse también los argumentos de las **Comunidades Europeas**, *supra*, en los que se cita una respuesta de Indonesia a una pregunta formulada por escrito en las consultas.

B. Reclamaciones relativas al perjuicio grave

1. Resumen de las reclamaciones

8.39 Las **Comunidades Europeas** y los **Estados Unidos** hacen notar que el Programa de Automóviles Nacionales proporciona tres tipos de beneficios a los automóviles nacionales en Indonesia: una exención de los derechos de importación aplicables a las piezas y componentes

utilizados para el montaje de automóviles nacionales; la exención de derechos de importación aplicables a los automóviles nacionales importados de Corea; y la exención del impuesto sobre la venta de artículos de lujo concedida a los automóviles nacionales importados de Corea o montados en Indonesia. Estos incentivos constituyen "subvenciones específicas" en el sentido de los artículos 1 y 2 del Acuerdo sobre Subvenciones.[434]

8.40 Las **Comunidades Europeas** y los **Estados Unidos** observan que las subvenciones están supeditadas al empleo de piezas y componentes nacionales con preferencia a los importados. Por esta razón, estarían prohibidas por el párrafo 1b) del artículo 3 del Acuerdo sobre Subvenciones si no fuera porque, como país en desarrollo Miembro, Indonesia se beneficia de la exención temporal a esa prohibición, establecida en el párrafo 3 del artículo 27 del Acuerdo sobre Subvenciones.

8.41 No obstante, las **Comunidades Europeas** y los **Estados Unidos** alegan que las subvenciones causan "efectos desfavorables" a sus intereses respectivos bajo la forma de "perjuicio grave" en el sentido de los artículos 6 y 27 del Acuerdo sobre Subvenciones. Concretamente, la subvención otorgada a los automóviles nacionales ha causado perjuicio grave mediante: i) el desplazamiento o la obstaculización de las importaciones de automóviles procedentes de fábricas de las Comunidades Europeas y de los Estados Unidos en el mercado indonesio; y ii) la venta a precios inferiores a los precios de los automóviles de las Comunidades Europeas y los Estados Unidos en el mercado indonesio. Por lo tanto, de conformidad con el párrafo 8 del artículo 7 del Acuerdo sobre Subvenciones, se debe exigir a Indonesia que retire las subvenciones o que adopte las medidas apropiadas para eliminar sus efectos desfavorables.

2. El perjuicio grave puede ser el fundamento de una reclamación contra Indonesia como país en desarrollo

8.42 Las **Comunidades Europeas** y los **Estados Unidos** alegan – e Indonesia reconoce – que el perjuicio grave puede constituir el fundamento de una reclamación contra Indonesia en la presente diferencia. Las **Comunidades Europeas** y los **Estados Unidos** sostienen que esas reclamaciones sólo se pueden plantear cuando existe alguna de las situaciones indicadas en el párrafo 1a) del artículo 6 del Acuerdo sobre Subvenciones. Indonesia señala que las situaciones previstas en esa disposición pueden servir de fundamento para reclamaciones basadas en el perjuicio grave contra países en desarrollo, pero que el perjuicio grave como fundamento de una reclamación contra países en desarrollo también puede presentarse directamente cuando las subvenciones en cuestión están comprendidas en las disposiciones del artículo 3 del Acuerdo. Se exponen a continuación los argumentos de las **Comunidades Europeas**, los **Estados Unidos** e **Indonesia** sobre este particular.

a) Argumentos de las Comunidades Europeas

1) Las subvenciones son recurribles en virtud de la Parte III del Acuerdo sobre Subvenciones

Las subvenciones estarían "prohibidas" por el párrafo 1b) del artículo 3 del Acuerdo sobre Subvenciones, si no fuera por la excepción temporal concedida a los países en desarrollo por el párrafo 3 del artículo 27 de dicho Acuerdo.

[434] La Comunidad considera que los beneficios otorgados para el montaje de otros automóviles y piezas y componentes de éstos en virtud del conjunto de medidas de desregulación de 1993 y del Programa de Automóviles Nacionales son también "subvenciones específicas" en el sentido de los artículos 1 y 2 del Acuerdo sobre Subvenciones. Sin embargo, la Comunidad ha decidido, en la presente diferencia, no adoptar ninguna medida contra estas subvenciones al amparo de la Parte III del Acuerdo sobre Subvenciones. La Comunidad se reserva el derecho de hacerlo en el futuro, en caso necesario.

8.43 El párrafo 1b) del artículo 3 del Acuerdo sobre Subvenciones prohibe las subvenciones que están:

> "[…] supeditadas al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados, como condición única o entre otras varias condiciones".

8.44 Esta prohibición está sometida a la excepción temporal prevista en el párrafo 3 del artículo 27 del Acuerdo sobre Subvenciones, que establece lo siguiente:

> La prohibición establecida en el párrafo 1b) del artículo 3 no será aplicable a los países en desarrollo Miembros por un período de cinco años, y a los países menos adelantados Miembros por un período de ocho años, a partir de la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC.

8.45 Como se ha demostrado *supra*, las subvenciones en cuestión están supeditadas al cumplimiento de prescripciones en materia de contenido nacional y, por lo tanto, quedan comprendidas en la prohibición establecida en el párrafo 1b) del artículo 3.

8.46 No obstante, y dado que Indonesia es un "país en desarrollo Miembro", la prohibición del párrafo 1b) del artículo 3 no se aplicará a las medidas objeto de litigio por un período de cinco años a partir de la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC, es decir, hasta el 1° de enero del año 2000.

2) El párrafo 3 del artículo 27 no impide la "recurribilidad" de las subvenciones con arreglo a la Parte III del Acuerdo sobre Subvenciones

8.47 Según sus propios términos, el párrafo 3 del artículo 27 del Acuerdo sobre Subvenciones excluye únicamente la aplicación de la prohibición establecida en el párrafo 1b) del artículo 3, pero no la aplicación de ninguna otra disposición del Acuerdo sobre Subvenciones. Por lo tanto, el párrafo 3 del artículo 27 no otorga inmunidad contra las reclamaciones basadas en otras disposiciones del Acuerdo sobre Subvenciones y, en particular, contra las reclamaciones basadas en la Parte III de dicho Acuerdo.

8.48 Esto se ve además confirmado por la redacción expresa del artículo 5 del Acuerdo sobre Subvenciones, que establece lo siguiente:

> Ningún Miembro deberá causar, mediante el empleo de cualquiera de las subvenciones a que se refieren los párrafos 1 y 2 del artículo 1, efectos desfavorables para los intereses de otros Miembros […] (subrayado añadido).

8.49 Por lo tanto, el artículo 5 se aplica respecto de todas las subvenciones específicas en el sentido de los párrafos 1 y 2 del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones, con inclusión de las que están prohibidas por el artículo 3. Como se ha demostrado *supra*, las medidas en cuestión son subvenciones específicas. En consecuencia, respecto de esas medidas Indonesia está sometida a las disciplinas establecidas en el artículo 5 del Acuerdo sobre Subvenciones.

3) Las subvenciones causan "efectos desfavorables" a los intereses de la Comunidad bajo la forma de "perjuicio grave"

8.50 El artículo 5 del Acuerdo sobre Subvenciones enumera tres tipos diferentes de "efectos desfavorables":

daño a la rama de producción nacional de otro Miembro;

anulación o menoscabo de las ventajas resultantes para otros Miembros, directa o indirectamente, del GATT de 1994, en particular de las ventajas de las concesiones consolidadas de conformidad con el artículo II del GATT de 1994;

perjuicio grave a los intereses de otro Miembro.

8.51 La nota 13 al apartado c) del artículo 5 del Acuerdo sobre Subvenciones establece que:

"La expresión 'perjuicio grave a los intereses de otro Miembro' se utiliza en el presente Acuerdo en el mismo sentido que en el párrafo 1 del artículo XVI del GATT de 1994, e incluye la amenaza de perjuicio grave".

8.52 La Comunidad alega, y lo demostrará *infra*, que las subvenciones en cuestión causan "efectos desfavorables" a sus intereses bajo la forma de "perjuicio grave".

4) El párrafo 9 del artículo 27 del Acuerdo sobre Subvenciones no impide que las Comunidades Europeas invoquen el "perjuicio grave"

8.53 El párrafo 9 del artículo 27 del Acuerdo sobre Subvenciones establece que, cuando un país en desarrollo Miembro concede una subvención, sólo se podrá invocar el "perjuicio grave" si la subvención de que se trata está comprendida en alguna de las categorías "mencionadas" en el párrafo 1 del artículo 6 del Acuerdo sobre Subvenciones.

8.54 El párrafo 1 del artículo 6 "menciona", entre otras cosas, las subvenciones en las que el total de subvención *ad valorem* aplicado a un producto sea superior al 5 por ciento del valor de las ventas (o al 15 por ciento del valor de los fondos totales invertidos cuando la empresa receptora se halle en situación de puesta en marcha). Como se ha demostrado *infra*, en el caso presente la cuantía de la subvención es muy superior a ese porcentaje, cualquiera sea la forma en que se calcule. En consecuencia, el párrafo 9 del artículo 27 del Acuerdo sobre Subvenciones no impide que la Comunidad invoque el "perjuicio grave" respecto de las subvenciones litigiosas.

5) Se presumiría que las subvenciones causan "perjuicio grave" a los intereses de la Comunidad, si Indonesia no tuviera la condición de país en desarrollo Miembro

8.55 El párrafo 1 del artículo 6 estipula que se considerará que existe perjuicio grave en el sentido del apartado c) del artículo 5 cuando el total de subvención *ad valorem* aplicado a un producto sea superior al 5 por ciento del valor de las ventas correspondientes (o al 15 por ciento del valor de los fondos invertidos, cuando corresponda). Como se demuestra *infra*, en el caso presente la cuantía de la subvención excede en mucho ese límite. Por lo tanto, de conformidad con el párrafo 1 del artículo 6, se debería considerar que las subvenciones en cuestión causan "perjuicio grave" a las Comunidades Europeas.

8.56 Sin embargo, el párrafo 8 del artículo 27 del Acuerdo sobre Subvenciones establece que la presunción del párrafo 1 del artículo 6 no se aplicará cuando, como en el caso presente, la subvención sea concedida por un país en desarrollo Miembro. El párrafo 8 del artículo 27 estipula además que, en ese caso, el perjuicio grave se debe demostrar mediante pruebas positivas, de conformidad con las disposiciones de los párrafos 3 a 8 del artículo 6 del Acuerdo sobre Subvenciones.

6) Las subvenciones son cuantiosas

8.57 Las Comunidades Europeas han calculado el importe total de las subvenciones *ad valorem* basándose en los datos facilitados por Indonesia y de conformidad con las disposiciones del Anexo IV del Acuerdo sobre Subvenciones. Los resultados de ese cálculo se resumen en el cuadro siguiente:

Producto	Tasa de subvención	Período
Todos los automóviles Timor S515 (según la estimación de fondos invertidos)	219-225 %	Período de puesta en marcha Noviembre 1995-abril 1999
Timor S515 importados de Corea (según el valor de las ventas)	156-460 %	Octubre 1996-junio 1997
Timor S515 montados en Indonesia (según la estimación del valor de las ventas)	49-61 % 40-50 %	Mayo 1998-diciembre 1998 1999

8.58 Se facilita a continuación una explicación detallada del cálculo del importe de las subvenciones:

a) Metodología

8.59 De conformidad con el párrafo 1 del Anexo IV del Acuerdo sobre Subvenciones, la cuantía de la subvención se debe calcular "sobre la base de su costo para el gobierno que la otorgue".

8.60 En el caso presente el "costo para el gobierno que la otorgue" es la cuantía de los derechos de importación y del impuesto sobre la venta de artículos de lujo no recaudados por el Gobierno de Indonesia debido al Programa de Automóviles Nacionales.[435]

8.61 En principio, la tasa de la subvención *ad valorem* se debe calcular expresando la cuantía de la subvención como porcentaje del valor de las ventas de los productos que se benefician de la subvención. No obstante, como excepción, el párrafo 4 del Anexo IV establece que, cuando la empresa receptora se halle en situación de puesta en marcha, se aplicará la regla siguiente:

> Cuando la empresa receptora se halle en situación de puesta en marcha, se considerará que existe perjuicio grave cuando la tasa global de subvención sea superior al 15 por ciento de los fondos totales invertidos. A los efectos del presente

[435] En el informe del Grupo Informal de Expertos al Comité de Subvenciones y Medidas Compensatorias (G/SCM/W/415) se recomienda que:

> […] el costo que suponen para el gobierno las exenciones, deducciones, exoneraciones parciales de impuestos y otras medidas semejantes se calcule como la cuantía de los impuestos que, en ausencia de ellas, el gobierno hubiera recaudado". (Recomendación 12, párrafo A.1)

párrafo, el período de puesta en marcha no abarcará más del primer año de producción.

8.62 De conformidad con la nota 65, las situaciones de puesta en marcha comprenden

> "los casos en que se hayan contraído compromisos financieros para el desarrollo de productos o la construcción de instalaciones destinadas a fabricar los productos que se benefician de la subvención, aun cuando la producción no haya dado comienzo".

8.63 Los incentivos facilitados con respecto a los automóviles terminados importados de Corea y a los automóviles montados en las instalaciones de Tambun son medidas de transición hasta que PT TPN inicie su propia producción en las instalaciones de Karawang. Teniendo en cuenta esto, se puede considerar que PT TPN está aún en una "situación de puesta en marcha" en el sentido del párrafo 4, y que esta situación comenzó con la constitución de PT TPN en noviembre de 1995 y continuará hasta un año después de que la producción comience en las instalaciones de Karawang (es decir, hasta fines de abril de 1999). En este supuesto, la tasa de las subvenciones *ad valorem* recibidas por PT TPN se tendrán que calcular expresando el importe total de las subvenciones que recibirá esa empresa durante el mencionado período de puesta en marcha, como porcentaje de la estimación de fondos totales invertidos de PT TPN.

8.64 Si se estimara que PT TPN no se halla en "situación de puesta en marcha" en el sentido del párrafo 4, la tasa de subvención *ad valorem* se tendría que calcular expresando el importe de cada subvención como porcentaje del valor de las ventas pertinentes, de conformidad con las normas que figuran en los párrafos 2 y 3 del Anexo IV.

8.65 En el caso de la exención del impuesto sobre la venta de artículos de lujo, este cálculo parece innecesario. Como el impuesto sobre la venta de artículos de lujo tiene la forma de un impuesto *ad valorem* aplicado al valor neto de las ventas de los automóviles, se puede considerar que la tasa *ad valorem* de la subvención es igual a la tasa conforme a la cual el impuesto se aplica generalmente a la categoría de productos de que se trata, es decir, el 35 por ciento.

8.66 En lo que respecta a la subvención consistente en la desgravación de los derechos de importación, el párrafo 3 del Anexo IV establece que cuando la subvención esté vinculada a la producción o venta de un producto dado, el valor de las ventas pertinentes utilizado para el cálculo de la tasa de la subvención *ad valorem* será:

> "el valor total de las ventas de ese producto efectuadas por la empresa receptora en el último período de 12 meses respecto del que se disponga de datos sobre las ventas anterior a aquel al que se haya concedido la subvención".

8.67 En el caso presente, empero, la empresa PT TPN no vendió ningún automóvil en el período anterior a la concesión de las subvenciones. Esto hace imposible determinar el promedio de las ventas de conformidad con la norma contenida en el párrafo 2. En vista de ello, se considera apropiado utilizar, en cambio, los datos sobre las ventas facilitados por Indonesia para el período octubre 1996-junio 1997.

8.68 El tipo de derecho de importación aplicable por lo general a los automóviles de pasajeros completamente montados es más alto que el aplicable a las importaciones de piezas y componentes, incluidos los vehículos completamente desmontados. Además, cabe prever que el valor en aduana de los automóviles Timor S515 completamente montados, importados de Corea, será más elevado que el valor en aduana de las piezas y componentes importados de Corea para su montaje en Indonesia. Como resultado de ello, la tasa de subvención *ad valorem* de los automóviles importados de Corea por

PT TPN y vendidos en el período que va desde octubre de 1996 a junio de 1997 es probablemente más alto que la tasa de subvención de los automóviles montados en las instalaciones de Tambun a partir de junio de 1997 y en las instalaciones de Karawang a partir de mayo 1998.

8.69 Por las razones expuestas, parece apropiado calcular por separado la tasa de subvención de los automóviles importados de Corea y la tasa de subvención de los automóviles montados en Indonesia. Como la producción en las instalaciones de Karawang aún no ha comenzado, y como Indonesia no ha facilitado los datos necesarios sobre la producción en las instalaciones de Tambun, el cálculo de la tasa de subvención de los automóviles montados en Indonesia se debe basar necesariamente en las estimaciones de la cuantía de las subvenciones y del valor de las ventas de los automóviles que se van a montar en las instalaciones de Karawang, facilitadas por Indonesia en el marco del procedimiento correspondiente al Anexo V.

b) Cálculos basados en los fondos invertidos durante el período de "puesta en marcha"

8.70 Según el permiso de inversiones concedido a PT TPN, las estimaciones de las inversiones realizadas por PT TPN ascienden a 975.800 millones de rupias.

8.71 El importe total de las subvenciones recibidas por PT TPN durante el período de puesta en marcha se puede estimar del modo siguiente:

Subvenciones a los automóviles importados de Corea del Sur	1.914.252 millones de rupias*
Subvenciones a los automóviles montados en las instalaciones de Tambun	n.d.
Subvenciones a los automóviles que se montarán en las instalaciones de Karawang en 1998	104.304 a 131.904 millones de rupias**
Subvenciones a los automóviles que se montarán en las instalaciones de Karawang entre enero y abril de 1999	118.888 a 148.688 millones de rupias**
Total	2.137.444 a 2.194.844 millones de rupias

*Importe total de los derechos no recaudados, según se calculan en el punto 3.1, más el 35 por ciento del valor total de las ventas mencionado en el punto 3.1

**Datos basados en el documento adjunto A-28

8.72 Por lo tanto, sobre esta base, el importe *ad valorem* de las subvenciones sería el siguiente:

2.137.444 millones a 2.194.688 millones / 975.800 millones x 100 = 219 a 225 por ciento

c) Cálculo basado en el valor de las ventas

i) Subvenciones a los automóviles de pasajeros importados

8.73 La cuantía de las subvenciones otorgadas a los automóviles importados de Corea por PT TPN equivale al importe de los derechos aduaneros no recaudados por la importación en Indonesia más el importe de los impuestos de lujo no recaudados.

8.74 Los derechos de aduana aplicables a las importaciones de automóviles de pasajeros completamente montados ascienden al 200 por ciento.[436] Por lo tanto, la cuantía de los derechos de aduana no recaudados será el importe que resulte de aplicar ese porcentaje al valor de importación total de los automóviles.

8.75 Según la respuesta de Indonesia al cuestionario presentado por las Comunidades Europeas en el procedimiento correspondiente al Anexo V[437], el valor de importación de los automóviles fue el siguiente:

Junio – diciembre 1996	131.242.800 dólares EE.UU.
Enero – junio 1997	237.210.266 dólares EE.UU.
Total	368.453.066 dólares EE.UU.

8.76 Por lo tanto, la cuantía de los derechos de importación no recaudados se puede estimar de la manera siguiente:

Junio – diciembre 1996	262.485.600 dólares EE.UU.(= 629.965.440.000 rupias[438])
Enero – junio 1997	474.420.532 dólares EE.UU.(= 1.138.609.277.800 rupias)
Total	736.906.132 dólares EE.UU.(= 1.768.574.716.800 rupias)

8.77 Según la respuesta de Indonesia[439], el valor de las ventas de los automóviles importados fue el siguiente:

Octubre – diciembre 1996	153.002.850.000 rupias
Enero – junio 1997	263.218.585.000 rupias
Octubre 1996 – junio 1997	416.221.435.000 rupias

8.78 La tasa de subvenciones *ad valorem* correspondiente a la no recaudación de derechos de importación es, por tanto, la siguiente:

Octubre – diciembre 1996	412 %
Enero – junio 1997	433 %
Octubre 1996 – junio 1997	425 %

[436] AV/3, punto 23.

[437] Ídem, punto 21.

[438] Todos los importes en dólares EE.UU. se han convertido en rupias al tipo de 1 dólar = 2.400 rupias.

[439] AV/3, punto 22.

8.79 El total de las tasas de subvención *ad valorem* que resultan de añadir los porcentajes antes mencionados a la tasa de subvención correspondiente a la exención relativa al impuesto sobre la venta de artículos de lujo (35 por ciento) es el siguiente:

Octubre – diciembre 1996	447 %
Enero – junio 1997	468 %
Total	460 %

8.80 El cálculo precedente no introduce ningún ajuste para tener en cuenta el hecho de que, al 30 de junio de 1997, aún no se habían vendido 28.391 automóviles, sobre un total de 39.727 automóviles importados. Teniendo en cuenta esto, quizá sería más apropiado calcular la cuantía de las subvenciones *ad valorem* tomando como base el promedio del valor unitario de las importaciones en el período que va desde junio de 1996 a junio de 1997, y el promedio del valor unitario de las ventas en el período transcurrido entre octubre de 1996 y junio de 1997.

8.81 Tomando como base los datos facilitados en la respuesta de Indonesia, el valor unitario de las importaciones en el período transcurrido entre junio de 1996 y junio de 1997 fue de 9.275 dólares EE.UU.

8.82 En consecuencia, la cuantía de derechos de importación no recaudados por unidad fue de 9.275 dólares x 200 % = 18.550 dólares (= 44.520.000 rupias).

8.83 Por otra parte, el valor unitario de las ventas en el período transcurrido entre octubre de 1996 y junio de 1997 fue de 36.716.781 rupias.

8.84 De este modo, la tasa de la subvención *ad valorem* resultante de la no recaudación de los derechos de importación sería la siguiente:

(44.518.560 / 36.761.782) x 100 = 121 %

8.85 Este porcentaje, sumado a la tasa de subvención correspondiente a la exención del impuesto sobre la venta de artículos de lujo da como resultado una tasa de subvención *ad valorem* total de:

121 % + 35 % = 156 %

ii) Subvenciones a los automóviles de pasajeros montados en las instalaciones de Karawang

8.86 En el documento A-28 adjunto a su respuesta en el procedimiento correspondiente al Anexo V (AV/3), Indonesia estimó del modo siguiente la cuantía de las subvenciones que se concederían respecto del montaje de automóviles de pasajeros en las instalaciones de Karawang:

	1998	1999
Derechos de importación	15,99 a 23,12 millones de dólares EE.UU.	51,80 a 74,89 millones de dólares EE.UU.
Impuesto de lujo	27,47 a 31,84 millones de dólares EE.UU.	96,81 a 110,97 millones de dólares EE.UU.
Total	43,46 a 54,96 millones de dólares EE.UU.	148,61 a 185,86 millones de dólares EE.UU.

8.87 En el mismo documento adjunto, Indonesia facilitó las siguientes estimaciones del valor de venta de esos automóviles:

1998	89,56 millones de dólares EE.UU.
1999	373,18 millones de dólares EE.UU.

8.88 Tomando como base las estimaciones precedentes, la tasa total de las subvenciones *ad valorem* sería la siguiente:

1998	48,5 a 61,4 %
1999	39,8 a 49,8 %

8.89 En respuesta a una pregunta formulada por los Estados Unidos, Indonesia declaró que "los puntos 3 a 8 del documento adjunto A-28 son también aplicables a las instalaciones de Tambun".[440] En consecuencia, puede considerarse que el cálculo precedente constituye también una estimación exacta de la tasa total de subvención correspondiente a los automóviles montados en las instalaciones de Tambun.

b) Argumentos de los Estados Unidos

1) Como las subvenciones concedidas en el marco del Programa de Automóviles Nacionales superan el 5 por ciento *ad valorem*, dichas subvenciones quedan comprendidas en el párrafo 1 a) del artículo 6 del Acuerdo sobre Subvenciones y son recurribles en virtud de los párrafos 8 y 9 del artículo 27

8.90 A los fines de la presente diferencia, los Estados Unidos suponen que Indonesia es un país en desarrollo. Por lo tanto, en virtud de los párrafos 8 y 9 del artículo 27 del Acuerdo sobre Subvenciones, sólo se puede plantear una reclamación contra Indonesia basada en el perjuicio grave si las subvenciones concedidas por este país son del tipo descrito en el párrafo 1 del artículo 6. El párrafo 1 a) del artículo 6 se refiere a los casos en que "el total de subvención *ad valorem* aplicado a un producto sea superior al 5 por ciento". (Se omite la nota de pie de página). En lo que respecta a las subvenciones concedidas en el marco del Programa de Automóviles Nacionales, éstas excedieron ampliamente el 5 por ciento. Por lo tanto, es posible plantear contra Indonesia una reclamación basada en el perjuicio grave.

2) La autorización de un año de duración para importar sedanes Kia Sephia fabricados en Corea con exención del arancel del 200 por ciento aplicado por Indonesia a los automóviles de pasajeros completamente montados constituye en sí misma una subvención superior al 5 por ciento

8.91 Como se demuestra *infra*, las subvenciones concedidas como resultado del Decreto Presidencial Nº 42/1996 superan ampliamente por sí mismas el límite del 5 por ciento. La autorización para importar sedanes Kia Sephia completamente montados con exención del arancel del 200 por ciento aplicado por Indonesia a los automóviles de pasajeros completamente montados da lugar a una subvención del 122 por ciento, suponiendo que la cuantía total de la subvención se

[440] AV/16, punto 12.28.c.

atribuye únicamente al período de un año (1996-1997), durante el cual la autorización estuvo en vigor.[441]

8.92 Sin embargo, no sería apropiado asignar esta subvención únicamente a este período de un año, debido a la enorme cuantía de la subvención y al hecho de que la autorización de un año de duración es una subvención "no recurrente". Por consiguiente, esta subvención se debe distribuir a lo largo de varios años. Los Estados Unidos sostienen que, como el Acuerdo sobre Subvenciones no contiene una orientación concreta respecto de la manera práctica de distribuir las subvenciones a lo largo del tiempo, las recomendaciones formuladas por el Grupo Informal de Expertos establecido bajo los auspicios del Comité de Subvenciones y Medidas Compensatorias ofrecen una base razonable para abordar esta cuestión.[442]

8.93 A título de antecedente, la nota 14 al párrafo 1 a) del artículo 6 establece que "[e]l total de subvención *ad valorem* se calculará de conformidad con las disposiciones del Anexo IV". El Anexo IV del Acuerdo sobre Subvenciones lleva el título "Cálculo del total de subvención *ad valorem* (párrafo 1 a) del artículo 6)". Si bien el Anexo IV contiene algunos principios generales relativos al cálculo de las subvenciones, la nota 62 al Anexo IV establece: "Deberá establecerse entre los Miembros un entendimiento, según sea necesario, sobre las cuestiones que no se especifican en este anexo o que requieren mayor aclaración a efectos del párrafo 1 a) del artículo 6". Con ese fin, el 13 de junio de 1995, el Comité de Subvenciones y Medidas Compensatorias estableció un Grupo Informal de Expertos al que se encomendó la tarea de formular recomendaciones sobre las normas para realizar los cálculos a los fines del Anexo IV y del párrafo 1 a) del artículo 6.[443] El 25 de julio de 1997, el Grupo Informal de Expertos presentó sus recomendaciones al Comité de Subvenciones y Medidas Compensatorias.[444]

8.94 La Recomendación 1 del Informe del Grupo Informal de Expertos se refiere a la cuestión de si las subvenciones "deben atribuirse a un solo año (cargarse a una cuenta de gastos) o asignarse a un período" de dos o más años. El párrafo 2 de la Recomendación 1 establece que "las subvenciones no recurrentes o no iterativas deberían supuestamente asignarse […]". El Grupo Informal de Expertos brinda la siguiente explicación de esta recomendación:[445]

[441] Véase el cuadro 13.

[442] Si bien el Anexo IV no facilita normas de cálculo detalladas sobre este aspecto en particular, en cambio prevé claramente la distribución de las subvenciones a lo largo del tiempo, porque el párrafo 7 se refiere a las "subvenciones […] cuyos beneficios se destinen a la producción futura […]". Por otra parte, el Comité de Subvenciones de la Ronda de Tokio adoptó las "Directrices referentes a la amortización y la depreciación", en las que también se considera necesario la distribución de ciertas subvenciones a lo largo del tiempo. IBDD 32S/168.

[443] G/SCM/5 (22 de junio de 1995).

[444] Informe del Grupo Informal de Expertos al Comité de Subvenciones y Medidas Compensatorias, G/SCM/W/415 ("Informe del Grupo Informal de Expertos").

[445] Informe del Grupo Informal de Expertos, páginas 5 y 6, párrafo 11.

> Para elegir entre una u otra modalidad, se estimó importante la cuestión de la frecuencia y cuantía de las subvenciones. De la misma forma que se recomienda aplicar la atribución unianual a las subvenciones recurrentes y/o reducidas, se aconseja que para las subvenciones no recurrentes y/o elevadas se utilice el sistema de la asignación multianual. En ese sentido, una de las razones aducidas es que podría resultar ilógica la atribución unianual de unas subvenciones muy elevadas debido a la considerable repercusión que muy probablemente tendrían en las empresas receptoras en años posteriores a aquel en que se recibieran. Por ejemplo, es muy probable que las subvenciones elevadas y no recurrentes se utilicen para comprar activos fijos o, si no se destinan a ello, sirvan para liberar una cantidad equiparable de los fondos de la compañía para ese fin.

8.95 El Comité de Subvenciones y Medidas Compensatorias aún no ha adoptado las recomendaciones del Grupo Informal de Expertos, y esas recomendaciones, por supuesto, no son vinculantes para este Grupo Especial. Sin embargo, teniendo en cuenta el párrafo 7 del Anexo IV, así como las directrices del Comité de la Ronda de Tokio, las recomendaciones del Grupo Informal de Expertos relativas a la asignación de las subvenciones no recurrentes son razonables y se deben aplicar en el caso presente. La exención arancelaria de un año de duración concedida a TPN respecto de las importaciones de sedanes Kia Sephia fabricados en Corea fue una subvención de enorme cuantía, el Gobierno de Indonesia ha asegurado que esta subvención no se reiteraría, y esta enorme donación de dinero libera una cantidad equivalente de fondos de la empresa TPN para adquirir activos destinados a sus instalaciones de producción y montaje en Indonesia.

8.96 La otra cuestión es cómo distribuir la exención arancelaria de un año de duración a lo largo del tiempo. El párrafo 1 de la Recomendación 2 del Informe del Grupo Informal de Expertos establece a este respecto lo siguiente: "Como principio general, debería utilizarse como período de asignación para las subvenciones sujetas a asignación, la vida útil media del activo de la empresa". El párrafo 2 de la Recomendación 2 establece una jerarquía de bases para determinar la vida útil media del activo, que va desde la "Información de la empresa o empresas que reciben la subvención" hasta la "Información de otras empresas que fabrican el producto fuera del país de que se trate". El párrafo 3 de la Recomendación 2 establece una fórmula para calcular la vida útil media del activo de la empresa.

8.97 Los Estados Unidos no disponen de información respecto de las empresas de que se trata, y no han podido elaborar información basándose en la fórmula establecida en el párrafo 3 de la Recomendación 2. Por lo tanto, como sustituto razonable, los Estados Unidos han utilizado un período de asignación de 12 años, basándose en la vida útil atribuida a los activos en el caso de los fabricantes de automóviles, según se establece en los reglamentos del Servicio de Impuestos Internos de los Estados Unidos.[446] Utilizando un método de asignación lineal a lo largo de 12 años esto da como resultado una subvención del 10,18 por ciento para el período de un año durante el cual la exención impositiva estuvo en vigor. (Véase *infra*.) Aunque este método subestima la cuantía de la subvención[447], ésta sigue siendo muy superior al límite del 5 por ciento.

---

[446] Véase el cuadro 14 y la nota correspondiente.

[447] Este método subestima la subvención imputable a la exención arancelaria de un año de duración porque el párrafo 1 de la Recomendación 3 del Informe del Grupo Informal de Expertos establece lo siguiente: "Se recomienda que, cuando las subvenciones se asignan para un período de tiempo determinado, las cantidades de las mismas se ajusten plenamente en función de la inflación y que se incluya en ellas una parte del tipo de interés 'real'". Si se introdujera este ajuste, la cuantía de la subvención aumentaría.

3) La inclusión de las demás subvenciones establecidas en el Programa de Automóviles Nacionales simplemente aumenta la cuantía en la cual la subvención total *ad valorem* supera el 5 por ciento

8.98 Como se ha demostrado, el examen de sólo un componente del Programa de Automóviles Nacionales permite determinar que el nivel de la subvención supera el 5 por ciento, y demuestra que se puede plantear contra Indonesia una reclamación basada en el perjuicio grave. No obstante, para analizar la cuestión de forma exhaustiva, los Estados Unidos hacen notar, como se indica *infra*, que la exención relativa al impuesto de lujo otorgada al Timor Kia Sephia da lugar a una subvención del 44 por ciento para 1997[448] y a una subvención estimada en el 35 por ciento para 1998 y 1999.[449] La exención de derechos de importación concedida a las piezas de automóviles, establecida en el Programa de Automóviles Nacio nales, da lugar a una subvención estimada del 14 por ciento para 1998, y del 9 por ciento para 1999.[450] Por último, el préstamo de 690 millones de dólares dirigido por el Gobierno da lugar a una subvención estimada – según un cálculo conservador – del 7,1 por ciento en 1998, el 28,95 por ciento en 1999, y el 5,3 por ciento en el año 2000.[451]

4) Cálculo de la subvención correspondiente a la exención arancelaria de un año de duración concedida a las importaciones de automóviles Kia Sephia completamente montados, procedentes de Corea

8.99 Si la subvención correspondiente a la exención arancelaria de un año de duración concedida a las importaciones de automóviles Kia Sephia completamente montados procedentes de Corea se "carga a una cuenta de gastos" (atribuyéndose al año de recepción), la subvención resultante es del 122,18 por ciento *ad valorem*. Esta cifra se obtiene del modo siguiente:

[448] Véase el cuadro 15.

[449] Véase el cuadro 16.

[450] Véase el cuadro 17.

[451] Véase el cuadro 21.

Cuadro 13
Exención arancelaria de un año de duración (atribuida a un solo año)

Paso 1	Determinar el valor en dólares ee.uu. de las importaciones durante el período de un año (1996-97). tomando como base el documento u-12 adjunto al documento av/14, esta cifra es de 368.453.066 dólares.
Paso 2	Multiplicar el valor de las importaciones por el 200 % para llegar al total de la cuantía de la subvención en dólares EE.UU. (368.453.066 dólares x 200 % = 736.906.132 dólares).
Paso 3	Determinar el valor total de las ventas durante el mismo período. Tomando como base el documento adjunto U-12, esta cifra es de 418.221.435.000 rupias.
Paso 4	Dividir el valor total de las ventas por el número total de unidades vendidas para establecer el valor medio de venta en rupias de los automóviles vendidos. (418.221.435.000/11.336 = 36.893.210,57 rupias).
Paso 5	Multiplicar el valor medio de venta por el número de unidades importadas para establecer el valor total de las ventas, en rupias, de los automóviles importados. (36.893.210,57 x 39.727 = 1.465.656.576.238,97).
Paso 6	Convertir el valor de las ventas en dólares, dividiendo por 2.430 (tasa de conversión facilitada por Indonesia en el adjunto A-28 al documento AV/14). (1.465.656.576.238,97/2.430 = 603.150.854,42 dólares).
Paso 7	Dividir el total de la cuantía de la subvención por el valor total de las ventas para establecer el porcentaje de la subvención. **(736.906.132,00 dólares/603.150.854,42 dólares = 122,18 %)**.

8.100 Si la subvención imputable a la exención arancelaria de un año de duración concedida a las importaciones de vehículos Kia Sephia completamente montados, procedentes de Corea, se "asigna para un período de tiempo determinado" como corresponde, la subvención resultante es del 10,18 por ciento *ad valorem*. Esta cifra se obtiene del siguiente modo:[452]

[452] Obsérvese que este cálculo no se ajusta para tener en cuenta el "valor temporal del dinero". Si se introdujera ese ajuste, como los Estados Unidos consideran que debe hacerse, la subvención aumentaría.

Cuadro 14
Exención arancelaria de un año de duración (asignación plurianual)

Paso 1	La cuantía total de la subvención calculada en el segundo paso del cuadro 13 (736.906.132 dólares) se divide por 12, número de años a los que se asignará la subvención.[453] Esto da como resultado la cuantía de la subvención asignada al período 1996-97. (736.906.132 dólares / 12 = 61.408.844,33 dólares).
Paso 2	Dividir la cuantía de la subvención asignada para 1996-1997 por la cifra de ventas totales, a fin de determinar el porcentaje de la subvención **(61.408.844,33 dólares / 603.150.854,42 dólares = 10,18 %)**.

5) Cálculo de la subvención correspondiente a la exención del impuesto de lujo del 35 por ciento

8.101 La subvención imputable a la exención, para el período 1996-97, del impuesto de lujo del 35 por ciento correspondiente al Timor Kia Sephia, es del 44,43 por ciento.[454] Esta cifra se obtiene del siguiente modo:

[453] El período de 12 años se basa en la vida útil (en años) fijada para la fabricación de vehículos, según lo establecido en el Sistema modificado de recuperación acelerada de costos del Servicio de Impuestos Internos de los Estados Unidos. 1997 US Master Tax Guide [CCH], 190. Como los Estados Unidos no han podido elaborar información respecto de la vida útil real de los activos en el caso de Kia Timor o de la industria del automóvil en su conjunto (sea en Indonesia o en todo el mundo), ha utilizado las tablas de vida útil como la mejor información disponible.

[454] Esta cifra corresponde a las ventas de automóviles Kia Sephia completamente montados, importados de Corea, durante el período de un año autorizado en virtud del Decreto Presidencial Nº 42/1996. Aunque después de junio de 1997, Kia Timor comenzó a montar los Timor Kia Sephia en Indonesia, los datos facilitados por Indonesia en sus respuestas en el procedimiento relativo al Anexo V no permiten calcular la cuantía exacta de la subvención imputable a la exención del impuesto de lujo para los automóviles montados en Indonesia durante el segundo semestre de 1997. No obstante, dada la naturaleza de la subvención, se puede presumir que la cuantía fue aproximadamente del 35 por ciento *ad valorem*.

Cuadro 15
Exención relativa al impuesto de lujo (1996-97)

Paso 1	En el adjunto U-12 al documento AV/14 se indica que el impuesto sobre la venta de artículos de lujo se calcula basándose en el costo de los productos vendidos. Sin embargo, Indonesia no facilita el valor de costo de los productos vendidos ni suministra información sobre las ventas en lo que respecta a los 28.391 automóviles Kia Sephia importados que, según Indonesia, aún no se habían vendido. No obstante, en el documento AV/16, página 3, se indica que todos los automóviles Kia Sephia importados quedarán exentos del impuesto de lujo cuando se vendan. Por lo tanto, el cálculo se debe basar en las estimaciones del valor de la venta de los automóviles que se importaron durante 1996-97.
Paso 2	Determinar el valor en dólares EE.UU. de las importaciones durante el período 1996-97. Tomando como base el adjunto U-12 al documento AV/14, esta cifra es de 368.453.066 dólares.
Paso 3	Utilizando el adjunto A-30/1 al documento AV/14 como orientación, se supone que el valor de las importaciones equivale al precio CIF mencionado en ese adjunto.
Paso 4	El adjunto A-30/1 indica que la cuantía del impuesto sobre la venta de artículos de lujo equivale al 146,6259 por ciento del precio CIF. Ahora bien, esta cifra se basa en la suposición de que los automóviles importados completamente montados están sometidos al arancel del 200 por ciento, hipótesis que no es cierta en el caso de los automóviles Kia Sephia importados al amparo del Decreto Presidencial Nº 42/1996. Por lo tanto, al eliminar el efecto del arancel del 200 por ciento, el factor del impuesto de lujo se reduce al 72,6 por ciento.
Paso 5	Multiplicar el valor total CIF por el 72,6 por ciento para determinar el valor en dólares del impuesto de lujo condonado. (368.453.066 dólares x 0,726 = 267.496.925,90 dólares).
Paso 6	Determinar el valor total de las ventas en el mismo período. Tomando como base el documento adjunto U-12, esta cifra es de 418.221.435.000 rupias.
Paso 7	Dividir el valor total de las ventas por el número total de unidades vendidas para determinar el valor medio de las ventas, en rupias, de los automóviles vendidos. (418.221.435.000 rupias / 11.336 = 36.893.210,57 rupias).
Paso 8	Multiplicar el valor medio de las ventas por el número de unidades importadas para determinar el valor total de las ventas de las importaciones, en rupias. (36.893.210,57 rupias x 39.727 = 1.465.656.576.238,97 rupias).
Paso 9	Convertir en dólares el valor de las ventas en rupias, dividiendo por 2.430 (tasa de conversión indicada en el documento adjunto A-28) (1.465.656.576.238,97 rupias / 2.430 = 603.150.854,42 dólares).
Paso 10	Dividir la cuantía total del impuesto condonado por el valor total de las ventas para determinar el porcentaje de la subvención. **(267.496.925,90 dólares / 603.150.854,42 dólares = 44,43 %)**.

8.102 Para 1998 y 1999, la estimación de la tasa de subvención *ad valorem* imputable a la exención del impuesto de lujo es del 35,20 por ciento. Esta cifra se obtiene del siguiente modo:

Cuadro 16
Exención relativa al impuesto de lujo (1998-99)

Paso 1	Según el adjunto U-12 del documento AV/14, el impuesto de lujo se calcula tomando como base el costo de los productos vendidos. Tampoco en este caso Indonesia ha facilitado este valor en sus respuestas dentro del procedimiento previsto en el Anexo V.
Paso 2	Utilizando el adjunto A-30/2 del documento AV/14 como orientación, sabemos que la cuantía del impuesto de lujo es el 96,8793 por ciento del valor CIF. El valor CIF se puede obtener por medio de la información facilitada en el adjunto A-28 del documento AV/14.
Paso 3	Indonesia no ha indicado de qué manera los valores del documento adjunto A-28 se relacionan con los valores del adjunto A-30/2. Por lo tanto, es necesario formular algunas hipótesis. Es lógico suponer que el "precio de comerciante" del adjunto A-28 es el mismo que el "precio de venta del agente exclusivo" del adjunto A-30/2. En el adjunto A-30/2 se indica que el "precio de venta del agente exclusivo" es el 426,3768 por ciento del precio CIF. Dada esta hipótesis, calcular el promedio del precio de comerciante (sin la subvención, ya que estamos tratando de determinar qué parte de ese precio es imputable al impuesto sobre la venta de artículos de lujo). [(22.170 dólares + 24.085 dólares)/2 = 23.127,50 dólares]
Paso 4	Calcular el precio medio CIF, dividiendo el promedio del precio de comerciante por 426,3768 por ciento. [23.127,50 dólares / 426,3768 % = 5.424,19 dólares]
Paso 5	A continuación, determinar el número estimado de unidades que se venderán. [Documento adjunto A-28]. Para 1999, se han estimado ventas en el mercado interior y en el mercado de exportación. Suponiendo que el impuesto sobre la venta de artículos de lujo no se pagará sobre los automóviles exportados, utilizar sólo el número de unidades vendidas en el mercado interior para realizar el cálculo. [1998 – 6.000] [1999 – 25.000]
Paso 6	Multiplicar el número de unidades vendidas por el precio medio CIF para determinar el valor CIF total de las ventas. [1998 – 6.000 x 5.424,19 dólares = 32.545.157,24 dólares] [1999 – 25.000 x 5.424,19 dólares = 135.604.821,84 dólares]
Paso 7	Multiplicar el valor total CIF por 96,8793 por ciento para determinar la cuantía total del impuesto de lujo condonado. [1998 – 32.545.157,24 dólares x 96,8793 % = 31.529.520,52 dólares] [1999 – 135.604.821,84 x 96,8793 % = 131.373.002,16 dólares]
Paso 8	Determinar el valor total de las ventas para el período. [Documento adjunto A-28] [1998 – 89.560.000 dólares] [1999 – 373.180.000 dólares (sólo en el mercado interior)]

Paso 9	Dividir la cuantía total del impuesto condonado por las ventas totales para determinar el porcentaje de subvención. **[1998 – 31.529.520,52 dólares / 89.560.000 dólares = 35,20 %]** **[1999 – 131.373.002,16 dólares / 373.180.000 dólares = 35,20 %**]

6) Cálculo de la subvención relativa a la exención de los derechos de importación aplicables a las piezas importadas de automóviles

8.103 Según Indonesia, la autorización de un año de duración concedida a TPN para importar automóviles Kia Sephia completamente montados procedentes de Corea en franquicia arancelaria ha expirado, y Kia Timor actualmente monta los Timor Kia Sephia en Indonesia. Con arreglo al Programa de Automóviles Nacionales, en su calidad de productor de un "automóvil nacional" Kia Timor se beneficia de la exención arancelaria respecto de las piezas importadas de automóviles. Para 1998 y 1999, la tasa estimada de subvención *ad valorem* correspondiente a la exención de derechos de importación aplicables a las piezas de automóviles es del 14,17 por ciento y el 9,45 por ciento, respectivamente.[455] Esta cifra se obtiene del modo siguiente:

Cuadro 17
Exención arancelaria relativa a las piezas (1998-99)

Paso 1	Para determinar la exención de los derechos de importación, es necesario conocer el valor total de las importaciones. Este valor no fue facilitado por Indonesia en las respuestas del Anexo V. Por lo tanto, debemos extrapolar el valor a partir de los datos proporcionados por Indonesia.
Paso 2	Determinar el nivel de contenido nacional de los automóviles vendidos. [Documento adjunto A-28, AV/14] [1998 – 40 %] [1999 – 60 %]
Paso 3	A partir de esto, se supone que el nivel de contenido nacional es el siguiente: [1998 – 60 %] [1999 – 40 %]
Paso 4	Para determinar el valor CIF del automóvil terminado, seguir los pasos indicados *supra* con respecto a la subvención relativa al impuesto de lujo para 1998-99, cuadro 16, y se obtiene el promedio del valor CIF de 5.424,19 dólares.
Paso 5	Multiplicar el promedio del valor CIF por el porcentaje de piezas importadas para obtener el promedio del valor CIF de las importaciones. Posteriormente, multiplicar ese importe por el número de automóviles vendidos para obtener el total del valor CIF de las importaciones. [1998 – 5.424,19 dólares x 60 % x 6.000 = 19.527.094,34 dólares] [1999 – 5.424,19 dólares x 40 % x 25.000 = 54.241.928,74 dólares] (Nota – para el número de unidades vendidas, se utilizó únicamente el número vendido en el mercado indonesio porque se puede alegar que la exención de derechos de importación aplicable a las piezas incorporadas a un producto exportado no constituye una subvención recurrible.)
Paso 6	Multiplicar el valor de las importaciones por el 65 por ciento para obtener la cuantía de la exención relativa a los derechos de importación. [1998 – 19.527.094,34 dólares x 65 % = 12.692.611,32 dólares] [1999 – 54.241.928,74 dólares x 65 % = 35.527.253,68 dólares]

[455] También en este caso, los datos facilitados por Indonesia en su respuesta dentro del procedimiento correspondiente al Anexo V no permiten el cálculo de la tasa de subvención para los automóviles Timor Kia Sephia montados en Indonesia durante la última parte de 1997.

Paso 7	Dividir el valor total de las exenciones de derechos de importación por el valor total de las ventas para obtener el porcentaje de subvención. **[1998 – 12.692.611,32 dólares / 89.560.000 dólares = 14,17 %]** **[1999 – 35.527.253,68 dólares / 373.180.000 dólares = 9,45 %]**

7) Cálculo de la subvención correspondiente al préstamo de 690 millones de dólares dirigido por el Gobierno

8.104 En lo que respecta al préstamo de 690 millones de dólares destinado por el Gobierno a la empresa TPN, los Estados Unidos estiman los siguientes porcentajes de subvención: 7,1 por ciento para 1998, 28,95 por ciento para 1999, y 5,3 por ciento para el año 2000. Los Estados Unidos han calculado estos porcentajes de la manera siguiente.

8.105 Como se ha observado *supra*, los informes periodísticos han indicado que las condiciones del préstamo eran las siguientes: un 3 por ciento por encima del tipo de interés de los depósitos a 3-6 meses, vencimiento a 10 años, y un período de gracia de 3 años. Por consiguiente, el primer paso consiste en determinar el tipo de interés que pagará la empresa TPN, que se basa en el tipo de interés de los depósitos a 3-6 meses. Como Indonesia no ha facilitado este tipo de interés en sus respuestas dentro del procedimiento correspondiente al Anexo V, los Estados Unidos se han visto obligados a basarse en otras fuentes. La información más reciente de que disponen los Estados Unidos procede de The Economist Intelligence Unit Limited (April 1997) (EIU)[456], en el que se indica que, a fines de febrero de 1997, el promedio del tipo de interés en los certificados del Banco de Indonesia era del 8,75 por ciento.[457] Si se añade un 3 por ciento a esa cifra se obtiene un tipo de interés, para el préstamo de 690 millones de dólares, del 11,75 por ciento.

8.106 El siguiente paso consiste en determinar el tipo de interés "de referencia" con respecto al cual se ha de comparar el tipo de interés aplicado a TPN. Como el Gobierno de Indonesia no ha facilitado el préstamo a TPN directamente, sino que ha dado instrucciones a los bancos para que concedan el préstamo, no sería apropiado utilizar como referencia los costos del Gobierno. En cambio, se debe utilizar el costo del prestamista real; en este caso, los bancos. El costo para un banco se refleja en el tipo de interés que aplicaría a un prestatario comercial equivalente. Como también en este caso el Gobierno de Indonesia se ha negado a facilitar la información correspondiente en sus respuestas del Anexo V, los Estados Unidos se han visto obligados a estimar el tipo de interés de referencia basándose en la mejor información disponible.

8.107 Los Estados Unidos utilizaron el tipo de interés del "Yankee Bond" de 10 años que el Gobierno de Indonesia comenzó a emitir en julio de 1996.[458] Según Economist Intelligence Unit, el tipo de interés de este bono expresado en dólares EE.UU. se fijó en el 7,825 por ciento, o sea un uno por ciento por encima del tipo de interés del bono del Tesoro a 10 años.[459] La utilización de una

[456]Documento 16 presentado como prueba por los Estados Unidos.

[457]Según EIU, estos certificados son los principales instrumentos utilizados por el Banco de Indonesia para controlar los tipos de interés y la oferta monetaria.

[458]Véase EIU, página 3 (documento 16 presentado como prueba por los Estados Unidos).

[459]Como es sumamente improbable que nadie, aparte del Gobierno de los Estados Unidos, emita bonos del Tesoro expresados en dólares EE.UU., los Estados Unidos suponen que la referencia de EIU al tipo de interés de los bonos del Tesoro a 10 años corresponde al tipo de interés del bono del Tesoro de los Estados Unidos a 10 años.

referencia expresada en dólares resulta apropiada porque en el documento AV/16, página 4, respuesta 13, Indonesia hizo referencia a un tipo expresado en dólares de los Estados Unidos.

8.108 Los Estados Unidos añadieron un margen del 7 por ciento al tipo de interés del Yankee Bond del 7,825 por ciento. Según EIU, página 28 (documento 16 presentado como prueba por los Estados Unidos), los márgenes de los bancos indonesios oscilan entre el 3 y el 7 por ciento, según la solvencia del cliente. Como se ha examinado *supra*, TPN no constituía un riesgo de crédito razonable para un préstamo de la magnitud de 690 millones de dólares.[460] Por lo tanto, un banco hubiera aplicado el margen máximo a un prestatario comercial equivalente a TPN. Si se añade el 7 por ciento al tipo de interés del Yankee Bond se obtiene un tipo de interés del 14,825 por ciento.

8.109 Por último, los Estados Unidos añadieron una "prima de riesgo" para reflejar con mayor exactitud el hecho de que TPN constituía un riesgo de crédito imprudente. En otros términos, un banco que conceda un préstamo a una empresa equivalente a TPN hubiera aplicado un tipo superior al 14,825 por ciento a fin de cubrir los costos del banco. En ausencia de toda otra información, los Estados Unidos emplearon la metodología utilizada por el Departamento de Comercio de los Estados Unidos para calcular una prima de riesgo en el marco de la legislación estadounidense sobre derechos compensatorios. Con arreglo a esta metodología, en el caso de una empresa considerada "no solvente", el Departamento de Comercio añade al tipo de interés "de referencia" un importe igual al 12 por ciento del tipo preferencial en el país de que se trate. En el caso presente, los Estados Unidos utilizaron como tipo preferencial el 10,825 por ciento. Esto se basó en el tipo del Yankee Bond (7,825) más el 3 por ciento; el 3 por ciento corresponde al margen mínimo para los préstamos bancarios.[461] El 12 por ciento de 10,825 equivale al 1,29 por ciento. Si se añade el 1,29 por ciento al tipo de interés de referencia de 14,825 se obtiene un tipo de referencia final del 16,124 por ciento.

8.110 Después de determinar el tipo de interés pagado por TPN (11,75 por ciento) y el costo que representa para los bancos (16,124 por ciento), debemos calcular un "equivalente en donación" del beneficio recibido por TPN del préstamo. El primer paso consiste en calcular el valor actual neto de los pagos correspondientes al préstamo concedido a TPN y del préstamo de referencia. La diferencia de pagos entre ambos préstamos constituye la subvención.

8.111 Suponiendo que durante el período de gracia de tres años sólo habrá pagos de intereses, y aplicando un tipo de interés del 11,75 por ciento, el plan de pagos correspondiente al préstamo concedido a TPN es el siguiente:

---

[460] Los Estados Unidos insisten a este respecto que en el procedimiento correspondiente al Anexo V, Indonesia se negó a responder a las preguntas relativas a la situación financiera de TPN. Véanse AV/15, pregunta 12/29 d) y AV/16, pregunta 12/29 d).

[461] EIU, página 28 (documento 16 presentado como prueba por los Estados Unidos).

Cuadro 18
Plan de pagos correspondiente al préstamo concedido a TPN

Año	Saldo inicial	Más los intereses	Menos los pagos	Saldo final
0	0	0	(690.000.000)	690.000.000
1	690.000.000	81.075.000	81.075.000	690.000.000
2	690.000.000	81.075.000	81.075.000	690.000.000
3	690.000.000	81.075.000	81.075.000	690.000.000
4	690.000.000	81.075.000	149.994.645	621.080.355
5	621.080.355	72.976.942	149.994.645	544.062.652
6	544.062.652	63.927.362	149.994.645	457.995.368
7	457.995.368	53.814.456	149.994.645	361.815.179
8	361.815.179	42.513.284	149.994.645	254.333.817
9	254.333.817	29.884.224	149.994.645	134.223.396
10	134.223.396	15.771.249	149.994.645	(0)

8.112 Si se utiliza como tipo de interés el 16,124 por ciento, el plan de pagos para el préstamo de referencia será el siguiente:

Cuadro 19 A
Plan de pagos correspondiente al préstamo de referencia

Año	Saldo inicial	Más los intereses	Menos los pagos	Saldo final
0	0	0	(690.000.000)	690.000.000
1	690.000.000	111.255.600	111.255.600	690.000.000
2	690.000.000	111.255.600	111.255.600	690.000.000
3	690.000.000	111.255.600	111.255.600	690.000.000
4	690.000.000	111.255.600	171.477.239	629.778.361
5	629.778.361	101.545.463	171.477.239	559.846.584
6	559.846.584	90.269.663	171.477.239	478.639.008
7	478.639.008	77.175.754	171.477.239	384.337.523
8	384.337.523	61.970.582	171.477.239	274.830.866
9	274.830.866	44.313.729	171.477.239	147.667.355
10	147.667.355	23.809.884	171.477.239	0

8.113 Después de calcular los planes de pagos del préstamo concedido a TPN y del préstamo de referencia, debemos calcular el valor actual neto del diferencial de pagos. Esto da lugar al cuadro siguiente, en el que se ha utilizado un cálculo corriente del valor actual neto y un tipo de descuento del 16,124 por ciento:

Cuadro 19 B
Diferencial de pagos

Año	Pagos del préstamo a TPN	Pagos del préstamo de referencia	Diferencial de pagos	Valor actual neto del diferencial de pagos
0	0	0	0	0
1	81.075.000	111.255.600	30.180.600	25.989.976
2	81.075.000	111.255.600	30.180.600	22.381.227
3	81.075.000	111.255.600	30.180.600	19.273.559
4	149.994.645	171.477.239	21.482.594	11.614.049
5	149.994.645	171.477.239	21.482.594	10.173.650
6	149.994.645	171.477.239	21.482.594	8.761.023
7	149.994.645	171.477.239	21.482.594	7.544.541
8	149.994.645	171.477.239	21.482.594	6.496.970
9	149.994.645	171.477.239	21.482.594	5.594.855
10	149.994.645	171.477.239	21.482.594	4.818.001
Total			240.919.960	122.847.850

8.114 Después de calcular un "equivalente en donación" del diferencial de pagos de los préstamos, que asciende a 122.847.850 dólares, el siguiente paso consiste en convertir esta suma global en beneficios anuales. Con este objeto, los Estados Unidos han prorrateado la cuantía del "equivalente en donación" a lo largo de un período de 10 años, tomando como base el plazo del préstamo concedido a TPN. Se añade un importe a cada asignación anual para tener en cuenta el valor temporal del dinero correspondiente a la porción no asignada y utilizando un tipo de descuento del 16,124 por ciento. Utilizando una fórmula "de saldo decreciente", estos dos importes se suman y se dividen por uno más el tipo de descuento para obtener el importe del "equivalente en donación" que corresponde asignar a cada año. Esto da lugar al siguiente cuadro de beneficios anuales:

Cuadro 20
Beneficios anuales correspondientes al préstamo

Año	Beneficio del año
0	0
1	27.636.640
2	25.930.879
3	24.225.117
4	22.519.355
5	20.813.594
6	19.107.832
7	17.402.070
8	15.696.308
9	13.990.547
10	12.284.785

8.115 El último cálculo consiste en convertir la cuantía anual de la subvención en un porcentaje *ad valorem*:

Cuadro 21
Tasa anual de la subvención correspondiente al préstamo (1998-2000)

	1998	1999	2000
Beneficios en dólares EE.UU.	27.636.640	25.930.879	24.225.117
Ventas en dólares EE.UU.	387.569.043[462]	89.560.000	453.180.000
Subvención	7,1%	28,95%	5,3%

[462] Los Estados Unidos han supuesto que el pago del préstamo concedido a TPN no comenzará hasta 1998, con lo que este año será el "año 1" del préstamo. Además, de conformidad con los párrafos 2 y 3 del Anexo IV del Acuerdo sobre Subvenciones, para calcular la subvención *ad valorem* el denominador se basa en las ventas del año precedente. En consecuencia, el denominador correspondiente a la subvención para 1998 se basa en las ventas de 1997, para la subvención de 1999 se basa en las ventas de 1998, y para la subvención del año 2000, en las ventas de 1999.

Las cifras correspondientes a las ventas de 1998 y 1999 (columnas 1999 y 2000) se tomaron del adjunto A-28 al documento AV/14. La cifra correspondiente a las ventas de 1997 (columna 1998) se estimó basándose en los datos que figuran en el adjunto U-12 del documento AV/14. Los Estados Unidos calcularon el valor total de las ventas de los automóviles importados en un año determinado mediante el cálculo de un promedio de precios de venta.

c) Argumentos de Indonesia relativos al perjuicio grave como fundamento de una reclamación en la presente diferencia

8.116 Las subvenciones objeto de la presente diferencia quedan comprendidas en el ámbito del párrafo 1 b) del artículo 3, como "subvenciones supeditadas al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados, como condición única o entre otras varias condiciones". Como Indonesia es un país en desarrollo, su situación está prevista en el párrafo 3 del artículo 27 del Acuerdo sobre Subvenciones, en el que se establece que "[l]a prohibición establecida en el párrafo 1 b) del artículo 3 no será aplicable a los países en desarrollo Miembros por un período de cinco años […] a partir de la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC (es decir, a partir del 1° de enero del año 2000)". En cambio, se aplican las disposiciones de los artículos 5 a 7 relativas a las subvenciones "recurribles".

8.117 Las subvenciones que no están "prohibidas" pueden ser "recurribles" o "no recurribles". Las subvenciones objeto de la presente diferencia no satisfacen los criterios del artículo 8 del Acuerdo y, por lo tanto, deben incluirse en la categoría residual de subvenciones "recurribles". Se debe utilizar esta explicación para aplicar los artículos 5 a 7 porque el texto del párrafo 7 del artículo 27 es ambiguo. Esta disposición establece lo siguiente:

> Las disposiciones [correctivas] del artículo 4 no serán aplicables a un país en desarrollo Miembro en el caso de las subvenciones a la exportación que sean conformes a las disposiciones de los párrafos 2 a 5. Las disposiciones [correctivas] pertinentes en ese caso serán las del artículo 7. (Subrayado añadido.)

8.118 Las subvenciones "a la exportación" y las subvenciones relativas al "contenido nacional" no son conceptos sinónimos. Las primeras se rigen por el párrafo 1 a) del artículo 3 y el Anexo I del Acuerdo, mientras que las segundas se rigen por el párrafo 1 b) del artículo 3. Dado el contexto del párrafo 7 del artículo 27 (incluida su cita del párrafo 3 del artículo 27), resulta claro que los redactores del Acuerdo tuvieron la intención de que el párrafo 7 del artículo 27 abarcara las subvenciones relativas al contenido nacional, así como las subvenciones a la exportación. Esto se ve confirmado por el análisis desarrollado *supra*. De conformidad con el artículo 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, se puede recurrir en este caso a medios de interpretación complementarios debido a la ambigüedad del texto del párrafo 7 del artículo 27.

8.119 Las Comunidades Europeas y los Estados Unidos sostienen que las subvenciones reales y supuestas del Programa de Automóviles Nacionales concedidas por el Programa de junio de 1996, el Programa de febrero de 1996 y el préstamo de 690 millones de dólares excedieron de los límites del 5/15 por ciento *ad valorem* establecidos en el párrafo 1 a) del artículo 6 del Acuerdo sobre Subvenciones. No obstante, reconocen, según corresponde, que el párrafo 8 del artículo 27 establece que no existirá presunción de perjuicio grave en el sentido del párrafo 1ª) del artículo 6 cuando, como ocurre en el caso presente, la subvención es concedida por un país en desarrollo Miembro. En tal caso, la parte reclamante debe demostrar el perjuicio grave mediante pruebas positivas, de conformidad con las disposiciones de los párrafos 3 a 8 del artículo 6.

8.120 Por lo tanto, sea que se proceda sobre la base del párrafo 1 a) del artículo 6 o independientemente sobre la base del párrafo 3 del artículo 6, los reclamantes deben demostrar el perjuicio grave mediante pruebas positivas, de conformidad con las disposiciones de los párrafos 4 a 8 del artículo 6, antes de que se puedan aplicar las medidas correctivas previstas en el párrafo 8 del artículo 7.

8.121 Respondiendo a una pregunta del Grupo Especial, **Indonesia** señaló que la cuantía *ad valorem* aproximada de la subvención otorgada al Timor mediante la exención relativa al impuesto de lujo era la siguiente:

Vehículos completamente montados importados de Corea	29,54%
Automóviles Timor montados en Tambun	26,20%
Automóviles Timor fabricados en Karawang	18,68%

3. Producto similar

a) Alcance de los modelos "similares"

1) Argumentos de las Comunidades Europeas

8.122 Las **Comunidades Europeas** sostienen que, a los fines de las reclamaciones sobre perjuicio grave, todos los automóviles de pasajeros se deben considerar como "productos similares". Se exponen a continuación los argumentos de las **Comunidades Europeas** a este respecto:

8.123 A fin de evaluar los efectos de las subvenciones examinadas es necesario definir en primer lugar el alcance de la categoría correspondiente de "productos similares".

8.124 Con este objeto, la nota 46 al párrafo 1 del artículo 15 del Acuerdo sobre Subvenciones establece la orientación siguiente:

> En todo el presente Acuerdo se entenderá que la expresión "producto similar" ("like product") significa un producto que sea idéntico, es decir, igual en todos los aspectos al producto de que se trate, o, cuando no exista ese producto, otro producto que, aunque no sea igual en todos los aspectos, tenga características muy parecidas a las del producto considerado.

8.125 Todos los vehículos automóviles comprendidos en la categoría de "automóviles de pasajeros", según se define en los reglamentos de Indonesia, constituyen una categoría única de "productos similares" a los fines del Acuerdo sobre Subvenciones, dado que todos comparten las mismas características físicas básicas y sirven a usos finales idénticos. Por lo tanto, los automóviles de pasajeros exportados de las Comunidades Europeas son similares al Timor S515.

8.126 Indonesia adopta un criterio indebidamente restrictivo respecto de lo que constituye un "producto similar". Parafraseando lo expresado por el Órgano de Apelación, se puede decir que Indonesia ha estrechado el "acordeón de similaridad" hasta un punto en que ya no se puede oír ninguna nota.

8.127 En la actualidad, existen más de 60 modelos diferentes de automóviles de pasajeros que se venden en el mercado indonesio. Pese a ello, Indonesia pretende que el Grupo Especial considere que el Timor S515 es tan singular que ninguno de aquellos es "similar" al Timor S515. Con igual razonamiento, se podría alegar que cada uno de los demás modelos de automóviles de pasajeros que se venden en Indonesia constituye también una categoría propia de productos similares. Si el Grupo Especial adoptara el criterio de Indonesia, las disposiciones de la Parte III y la Parte V del Acuerdo sobre Subvenciones resultarían inaplicables, excepto en los casos en que las subvenciones se concedieran respecto de productos básicos o productos análogamente homogéneos.

8.128 El punto de partida para determinar si los automóviles exportados de las Comunidades Europeas son "similares" al Timor S515 debe ser la definición de la expresión "productos similares" que figura en la nota 46 del Acuerdo sobre Subvenciones. En esa definición se deja perfectamente claro que, para que dos productos sean "similares", no es necesario que sean idénticos. Cuando no existan productos idénticos, dos productos que tengan "características muy parecidas" se deben considerar como productos "similares". Resulta evidente que el Timor S515 y los automóviles de pasajeros exportados de las Comunidades Europeas no son idénticos. Sin embargo, tienen suficientes características parecidas como para ser considerados "similares".

8.129 Las Comunidades Europeas están de acuerdo con la idea de que la expresión "productos similares" se debe interpretar en sentido estricto en el contexto del Acuerdo sobre Subvenciones. Sin embargo, las Comunidades Europeas consideran que la definición de "producto similar" que figura en la nota 46 del Acuerdo sobre Subvenciones ya consagra tal interpretación en sentido estricto. No se justifica una interpretación aún más estricta de la propia definición.[463]

8.130 Es verdad que en la categoría de automóviles de pasajeros existen variaciones prácticamente ilimitadas en lo que respecta a ciertos factores como el tamaño, el peso, el tipo de motor, la cilindrada, la potencia del motor, el sistema de transmisión, el equipo, el diseño de la carrocería, el color, etc.[464] No obstante, esas variaciones no afectan a la similitud esencial de todos los automóviles de pasajeros ni impiden que sean productos "similares".

8.131 Todo intento de definir dos o más subcategorías de "productos similares" en la categoría de automóviles de pasajeros basándose en alguno de esos criterios daría inevitablemente resultados arbitrarios. En primer lugar, ello exigiría una selección necesariamente arbitraria entre todos los criterios posibles, y la única alternativa sería combinar varios criterios simultáneamente, con el riesgo de multiplicar al infinito las categorías de productos "similares". Por otra parte, en lo que respecta a muchos de esos criterios (por ejemplo, el tamaño o la cilindrada), existe una secuencia continua de productos. Sería arbitrario trazar una línea para dividir esa secuencia continua, cualquiera sea la línea que se trazara. Así, por ejemplo, una distinción entre automóviles de pasajeros "grandes" y "pequeños" sería arbitraria porque siempre habría más "similitud" entre el más pequeño de los automóviles grandes y el más grande de los automóviles pequeños que entre los productos que estuvieran en cada extremo de ambas categorías.

8.132 Si, a pesar de lo expuesto precedentemente, el Grupo Especial adoptara el criterio de que no todos los automóviles de pasajeros son "productos similares", las Comunidades Europeas sostienen

---

[463] El argumento de Indonesia, de que el concepto de "producto similar" se debe interpretar aún más estrictamente en el contexto de una exención concedida en favor de los países en desarrollo Miembros carece completamente de sentido. El concepto de "producto similar" tiene un carácter objetivo y no puede tener significados diferentes según sea el nivel del PIB del Miembro que conceda la subvención.

[464] Algunos de los criterios que, según Indonesia, son pertinentes para la determinación del producto similar son demasiado subjetivos (por ejemplo, la "reputación") o demasiado vagos (por ejemplo, la "calidad" o "la conducción y la comodidad") y no son características mensurables. El precio no es pertinente a los fines de la determinación del producto similar, especialmente cuando, como en el caso presente, uno de los productos se beneficia de una cuantiosa subvención, y los productos importados están sometidos al pago de derechos de importación muy elevados. Como observó el informe del Grupo Especial que examinó el asunto Japón – Derechos de aduana, impuestos y prácticas de etiquetado respecto de los vinos y bebidas alcohólicas importados, adoptado el 10 de noviembre de 1987, IBDD 34/138:

"[…] los productos "similares" no se convertían en "no similares" por el mero hecho de que existieran […] precios diferentes, influidos a menudo por las medidas exteriores del Gobierno (por ejemplo, los derechos de aduana) y las condiciones del mercado (por ejemplo, la oferta y la demanda, los márgenes de venta)".

que, en cualquier caso, el Opel Optima y el Peugeot 306 deben considerarse como "productos similares" al Timor S515. El cuadro que se incluye a continuación contiene una comparación exhaustiva de sus características físicas. Esa comparación confirma, sin lugar a dudas, que el Timor S515 y los modelos correspondientes de las Comunidades Europeas, si bien no son similares en todos los aspectos, tienen características muy parecidas. Las Comunidades Europeas también han presentado folletos de venta correspondientes al Timor S515, el Peugeot 306 y el Opel Optima.

Cuadro 22
Comparación de determinados modelos

Marca Tipo Modelo Modelo básico	Peugeot 306 1.8 ST	Peugeot 306 1.8 ST LM	Opel Optima 1.8 GLS	Opel Optima 1.8 Nuevo CDX	Timor S515 1.5	Timor S515i 1.5
I/Características mecánicas						
Longitud (mm)	4.240	4.240	4.329	4.329	4.360	4.360
Altura (mm)	1.367	1.367	1.410	1.410	1.390	1.390
Ancho (mm)	1.692	1.692	1.688	1.688	1.692	1.692
Distancia entre ejes (mm)	2.580	2.580	2.517	2.517	2.500	2.500
Motor a gasolina o diesel	XU7JP	XU7JP	MPFI	MPFI	85C	EFI
Capacidad cúbica (cm³)	1.761	1.761	1.796	1.796	1.498	1.498
Número de cilindros	4	4	4	4	4	4
Número de válvulas por cilindro	8V	8V	8V	8V	8V	16V
Potencia máxima (CV/DIN)	103	103	118	118	-	-
RPM	6.000	6.000	5.400	5.400	-	-
Potencia máxima (CV/JIS)					82	105
RPM					5.500	5.500
Par de torsión máx. (DIN)	16,0	16,0	16,3	16, .3	-	-
Par de torsión máx. (JIS)					12,2	15,0
RPM	3.000	3.000	3.200	3.200	2.500	4.000
Carburador/Inyección	I	I	I	I	C	I
Caja de cambios manual (N° de velocidades)	5	5	5	5	5	5
Caja de cambios automática (N° de velocidades)	-	-	-	-	-	-
Frenos (Disco/tambores/ventil.)	VD/T	VD/T	D/T	D/T	VD/T	VD/T
Sistema de frenos antibloqueo	-	-	-	X	-	-
Dirección asistida	X	X	X	X	X	X

Marca Tipo Modelo Modelo básico	Peugeot 306 1.8 ST	Peugeot 306 1.8 ST LM	Opel Optima 1.8 GLS	Opel Optima 1.8 Nuevo CDX	Timor S515 1.5	Timor S515i 1.5
II/Características externas						
Número de puertas	4	4	4	4	4	4
Faros adicionales	-	-	X	X	-	-
Molduras laterales	X	X	X	X	X	X
Deflector trasero	-	-	-	-	X	X
Ruedas de aleación ligera	-	X	X	X	-	-
Tamaño de los neumáticos	185/65/R14	185/65/R14	195/60/R14	195/60/R14	175/70/R13	175/70/R13
Pintura metalizada	X	X	X	X	-	O
Cristales tintados	X	X	X	X	X	X
III/Equipamiento interior						
Airbag	-	-	-	1	-	-
Barras de impacto lateral	X	X	X	X	X	X
Cierre central de puertas	X	X	X	X	X	X
Columna de dirección ajustable	X	X	X	X	-	X
Alzacristales eléctricos delanteros/traseros	D/T	D/T	D/T	D/T	X	X
Alzacristales eléctricos (frente/un toque)	Frente/un toque	Frente/un toque	Frente/un toque	Frente/un toque	-	X
Espejo lateral del conductor Manual/eléctrico	E	E	E	E	M	E
Espejo lateral pasajero Manual/eléctrico	E	E	E	E	M	E
Sistema de alarma	-	-	X	X	-	-
Aire acondicionado	X	X	X	X	X	X
Equipo de radio	X	X	X	X	-	X
Altura ajustable de asientos delanteros Manual/eléctrico	M	M	M	M	M	M
Asiento trasero abatible	1/3-2/3	1/3-2/3	1/3-2/3	1/3-2/3	-	-
Apoyacabezas traseros	X	X	X	X	X	X
Tapizado	terciopelo	cuero	terciopelo	terciopelo	tela	tela
Número de cinturones de seguridad traseros	3	3	3	3	3	3
Tercera luz de freno	X	X	X	X	X	X

8.133 En el caso de que el Grupo Especial adoptara el criterio de que es necesario distinguir dos o más "segmentos" dentro de la categoría de automóviles de pasajeros, las Comunidades Europeas remitirían al Grupo Especial a la clasificación formulada en los Informes DRI. Según estos informes,

los modelos de automóviles de pasajeros vendidos en Indonesia entre 1994 y 1997 se pueden clasificar en cuatro segmentos, según se indica a continuación:

Segmento B ("clase supermini"): Daihatsu Charade, Suzuki Baleno, Suzuki Esteem, Toyota Starlet;

Segmento C ("clase media baja"): Daewo Cielo, Ford Laser, Honda City, Honda Civic, Hyundai Accent/Bimantara Cakra, Peugeot 306, Opel Optima, Mitsubishi Lancer, Mazda 323, Mazda MR 90, Toyota Corolla, Toyota Corona, Kia Sephia/Timor S515;

Segmento D ("clase media alta"): Audi A4, Daewoo Cielo, Ford Telstar, Honda Accord, Hyundai Elantra/Bimantara Nenggala, Mazda 626, Mitsubishi Galant, Opel Vectra, Peugeot 405/406;

Segmento E ("clase ejecutiva"): Audi A6, serie BMW 3, serie BMW 5, serie BMW 7, Mercedes Benz clase C, Mercedes Benz clase E, Mercedes Benz clase S, Nissan Cedric, Nissan Zafiro, Toyota Crown, Volvo U.

Según los Informes DRI, no se vendió ningún modelo en el segmento A ("clase utilitaria").

8.134 Indonesia no puede razonablemente negar que los automóviles Timor y los automóviles de las CE, y en particular el Opel Optima y el Peugeot 306, tienen características muy parecidas. Por ese motivo, Indonesia se ve obligada a subrayar la importancia de lo que denomina "características no físicas". (Véase la sección VIII.B.3.) Estas incluyen una larga lista de criterios vagos y esencialmente subjetivos, tales como la "reputación de la marca", la "categoría", la "calidad", la "fiabilidad", etc., que no se pueden medir ni comparar adecuadamente. Si el Grupo Especial adoptara la opinión de Indonesia, de que dos vehículos que poseen características muy parecidas pueden, pese a ello, no ser "similares" debido a diferencias en factores tales como la "calidad" o la "reputación de la marca", abriría la puerta a todo tipo de distinciones arbitrarias y abusivas. Un examen de informes de grupos especiales anteriores demuestra que las supuestas diferencias relativas a las características no físicas nunca han sido consideradas como determinantes para establecer la existencia de un producto similar. Por ejemplo, en el caso Japón – Bebidas alcohólicas[465], el Japón había alegado que el whisky escocés de alta calidad no era "similar" al whisky japonés nacional de calidad inferior. El Grupo Especial hizo caso omiso, acertadamente, de esos argumentos y concluyó que todos los tipos de whisky eran "similares". En términos relativos no hay más diferencia entre un Mercedes y un Timor que entre un whisky escocés de malta de primera calidad y un whisky japonés de segunda calidad que se elabora añadiendo agua a un concentrado.

8.135 Para decirlo con precisión, la posición de las Comunidades Europeas es que los automóviles que tienen características físicas muy parecidas no se convierten en productos "no similares" simplemente por presuntas diferencias en las denominadas "características no físicas".

8.136 La "comodidad de marcha" está determinada por las características físicas del automóvil. Lo mismo cabe decir respecto de la "calidad". La "reputación en materia de calidad" es uno de los factores que constituyen la "imagen" de un producto. Es obvio que la "imagen" puede ejercer influencia en la elección de los consumidores. Sin embargo, en opinión de las Comunidades Europeas, las meras diferencias de imagen no bastan para hacer que dos productos sean "no similares". Además, este criterio es en gran medida subjetivo, no se puede medir con exactitud y puede cambiar a lo largo del tiempo. Por ejemplo, por definición, los nuevos participantes en el

[465] Informe del Grupo Especial que examinó el asunto Japón – Derechos de aduana, impuestos y prácticas de etiquetado respecto de los vinos y bebidas alcohólicas importados, adoptado el 10 de noviembre de 1987, IBDD 34S/94, 129.

mercado carecen de una "imagen establecida". Por lo tanto, según la interpretación de Indonesia, un Miembro que otorgue una subvención siempre podría alegar que las subvenciones para el establecimiento de una nueva rama de producción nacional no pueden causar "perjuicio grave" a las importaciones.

2) Argumentos de los Estados Unidos

8.137 Los **Estados Unidos** sostienen que los automóviles de pasajeros que, de no existir el Programa de Automóviles Nacionales, los fabricantes estadounidenses de automóviles hubieran vendido en Indonesia, son "similares" al sedán Timor Kia Sephia. Se exponen a continuación los argumentos de los **Estados Unidos** sobre este particular:

8.138 La nota 46 del Acuerdo sobre Subvenciones define el "producto similar" en los siguientes términos:

> En todo el presente Acuerdo se entenderá que la expresión "producto similar" ("like product") significa un producto que sea idéntico, es decir, igual en todos los aspectos al producto de que se trate, o, cuando no exista ese producto, otro producto que, aunque no sea igual en todos los aspectos, tenga características muy parecidas a las del producto considerado.

8.139 Obviamente, esta definición sólo brinda una orientación general, y se necesita un análisis caso por caso para establecer si un determinado producto es "similar" a otro. A este respecto, resulta especialmente idónea la orientación proporcionada por el Órgano de Apelación en relación con la aplicación del concepto de "producto similar" a los fines de los Acuerdos de la OMC[466]:

> Ningún modo de juzgar será apropiado en todos los casos. Deberían examinarse los criterios previstos en el informe sobre los ajustes fiscales en frontera, pero no puede haber ninguna definición absoluta y precisa de lo que es "similar". El concepto de "similaridad" es relativo y evoca la imagen de un acordeón. El acordeón de "similaridad" se extiende y se contrae en diferentes lugares a medida que se aplican las distintas disposiciones del Acuerdo sobre la OMC. La anchura del acordeón en cualquiera de esos lugares debe determinarse mediante la disposición concreta en la que se encuentra el término "similar", así como por el contexto y las circunstancias existentes en cualquier caso dado al que sea aplicable la disposición.

Entre los factores que se deben examinar para aplicar un análisis caso por caso figuran el "uso final de un producto en un mercado determinado; gustos y hábitos del consumidor, que cambian de país a país; las propiedades, naturaleza y calidad de los productos".[467]

a) Los automóviles de pasajeros que los Estados Unidos hubieran vendido en Indonesia son análogos al Timor

8.140 Teniendo presente este marco analítico, pasaremos a analizar determinados automóviles de pasajeros producidos por los fabricantes estadounidenses de automóviles. Debido al Programa de Automóviles Nacionales, actualmente no hay virtualmente ningún automóvil de pasajeros fabricado

[466] Japón – Impuestos sobre las bebidas alcohólicas, WT/DS8/R, informe del Órgano de Apelación, adoptado el 1° de noviembre de 1996, páginas 25 y 26.

[467] Ídem, páginas 24 y 25, con cita del informe del Grupo de Trabajo sobre Ajustes fiscales en frontera, IBDD 18S/106, párrafo 18.

en los Estados Unidos que se importe y venda en Indonesia.[468] No obstante, los automóviles de pasajeros que se importaron y vendieron en Indonesia antes de la introducción del Programa de Automóviles Nacionales eran "similares" al sedán Timor Kia Sephia. Además, los automóviles de pasajeros que, si no fuera por la existencia del Programa de Automóviles Nacionales, se hubieran importado y vendido en Indonesia, son "similares" al sedán Timor Kia Sephia.

8.141 Antes de la introducción del Programa de Automóviles Nacionales, General Motors vendió dos automóviles de pasajeros de su marca "Opel" que fácilmente podían ser considerados como "similares" al sedán Timor Kia Sephia. Se trata del Opel Optima y el Opel Vectra.

8.142 Tanto el Opel Optima como el Timor Kia Sephia quedan comprendidos en el "segmento C" del mercado de automóviles (automóviles de pasajeros de clase media baja).[469] Además, como se indica en el cuadro 23, *infra*, las especificaciones del Optima y del Timor Kia Sephia son bastante análogas. El tamaño y el peso de ambos automóviles son prácticamente idénticos, y el Optima tiene un motor ligeramente más grande.

8.143 En lo que respecta al Opel Vectra, aunque ocupa una posición ligeramente superior en el mercado en comparación con el Optima o el Timor Kia Sephia[470], en lo que se refiere a las especificaciones, según se indica en el cuadro 23, no es tan diferente del Timor Kia Sephia. El Vectra es ligeramente más grande que el Timor Kia Sephia (por ejemplo, el Vectra es aproximadamente 100 mm más largo que el Timor Kia Sephia), y tiene un motor más potente. No obstante, ambos automóviles tienen el mismo uso final, es decir, el transporte de pasajeros.

8.144 Por su parte, Ford tenía planes muy adelantados para importar y vender automóviles Ford Escort en Indonesia, y tuvo que abandonar estos planes habida cuenta del Programa de Automóviles Nacionales y de la introducción del sedán Timor Kia Sephia, al que se concedieron enormes subvenciones. Al igual que el Timor Kia Sephia, el Escort está comprendido en el segmento C del mercado de automóviles de pasajeros.[471] Una comparación de las especificaciones, según se indica en el cuadro 23, confirma las similitudes existentes entre el Escort y el Timor Kia Sephia, así como el hecho de que el Escort es "similar" al Timor Kia Sephia. Este último automóvil es un poco más largo (65 mm) y un poco más alto (44 mm) que el Escort, mientras que este último es un poco más ancho (183 mm) y tiene un motor ligeramente más grande (1.597 cm³, en comparación con los 1.498 cm³ del Timor Kia Sephia).

8.145 El cuadro siguiente demuestra que el Timor Kia Sephia, el Opel Optima y el Ford Escort son bastante análogos en cuanto a sus especificaciones[472]:

---

[468] Véase AV/13, página 3 (pregunta 6) y documento adjunto 8 (pregunta 6).

[469] Véase McGraw-Hill, World Car Industry Forecast Report, febrero de 1997, páginas 284 y 285, incluido como anexo 1 del documento AV/2. Los automóviles comprendidos en un segmento determinado del mercado tendrán aproximadamente el mismo tamaño, estarán dentro de la misma gama de precios y compartirán los mismos clientes potenciales.

[470] El Vectra está comprendido en el "segmento D" (clase media alta) del mercado de automóviles. Ídem.

[471] Véase McGraw Hill, World Car Industry Forecast Report, febrero de 1997, páginas 284 y 285, incluido como anexo 1 del documento AV/2.

[472] Fuente: Empresas de los Estados Unidos.

Cuadro 23
Especificaciones de los automóviles Timor, Escort y Opel

Concepto	Timor S515	Ford Escort 4dr "Ghia" Vehículo de tres volúmenes Transmisión manual	Opel Optima	Opel Vectra
Dimensiones				
1. Largo total (mm)	4.360	4.295	4.329	4.477
2. Ancho total (mm)	1.692	1.875	1.688	1.707
3. Altura total (mm)	1.390	1.346	1.410	1.425
4. Distancia entre ejes (mm)	2.500	2.523	2.517	2.637
5. Círculo de la curva (m)	5,1	10	4,9	--
6. Tara (kg)	1.055	1.145	980	--
Motor				
1. Tipo	4 cilindros en línea, SOHC, carburador	4 cilindros en línea, Zetec	4 cilindros, 8 válvulas, MPFI	4 cilindros, 8 válvulas, MPFI
2. Cilindrada (cm^3)	1.498	1.597	1.796	1.988
3. Potencia máxima	85 CV/5.500 rpm	175@ 5.500 rpm	118 CV/5.400 rpm	136 CV
Transmisión				
Relación de multiplicación:				
-1ª	3,417	3,10	3,58	--
-2ª	1,895	1,19	2,14	--
-3ª	1,296	1,28	1,48	--
-4ª	0,906	0,95	1,12	--
-5ª	0,738	0,76	0,89	--
-Retroceso	3,736	3,615	3,333	--

8.146 Por último, en lo que respecta a Chrysler, esta empresa tenía planes para importar y vender sus automóviles de pasajeros Neon en Indonesia. En el cuadro que sigue a continuación se presenta una comparación de las especificaciones del Neon y del Timor Kia Sephia. Los datos demuestran que el Chrysler Neon tiene características muy parecidas a las del Timor Kia Sephia y que, por lo tanto, puede ser considerado como un "producto similar" al Sephia. El Neon es apenas 4 mm más largo, 16 mm más ancho y 5 mm más alto que el Sephia, y sólo 54 kg más pesado. Además, aunque el Neon tiene un motor más grande, tanto este último como el Timor Kia Sephia están comprendidos en el

segmento C y, por consiguiente, desde el punto de vista de la industria, compiten por los mismos clientes.[473] Por todo ello, se puede considerar con certeza al Neon como "similar" al Timor Kia Sephia.

8.147 Se detallan a continuación las especificaciones del Chrysler Neon que se hubiera vendido en Indonesia, si no fuera por la existencia del Programa de Automóviles Nacionales:

Cuadro 24
Especificaciones de los automóviles Timor y Neon

Concepto	Timor S515	Chrysler Neon
Dimensiones		
1. Largo total (mm)	4.360	4.364
2. Ancho total (mm)	1.692	1.708
3. Altura total (mm)	1.390	1.395
4. Distancia entre ejes (mm)	2.500	2.642
5. Círculo de la curva (m)	5,1	10,8
6. Tara (kg)	1.055	1.109
Motor		
1. Tipo	4 cilindros en línea, SOHC, carburador	4 cilindros en línea, MPI, SOHC
2. Cilindrada (cm^3)	1.498	1.966
3. Potencia máxima	85 CV/5.000 rpm	98@ 5.850 rpm

8.148 En resumen, los automóviles de pasajeros que los fabricantes estadounidenses efectivamente importaron y vendieron en Indonesia, así como los automóviles de pasajeros que hubieran importado y vendido en Indonesia, pueden considerarse como "productos similares" al Timor Kia Sephia. Si bien ninguno de estos automóviles de pasajeros estadounidenses es "idéntico" al Timor Kia Sephia, la identidad entre automóviles no es necesaria de conformidad con el Acuerdo sobre Subvenciones. Si se exigiera la identidad de los productos, es difícil llegar a comprender cómo podría haber jamás una diferencia que versara sobre el perjuicio grave (o un procedimiento sobre derechos compensatorios) relativa a vehículos automóviles o a cualquier otro tipo de bienes de consumo, en los que se introducen variaciones en los modelos o en los productos justamente con el propósito de distinguir unos productos de otros con fines de competencia. Por el contrario, de conformidad con el Acuerdo sobre Subvenciones, es suficiente que un producto tenga "características muy parecidas" a las del

[473] Ídem.

producto subvencionado. Los automóviles Opel Optima y Vectra, Ford Escort y Chrysler Neon se ajustan a este criterio.

b) El automóvil GM Opel Blazer es análogo al Kia Sportage

8.149 Como se ha observado *supra*, los planes relativos al Kia Timor prevén el montaje y la venta en Indonesia del Kia Sportage, que se denominará Timor J520i. Cuando se lo introduzca, el Timor Kia Sportage competirá directamente con el GM Opel Blazer, que la empresa GM sigue importando y montando en Indonesia.

8.150 Una comparación de las especificaciones demuestra que el Blazer y el Timor Kia Sportage son productos análogos[474]:

Cuadro 25
Especificaciones de los automóviles Sportage y Blazer

Motor	Sportage	Blazer DOHC
Tipo	2 litros, DOHC, 4 cilindros, 16 válvulas	2,2 litros, DOHC, 4 cilindros
Potencia	130 CV, 5.500 rpm	130 CV, 5.600 rpm
Par de torsión	127 libras/pies, 4.000 rpm	195 Nm, 3.800 rpm
Transmisión	5 velocidades, manual	5 velocidades, manual
Frenos	Disco frontal/tambor posterior con ABS trasero	Disco frontal/tambor posterior con ABS trasero
Dimensiones		
Distancia entre ejes	2.650 mm	2.718 mm
Largo	4.245 mm	4.602 mm
Ancho	1.730 mm	1.690 mm
Altura	1.650 mm	1.508 mm
Capacidad de combustible	60 litros	76 litros
Distancia entre el asiento y el techo	1.005,8 mm	1.005 mm
Espacio para las piernas	1.130,3 mm	1.078 mm

c) Los argumentos de Indonesia relativos al "producto similar" son incorrectos desde el punto de vista jurídico

8.151 Por último, examinaremos el aspecto central de la defensa de Indonesia, es decir, que ninguno de los automóviles de pasajeros que hubieran vendido los fabricantes estadounidenses pueden ser considerados "producto similar" al sedán Timor Kia Sephia a los fines de la nota 46 del Acuerdo

[474] Fuente: Empresas de los Estados Unidos. Los Estados Unidos consideran asimismo que el Jeep Cherokee y el Wrangler son vehículos análogos al Sportage, pero no disponen de especificaciones detalladas.

sobre Subvenciones. Dejando de lado el hecho de que Indonesia no formuló este argumento en relación con la reclamación de los Estados Unidos basada en el perjuicio grave, Indonesia, de todos modos, ha vuelto a equivocarse sobre los hechos y sobre el derecho.

8.152 Indonesia comienza su análisis jurídico sobre el producto similar con una cita exacta de la nota 46, en la que se indica que, cuando no exista un producto idéntico, el producto similar podrá consistir en un producto que "tenga características muy parecidas a las del producto considerado". (Subrayado añadido.) Como este texto obviamente destruye toda la argumentación de Indonesia, este país deja de lado la frase citada, considerándola "amorfa y vacía de contenido", y nunca vuelve a referirse a ella.

8.153 Sin embargo, como el Órgano de Apelación ha observado con mucha frecuencia, el intérprete de un tratado debe comenzar a partir del texto del mismo.[475] El Acuerdo sobre Subvenciones no exige que los productos sean idénticos, sino únicamente que tengan características muy parecidas. Todo el resto de la argumentación jurídica de Indonesia está destinada solamente a que el Grupo Especial no se ocupe de lo que el Acuerdo sobre Subvenciones realmente dice.

8.154 A continuación, Indonesia formula el extraordinario argumento de que la posibilidad de plantear una reclamación de perjuicio grave contra un país en desarrollo Miembro constituye una supuesta "excepción" al "derecho" de conceder subvenciones otorgado a Indonesia por el Acuerdo sobre Subvenciones. Indonesia alega que esta excepción, incluida la definición de "producto similar" se debe interpretar estrictamente. Esto carece completamente de sentido.

8.155 Como cuestión general, los Estados Unidos no están de acuerdo con el principio de que simplemente porque una determinada disposición o un acuerdo pueda etiquetarse como "excepción" a otra norma, esa disposición o ese acuerdo deben interpretarse automáticamente de forma estricta. En el asunto Camisas de lana, la India formuló un argumento similar, y el Órgano de Apelación lo rechazó.[476] Además, resulta absurdo sugerir que los análisis sobre el producto similar difieren según que la parte reclamante impugne subvenciones de un país desarrollado o de un país en desarrollo Miembro.

8.156 Sin embargo, incluso suponiendo que esta regla mecánica de interpretación de los tratados fuera aplicable, la aplicación que hace Indonesia de ella es diametralmente opuesta. Si existe una "excepción" en el artículo 27 del Acuerdo sobre Subvenciones, ella consiste en que los países en desarrollo Miembros están eximidos de la prohibición general de utilizar subvenciones relativas al contenido nacional y de las medidas destinadas a corregir tales subvenciones que no exigen la demostración de efectos comerciales desfavorables. Por lo tanto, si el principio propuesto por Indonesia se debiera aplicar correctamente, este Grupo Especial debería interpretar todas las disposiciones pertinentes de modo tal que se limitara el trato excepcional concedido por el párrafo 3 del artículo 27. En el contexto del caso presente, esto significaría, entre otras cosas, interpretar la expresión "producto similar" en sentido amplio, y no en sentido estricto.[477]

---

[475] India – Protección mediante patente de los productos farmacéuticos y los productos químicos para la agricultura, WT/DS50/AB/R, informe del Órgano de Apelación, 19 de diciembre de 1997, párrafo 45.

[476] Estados Unidos – Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India, WT/DS33/AB/R, informe del Órgano de Apelación adoptado el 23 de mayo de 1997, página 22.

[477] Llevada a su conclusión lógica, una aplicación correcta y coherente del argumento de Indonesia impondría a este país la carga de probar que el perjuicio grave no se ha producido. Por supuesto, éste es el tipo

d) Los argumentos de Indonesia relativos al "producto similar" son incorrectos desde el punto de vista de los hechos

8.157 Después de poner de manifiesto el error de los argumentos jurídicos de Indonesia en lo que se refiere al producto similar, nos ocuparemos de sus argumentos relacionados con los hechos. Como se ha examinado *supra*, en el cuadro 23 se comparan las especificaciones de los automóviles Timor Kia Sephia y Ford Escort y de dos tipos de Opel, el Optima y el Vectra. Esta comparación demuestra que existen en estos productos características muy parecidas. Sin embargo, pese al hecho de que las características físicas son un criterio corriente para identificar los productos similares, Indonesia simplemente deja de lado esta declaración alegando que sería indebidamente restrictiva.

8.158 En lo que respecta al uso final, que es otro criterio corriente para el análisis de los productos similares, los Estados Unidos hacen notar que todos esos automóviles tienen el mismo uso final, es decir, el transporte de pasajeros. También en este caso Indonesia considera que este criterio no es pertinente.

8.159 En cambio, Indonesia vuelve a emplear el mismo argumento que utilizó en relación con el artículo I del GATT de 1994, es decir que los consumidores examinan numerosas características físicas y no físicas para adoptar sus decisiones de compra. Si bien esto es cierto en un sentido general, no prueba nada e Indonesia no ofrece ninguna prueba para demostrar que este factor justifica la conclusión de que los automóviles Escort, Neon y Opel Optima y Vectra no son "similares" al Sephia. Por supuesto, los productos de consumo, incluidos los automóviles de pasajeros, son diferentes entre sí, porque la diferenciación entre los productos es uno de los medios en que se expresa la competencia entre ellos. No obstante, el hecho de que los productos de consumo inevitablemente no sean idénticos entre sí no significa que no pueden ser considerados como productos que tienen "características muy parecidas" a los fines de determinar los "productos similares" de conformidad con el Acuerdo sobre Subvenciones. Si los productos tuvieran que ser "idénticos" (o virtualmente idénticos) para ser considerados "similares", sería imposible plantear una reclamación sobre perjuicio grave (o sobre derechos compensatorios) contra un producto de consumo subvencionado.

8.160 Existen algunos "hechos" que Indonesia deja de lado con el objeto de hacer reinar la confusión en esta cuestión. En primer lugar, observa que las categorías de segmentación del mercado que figuran en el Informe DRI/Mc Graw-Hill fueron elaboradas en el contexto del mercado europeo. Incluso si esto fuera cierto, Indonesia no explica de qué manera esto hace que dichas categorías no sean apropiadas en este caso o en el del mercado indonesio del automóvil. En realidad, DRI/Mc Graw-Hill utiliza estas categorías a los fines de su valioso informe titulado Asia Automotive Industry Forecast Report.[478]

---

de inversión de la carga de la prueba que la India propuso en el asunto Camisas de lana, y que el Órgano de Apelación rechazó.

[478] El documento 29 presentado como prueba por los Estados Unidos ofrece dos páginas de material de publicidad a fin de demostrar la fiabilidad del DRI Global Automotive Group. Hacen notar en particular que en la lista seleccionada de clientes figuran algunos nombres familiares en el caso presente, tales como Chrysler, Ford, GM, Honda, Hyundai, Kia, Mitsubishi, Nissan y Toyota. Los Estados Unidos no adoptan la posición de que la segmentación del mercado propuesta por DRI sea decisiva con respecto a las cuestiones relativas al producto similar en el caso que nos ocupa. Sin embargo, la segmentación de mercado propuesta por DRI confirma lo que también demuestra un análisis tradicional de los productos similares, es decir, que el Timor Kia Sephia es "similar" a los productos que los fabricantes estadounidenses hubieran vendido en Indonesia, si no fuera por la existencia del Programa de Automóviles Nacionales.

8.161 En segundo lugar, Indonesia observa que los automóviles que llevan la misma designación a menudo presentan diferencias importantes en los distintos mercados. Incluso si esto fuera cierto, Indonesia no ofrece ninguna prueba de que los automóviles de pasajeros de que se trata difieren considerablemente.

8.162 En tercer lugar, Indonesia menciona el hecho de que, a los fines del Sistema Armonizado, los automóviles de pasajeros se distinguen tomando como base la cilindrada total, con categorías marcadas por los niveles de 1.000 cm^3, 1.500 cm^3 y 3.000 cm^3. Sin embargo, estos niveles son arbitrarios, y no ofrecen ningún fundamento para concluir que los automóviles de pasajeros estadounidenses no son productos similares al Sephia simplemente porque el Sephia, con 1.498 cm^3, está a 2 cm^3 por debajo del nivel. Por otra parte, Indonesia no explica por qué, si los 1.500 cm^3 constituyen un nivel tan importante, ha escogido los 1.600 cm^3 como nivel para conceder los incentivos fiscales de conformidad con el Reglamento Nº 36/1996.

8.163 Por último, pese a todo el dinero y los recursos que Indonesia ha dedicado, según se informa, a este caso, aparentemente sólo ha podido encontrar un documento (documento adjunto 12 de Indonesia), en el que se incluye al Sephia en una categoría diferente del Escort y del Neon. Sin embargo, ni el documento ni Indonesia explican de qué manera se establecieron esas categorías.

8.164 Los Estados Unidos han presentado pruebas más que suficientes para demostrar que los automóviles de pasajeros estadounidenses de que se trata tienen "características muy parecidas" a las del Timor Kia Sephia y que, por lo tanto, son "similares" al Sephia. Como respuesta, Indonesia sólo ha presentado argumentos jurídicos erróneos y prácticamente ninguna prueba.

e) Segmentación del mercado

8.165 Es importante situar la cuestión de los "segmentos del mercado" en un contexto apropiado y jurídicamente pertinente. El párrafo 4 del artículo 6 del Acuerdo sobre Subvenciones indica que el desplazamiento u obstaculización de las exportaciones incluye una situación en la que se ha producido una variación de las cuotas de mercado relativas desfavorable al producto similar no subvencionado. Al analizar las variaciones de las cuotas de mercado relativas, los Estados Unidos están de acuerdo en general con la afirmación de Indonesia, de que, para ser significativos, los datos sobre las cuotas de mercado se deben calcular con relación al segmento de mercado en el que están comprendidos los productos similares.

8.166 No obstante, dicho esto, es también importante tener en cuenta que, basándose en los propios datos de Indonesia, a fines de mayo de 1997 el Timor Kia Sephia había alcanzado una cuota de mercado del 26,53 por ciento. Véase AV/14, documento adjunto U-21/6. Si bien no resulta evidente en el documento adjunto U-21/6, cuando se examinan los documentos U-21/4-B y U-21/5-B, adjuntos al documento AV/14, resulta claro que la cifra del 26,53 por ciento representa la cuota de mercado de Timor Kia Sephia que incluye todos los automóviles de pasajeros vendidos en Indonesia.[479]

[479] En el documento U-21/4-B adjunto al documento AV/14 se facilitan las cifras de ventas correspondientes a los automóviles de pasajeros que se beneficiaron de subvenciones durante el período 1995-1997. La columna "Total" correspondiente a 1997 indica que, hasta mayo de 1997, el volumen total de ventas de estos automóviles de pasajeros fue de 12.413, de los que 7.058 correspondieron al Timor Kia Sephia. En el documento U-21/5-B adjunto al documento AV/14 se facilitan las cifras de ventas correspondientes a los automóviles de pasajeros que no se beneficiaron de subvenciones durante el período 1995-1997. La columna "Total" correspondiente a 1997 indica que, hasta mayo de 1997, se habían vendido 14.038 de estos automóviles. Por lo tanto, el número total de automóviles de pasajeros (tanto subvencionados como no subvencionados) vendidos en Indonesia en el período enero-mayo de 1997 fue de 26.451. Los 7.058 Timor Kia Sephia vendidos durante este período representaron el 26,68 por ciento de ese total. Presumiblemente un error aritmético de la

8.167 En opinión de los Estados Unidos, la obtención de una cuota de mercado del 26,53 por ciento en menos de un año cumple ampliamente los requisitos del párrafo 4 del artículo 6. La supresión de ciertos automóviles de pasajeros del segmento de mercado utilizado por Indonesia en sus cálculos (es decir, todos los automóviles de pasajeros) simplemente aumenta la cuota de mercado obtenida por el Timor Kia Sephia, lo que hace más válida la reclamación de perjuicio grave formulada contra Indonesia. Por consiguiente, a menos que el Grupo Especial estimara que la obtención de una cuota de mercado del 26,53 por ciento no demuestra un perjuicio grave, el intento de situar a todos los automóviles de pasajeros en Indonesia en sus segmentos de mercado correspondientes parecería una tarea que guarda escasa relación con las cuestiones planteadas en el caso presente.

8.168 No obstante, con el objeto de ajustarse a las preguntas del Grupo Especial, los Estados Unidos sugieren que, en lugar de "volver a inventar la rueda", el Grupo Especial quizá desee basarse en las categorías de segmentación del mercado utilizadas realmente por la industria del automóvil. Este enfoque parece especialmente apropiado si se tiene en cuenta que "[e]l GATT de 1994 es un acuerdo comercial, y la OMC se ocupa al fin y al cabo de los mercados". Japón – Impuestos sobre las bebidas alcohólicas, *supra*, página 30.

8.169 Si se aplica este enfoque, el Timor Kia Sephia queda comprendido en el segmento "C", que incluye los automóviles de "clase media baja". (Véase *supra* un examen de las categorías de segmentación del mercado de los automóviles.) Entre otros automóviles del segmento C que se venden (o que se hubieran vendido, si no fuera por la existencia del Programa de Automóviles Nacionales) en Indonesia figuran los siguientes: Opel Optima, Ford Escort, Chrysler Neon, Peugeot 306, Toyota Corolla, Honda City, Honda Civic, Nissan Sunny, Mitsubishi Lancer, Daewoo Nexia, Hyundai Accent y Mazda 323. Es posible que los modelos Bimantara Cakra o Nenggala también estén comprendidos en el segmento C, pero los Estados Unidos no disponen en este momento de información suficiente para formular aseveraciones definitivas en lo que respecta a estos dos modelos.

8.170 Otra posibilidad razonable sería que el Grupo Especial constatara que el segmento de mercado pertinente incluye también el segmento "D" de los automóviles de pasajeros de "clase media alta". Si se aceptara que el segmento de mercado abarca todos los automóviles de clase media que figuran en los segmentos C y D, entre los automóviles que se venden en Indonesia (o que se venderían, si no fuera por el Programa de Automóviles Nacionales) figurarían los siguientes: Opel Vectra, Honda Accord, Peugeot 405, 406 y 606, Toyota Corona y (posiblemente) Crown, Nissan Sentra, Mitsubishi Galant y Mazda 626.

8.171 Indonesia concede gran importancia al hecho de que el mercado de automóviles de pasajeros está segmentado y que los fabricantes de automóviles dedican recursos considerables a establecer y perseguir diferentes segmentos de mercado. (Véase la sección VIII.B.3.) No obstante, este hecho no es nuevo, y es compatible con la posición de los Estados Unidos, de que el Timor Kia Sephia está incluido en el segmento "C" del mercado de automóviles de pasajeros. De igual modo, no es nuevo que un fabricante de automóviles tratará de producir y de vender uno o más automóviles en cada segmento del mercado de automóviles de pasajeros.

8.172 Consideremos, por ejemplo, el caso de Kia Motors, asociada de TPN en una empresa conjunta en el marco del Programa de Automóviles Nacionales. El documento 30 presentado como prueba por los Estados Unidos está constituido por la página 211 del Asian Automotive Industry Forecast Report del DRI, de noviembre de 1997. El documento 30 demuestra que Kia ofrece productos en los

---

persona que elaboró el documento AV/14 explica la diferencia existente entre la cifra del 26,53 por ciento que figura en el documento U/21-6 y la cifra del 26,68 por ciento que se deriva de los documentos adjuntos U-21/4-B y U-21/5-B.

segmentos A a E de automóviles de pasajeros, y que por lo general ofrece más de un automóvil en cada segmento. No obstante, lo que resulta sorprendente es que el Sephia sea el único automóvil que presenta Kia en el segmento "C".

8.173 Indonesia también da mucha importancia al hecho de que existen numerosas diferencias entre los automóviles de pasajeros. No obstante, esto tampoco es un hecho nuevo, y se trata precisamente del argumento que los Estados Unidos han presentado a lo largo de todo este asunto, es decir, que los productos de consumo, incluidos los automóviles de pasajeros, compiten basándose en numerosas diferencias existentes entre los productos. Las características de los productos de categorías similares presentarán variaciones entre los modelos competidores, dentro de sectores generales o segmentos de mercado. Sin embargo, esto no es suficiente para que los automóviles de la misma clase de mercado sean "no similares" entre sí.

8.174 Consideremos como ejemplo el documento 31 presentado como prueba por los Estados Unidos. Este documento es un resumen de las diversas características que, según la promoción de Ford, hacen que el Escort sea preferible a los productos competidores, y distinguible de ellos. Los Estados Unidos afirman que, si bien estas características pueden distinguir al Escort de los productos competidores, no bastan para hacer que el Escort sea "no similar" a los productos competidores. Por la misma razón, el hecho de que el Timor Kia Sephia pueda tener características que lo distinguen de los productos competidores, ello no es suficiente para hacer que el Timor sea "no similar" a estos productos.

8.175 Indonesia sostiene que las denominadas características "no físicas" hacen que el Timor sea "no similar" y no competidor respecto de los automóviles de pasajeros estadounidenses a los que se refiere el caso presente. Los Estados Unidos objetan que, en general, tales diferencias existan, e Indonesia no ha presentado ninguna prueba sobre la existencia de tales características.

8.176 A este respecto, TPN, Ford y Chrysler eran (o hubieran podido ser) nuevos participantes en el mercado indonesio de pasajeros (y General Motors era sólo un participante relativamente nuevo), que tenían una imagen o una clientela poco establecidas, en caso de que las tuvieran. Si bien los consumidores indonesios podían haber tenido la idea de que los automóviles fabricados en Estados Unidos tenían una calidad superior en comparación con el Timor, esta impresión probablemente se hubiera visto equilibrada por los indudables sentimientos patrióticos que los consumidores indonesios tendrían con respecto al Timor, en su calidad de primer automóvil nacional.

8.177 En conjunto, Indonesia parece alegar que, si la elección hecha por los consumidores estuviera determinada exclusivamente por el mercado, el Timor hubiera resultado perdedor frente al Opel Optima, el Ford Escort y el Chrysler Neon. Los Estados Unidos están absolutamente de acuerdo con ello, y esta es la clave de la presente diferencia. Esta diferencia versa sobre el hecho de que no se ha dejado que las preferencias de los consumidores indonesios se basaran en el mercado, sino que se las sometió a distorsiones mediante subvenciones cuantiosas otorgadas por el Gobierno de Indonesia. Estas subvenciones hicieron posible que Timor ofreciera precios tan reducidos en comparación con los de los productos competidores que un número considerable de consumidores aceptó, al parecer, sacrificar la calidad por el precio. No obstante, el hecho de que los consumidores adoptaran esta decisión no basta para hacer que el Timor sea "no similar" de otros automóviles de su clase, a los fines del Acuerdo sobre Subvenciones.

8.178 Examinaremos a continuación los aspectos específicos de las comparaciones de modelos realizadas por Indonesia. Los Estados Unidos manifiestan desde el comienzo su desacuerdo con la afirmación de Indonesia, de que existen cuatro características físicas o grupos de especificaciones de carácter básico, que diferencian a los automóviles de pasajeros y que pueden contribuir a segmentar el mercado. (Véase la sección VIII.B.3, cuadros 26 y 27.) Indonesia alega que estas características son

las siguientes: planta de potencia; dirección y suspensión; características de seguridad, y cabina de pasajeros. En opinión de los Estados Unidos, son tres los factores que segmentan el mercado: la planta de potencia, el tamaño del vehículo y las características generales.

8.179 Sin perjuicio de esto, supongamos que el enfoque de Indonesia sea correcto y examinemos las comparaciones de productos realizadas por ese país. Un análisis cuidadoso de las comparaciones demuestra que: 1) no refutan las pruebas presentadas por los Estados Unidos, de que los Opel de GM, el Ford Escort y el Chrysler Neon son similares al Timor Kia Sephia; y 2) las comparaciones de Indonesia no son ni siquiera exactas.

8.180 En primer lugar, los Estados Unidos observan que las comparaciones de productos realizadas por Indonesia en el cuadro 27 son inexactas porque Indonesia utiliza para la comparación el Timor S515, que es el modelo básico del Timor Kia Sephia. Sin embargo, omite mencionar el Timor S515i, el modelo con inyección de combustible que se importó al amparo de la autorización de un año de duración y que, según la propia respuesta de Indonesia en el procedimiento correspondiente al Anexo V, es el único automóvil Timor producido en Indonesia. Véase AV/14, documento adjunto 28.

8.181 En lo que respecta a la categoría de "planta de potencia", Indonesia considera que los automóviles estadounidenses de que se trata no se pueden comparar con el Timor. (Véase el cuadro 26.) Los Estados Unidos no aceptan que estas diferencias hagan que los automóviles en cuestión no sean comparables con el S515. Ahora bien, incluyamos al Timor S515i en la comparación. El Timor S515i posee un motor DOHC de 16 válvulas. En comparación, el Chrysler Neon tiene un motor SOHC, aunque también posee 16 válvulas. El Opel Optima tienen un motor SOHC de 8 válvulas. Tomando como base las estimaciones de la industria, estas diferencias entre el Timor S515i y el Opel Optima representan un valor aproximado de 2,5 millones de rupias.[480]

8.182 Por lo tanto, mientras que el Opel Optima y el Chrysler Neon tienen una cilindrada mayor que el Timor S515i, este último posee un motor DOHC de 16 válvulas, el Neon sólo tiene un motor SOHC de 16 válvulas, y el Optima un motor SOHC de sólo 8 válvulas. En cuanto al Escort, su cilindrada es apenas 99 cm^3 mayor que la del S515i. (Los Estados Unidos hacen notar a este respecto que Indonesia ha indicado incorrectamente que la cilindrada del Neon es de 2.000 cm^3. Como se establece claramente en las pruebas presentadas por los Estados Unidos (cuadro 23) la cilindrada es de 1.996 cm^3.)

8.183 En opinión de los Estados Unidos, estas diferencias no son suficientes para justificar la conclusión de que, en lo que se refiere a la planta de potencia, los automóviles estadounidenses no tienen "características muy parecidas" a las del Timor S515i o del S515, teniendo presente la definición de "producto similar" que figura en el Acuerdo sobre Subvenciones.

8.184 En cuanto a la categoría que Indonesia denomina de "dirección y suspensión", Indonesia considera que los automóviles estadounidenses no son comparables debido a la existencia de conducción asistida y al tamaño de los neumáticos. (Véase el cuadro 26 y las notas correspondientes.) Sin embargo, según los folletos de publicidad del Timor, tanto el S515 como el S515i tienen dirección asistida como característica estándar. (Véase el documento D-4 presentado como prueba por las Comunidades Europeas.) Además, según han informado los responsables de Ford, la dirección asistida es optativa, y no una característica estándar, y su valor es de aproximadamente 200 dólares.

[480] Véase el documento 32 presentado como prueba por los Estados Unidos.

8.185 En lo que se refiere al mayor tamaño de los neumáticos, se trata de una característica optativa que depende de las condiciones previstas de las carreteras y que por lo general se considera una característica estándar que representa un valor mínimo para los consumidores.

8.186 En resumen, los automóviles estadounidenses no pueden considerarse "no similares" al S515 o al S515i tomando como base la dirección y la suspensión.

8.187 En cuanto a lo que Indonesia denomina "características de seguridad", Indonesia menciona, con respecto a los frenos, que el Neon dispone de frenos antibloqueo. Sin embargo, se trata en el Neon de una característica optativa, como se desprende claramente del cuadro 27. En lo que respecta al Escort, Indonesia alega que este modelo dispone de frenos de disco traseros, pero esto es incorrecto. Como se indica en la página 3 del documento 33 presentado como prueba por los Estados Unidos, el Escort tienen frenos traseros de tambor, exactamente igual que el Timor. Por último, no existen diferencias entre el Opel Optima y el Timor en lo que respecta a los frenos.

8.188 En cuanto a los airbags, según las autoridades de Ford, esta empresa no incluye airbags en sus planes de lanzamiento del Escort en Indonesia. El Neon, en cambio, tendría airbags.

8.189 En lo que respecta al aprovechamiento de combustible, los Estados Unidos tienen alguna dificultad en comprender de qué manera esto constituye una "característica de seguridad". No obstante, según el Departamento de Energía de los Estados Unidos el aprovechamiento de combustible del Sephia es comparable al del Escort y al del Neon y, en algunos casos, es mejor. El documento 34 presentado como prueba por los Estados Unidos contiene extractos de la guía de aprovechamiento de combustible del Departamento de Energía de los Estados Unidos, relativa a los modelos del año 1997. En el documento 35 presentado como prueba por los Estados Unidos se resumen los datos de esta guía en lo que respecta al Sephia, el Escort y el Neon. Como puede observarse, el Sephia tiene en realidad un kilometraje superior a las versiones del Escort y del Neon que disponen de transmisión automática. Obsérvese también que Indonesia no facilita ninguna fuente de las cifras sobre aprovechamiento de combustible que figuran en el cuadro 27.

8.190 Pasando del aprovechamiento de combustible al peso del vehículo, en una nota al cuadro 27 Indonesia menciona sólo el hecho que el Opel Vectra es más pesado que el Timor, con lo que admite que el Timor, el Neon, el Escort y el Optima tienen pesos análogos.

8.191 Por último, en la misma nota al cuadro 27, Indonesia menciona el hecho de que el Vectra dispone de un depósito de combustible mayor que el del Timor, con lo que admite que el Timor, el Neon, el Escort y el Optima poseen depósitos de combustible de un tamaño semejante. Los Estados Unidos desearían hacer notar a este respecto que no creen que el tamaño del depósito de combustible tenga gran importancia, si es que tiene alguna, en las decisiones de compra de los consumidores.

8.192 En resumen, en lo que se refiere a las "características de seguridad", el análisis de Indonesia es inexacto y no refuta las pruebas presentadas por los Estados Unidos, de que los automóviles fabricados en este país son "similares" al Timor Kia Sephia.

8.193 Por último, en lo que respecta a la categoría de "cabina de pasajeros" del cuadro 26, Indonesia reconoce que los automóviles Timor, Neon, Escort y Optima son semejantes.

8.194 Por consiguiente, las propias comparaciones presentadas por Indonesia, cuando se corrigen sus inexactitudes, demuestran que los automóviles estadounidenses en cuestión son "similares" al Timor. Sin perjuicio de ello, los Estados Unidos hacen notar que Indonesia hace caso omiso o reduce la importancia de algunos hechos que, según Indonesia, deberían formar parte de cualquier análisis relativo al "producto similar". Ya hemos mencionado el hecho de que el motor del Timor S515i posee

algunas características que lo hacen más ventajoso que los motores del Optima y del Neon. Además, Indonesia omite mencionar el hecho de que el Timor S515i posee volante de inclinación regulable, protectores contra el barro y espejos y parachoques del color de la carrocería, así como un espejo abatible, todos los cuales constituyen características atractivas para los consumidores.

8.195 Por otra parte, Indonesia hace caso omiso del hecho de que los fabricantes estadounidenses, en su calidad de participantes nuevos (o relativamente nuevos) en el mercado de automóviles de pasajeros de Indonesia, no disponen de una gran fidelidad en materia de clientela, si es que tienen alguna, ni de una marca arraigada. Ford, por ejemplo, tiene en Indonesia sólo un centro de servicios posventa.

8.196 Por último, los Estados Unidos desean señalar a la atención del Grupo Especial el documento 36 presentado como prueba por los Estados Unidos, en el que se incluyen extractos del Catalogue de la Revue Automobile '96, mencionada como fuente autorizada por los responsables de la industria. En el artículo dedicado al Sephia se describe este automóvil como "techniquement parenté aux Mazda 323/Ford Escort USA/Mercury Tracer". Traducido, esto significa que el Sephia está, entre otras cosas, relacionado tecnológicamente con el Escort.

8.197 Como los Estados Unidos han explicado, el Escort es el producto de Ford en el segmento "C" del mercado de automóviles de pasajeros. Teniendo en cuenta que el Sephia está relacionado tecnológicamente con el Escort, parece razonable decir que el Timor Kia Sephia está incluido en el mismo segmento y que es un "producto similar" a los demás automóviles de ese segmento.

f) Los argumentos de Indonesia acerca de la carga de la prueba son incorrectos

8.198 Indonesia sostiene que los Estados Unidos no han cumplido sus obligaciones en materia de carga de la prueba. En opinión de los Estados Unidos, este país ha cumplido ampliamente su obligación de aportar pruebas en las que pudiera basarse una presunción *prima facie* de perjuicio grave, según lo establecido por el Órgano de Apelación en el asunto *Camisas de lana*. En la primera y la segunda comunicaciones de los Estados Unidos se establecieron todos los elementos para fundamentar su reclamación en materia de perjuicio grave. En cambio, Indonesia no ha refutado los argumentos de los Estados Unidos. Por supuesto, Indonesia tropieza con grandes dificultades para refutar las pruebas aportadas por los Estados Unidos porque una gran parte de ellas consiste en pruebas presentadas por Indonesia durante el procedimiento correspondiente al Anexo V.

8.199 Indonesia presenta un nuevo argumento, consistente en que la carga de la prueba que pesa sobre los reclamantes es mayor en este caso porque Indonesia es un país en desarrollo y la posibilidad de plantear una reclamación sobre perjuicio grave contra este país equivaldría supuestamente a la supresión de su "derecho" de otorgar subvenciones relativas al contenido nacional. (Véase la sección VIII.B.3 a) 3).) Todo esto es una ampliación del argumento anterior de Indonesia, de que el concepto de "producto similar" se debe interpretar de modo diferente en este caso porque Indonesia es un país en desarrollo.

8.200 Los Estados Unidos se han referido al argumento anterior de Indonesia en la sección VIII.B.3 a) 2). La ampliación de este argumento que hace Indonesia lo coloca aún más claramente en el ámbito del asunto *Camisas de lana*, en el que el Órgano de Apelación rechazó la alegación de la India, en sentido de que la carga de la prueba se modifica simplemente porque una determinada disposición puede calificarse como excepción respecto de otra. Resulta significativo que, en su comunicación, Indonesia no mencione el Informe correspondiente al asunto *Camisas de lana* cuando expone su argumento sobre la supuesta supresión de su derecho.

3) Argumentos de Indonesia

a) Las Comunidades Europeas y los Estados Unidos no han cumplido su innegable obligación de demostrar el perjuicio grave a un producto similar, basándose en pruebas positivas

8.201 Las Comunidades Europeas acusan implícita o directamente a Indonesia de utilizar argumentos destinados a desviar la atención, relativos a la cuestión del producto similar. Sin embargo, son las Comunidades Europeas y los Estados Unidos quienes utilizan esas tácticas. Ambos reclamantes critican las observaciones de Indonesia sobre la cuestión del producto similar, pero al hacerlo tratan de oscurecer un asunto de procedimiento que reviste una importancia fundamental. Es a ellos, y no a Indonesia, a quienes incumbe la carga de demostrar que existen productos similares, en el sentido del Acuerdo sobre Subvenciones. Esta omisión –en realidad, esta incapacidad– de demostrar que el Timor es similar a algún automóvil de las Comunidades Europeas o de los Estados Unidos resulta fatal para sus reclamaciones basadas en el perjuicio grave.

8.202 Por otro lado, incluso si se constatara que los automóviles de las Comunidades Europeas y de los Estados Unidos son similares al Timor, no habría perjuicio grave, ni esta posibilidad existiría, porque esos automóviles no compiten con el Timor. El Timor es un automóvil económico que carece de elementos superfluos, que ha captado a una nueva clase de compradores y que ha creado un nicho en la parte inferior del mercado de automóviles de pasajeros, sumamente segmentado.

b) Los reclamantes no han cumplido sus obligaciones sustanciales en materia de carga de la prueba respecto de la cuestión del producto similar

8.203 Resulta obvio que ni las Comunidades Europeas ni los Estados Unidos han cumplido su evidente obligación de determinar la existencia de productos similares apropiados o de demostrar mediante pruebas positivas que algunos productos similares apropiados y pertinentes han sufrido perjuicio grave o se ven amenazados de sufrirlo. Como se examina *infra*, este incumplimiento de las obligaciones aplicables en materia de carga de la prueba vacía de contenido su argumentación basada en el Acuerdo sobre Subvenciones.

8.204 Ambas partes reclamantes han rechazado en los términos más generales la posición de Indonesia, de que ninguno de los vehículos que ellas venden (o que supuestamente hubieran vendido) en Indonesia son similares al Timor, pero, como se examina detalladamente *infra*, ninguna de ellas ha tratado satisfactoriamente de abordar y corregir los defectos fundamentales de su análisis relativo al "producto similar". Esta acción y esta omisión reflejan un descuido completamente inaceptable acerca del requisito, apropiado y reconocido, de que al reclamante incumbe la carga de identificar los "productos similares" aceptables a los fines del análisis.[481]

8.205 La omisión de las Comunidades Europeas y los Estados Unidos en cumplir sus obligaciones relativas a la carga de la prueba en lo que respecta a la cuestión del producto similar deja sin contenido toda su argumentación sobre el perjuicio grave porque ellos tienen la obligación correlativa de demostrar mediante pruebas positivas el perjuicio grave que se habría producido a sus productos

[481] Véase Japón – Impuestos sobre las bebidas alcohólicas (1° de noviembre de 1996), WT/DS8/R, 132, párrafo 6.14 (en una diferencia relativa al párrafo 2 del artículo III, incumbe a la parte reclamante la carga de probar que los productos son similares); véase en general Argentina – Medidas que afectan a las importaciones de calzado, textiles, prendas de vestir y otros artículos (25 de noviembre de 1997), WT/DS56/R, 108, párrafo 6.35.

similares.[482] Ninguna aportación de argumentos creativos o de datos no pertinentes puede dar cumplimiento al criterio aplicable en materia de pruebas positivas cuando, como en el caso presente, un reclamante omite cumplir su obligación de demostrar el universo apropiado de productos similares. A fin de que tengan algún significado y respalden una determinación afirmativa, los indicios de perjuicio grave deben surgir de comparaciones entre "manzanas y manzanas". Sin embargo, como se ha examinado en otra parte de esta comunicación, los reclamantes han elaborado y presentado "pruebas" que relacionan "manzanas con naranjas" y que se basan en análisis erróneos sobre el producto similar.

c) La expresión "producto similar" se debe interpretar y aplicar de manera muy estricta en este procedimiento

8.206 La nota 46 del Acuerdo sobre Subvenciones establece:

> En todo el presente Acuerdo se entenderá que la expresión "producto similar" ("like product") significa un producto que sea idéntico, es decir, igual en todos los aspectos al producto de que se trate, o, cuando no exista ese producto, otro producto que, aunque no sea igual en todos los aspectos, tenga características muy parecidas a las del producto considerado.

8.207 La frase "características muy parecidas", de algún modo amorfa y vacía de contenido, puede adquirirlo si se hace referencia a casos anteriores del GATT y de la OMC, pero se ha reconocido ampliamente que el concepto de "producto similar" es variable, y que su significado depende del contexto en que se lo utiliza.[483] Como ha expresado el Órgano de Apelación de la OMC[484]:

> Ningún modo de juzgar será apropiado en todos los casos. Deberían examinarse los criterios previstos en el Informe sobre los ajustes fiscales en frontera, pero no puede haber ninguna definición precisa y absoluta de lo que es "similar". El concepto de "similaridad" es relativo y evoca la imagen de un acordeón. El acordeón de "similaridad" se extiende y se contrae en diferentes lugares a medida que se aplican las distintas disposiciones del Acuerdo sobre la OMC. La anchura del acordeón en cualquiera de esos lugares debe determinarse mediante la disposición concreta en la que se encuentra el término "similar", así como por el contexto y las circunstancias existentes en cualquier caso dado al que sea aplicable la disposición.

---

[482] El criterio de pruebas positivas que figura en el Acuerdo sobre Subvenciones resulta especialmente importante en el caso presente porque una constatación afirmativa de perjuicio grave privaría a Indonesia, en su calidad de país en desarrollo, del derecho de conceder ciertas subvenciones. La supresión del derecho de Indonesia en este caso impone a los reclamantes una carga de la prueba de magnitud considerable. Véase en general Canadá – Aplicación de la Ley sobre el examen de la inversión extranjera (7 de febrero de 1984), IBDD 30S/151, 178, párrafo 5.20; Japón – Restricciones aplicadas a la importación de ciertos productos agropecuarios (22 de marzo de 1988), IBDD 35S/185, 259 y 260, párrafo 5.1.3.7; CEE – Restricciones a las importaciones de manzanas de mesa – Reclamación de Chile (22 de junio de 1989), IBDD 36S/104, 140 y 141, párrafo 12.3.

[483] Véase, por ejemplo, Japón – Derechos de aduana, impuestos y prácticas de etiquetado respecto de los vinos y bebidas alcohólicas importados (10 de noviembre de 1987), IBDD 34S/94 (párrafos 5.5 y 5.6, páginas 131 a 134); Canadá – Restricciones aplicadas a las importaciones de helados y yogur (5 de diciembre de 1989), IBDD 36S/73 (párrafo 67, página 96); Estados Unidos – Medidas que afectan a las bebidas alcohólicas y derivadas de la malta (19 de junio de 1992), IBDD 39S/242 (párrafos 5.71 a 5.75).

[484] Japón – Impuestos sobre las bebidas alcohólicas, WT/DS8/AB/R (1° de noviembre de 1996), Informe del Órgano de Apelación, página 25.

8.208 Entre los factores que se han examinado al aplicar el análisis caso por caso figuran los usos finales del producto en un mercado dado; los gustos y hábitos de los consumidores, que varían en los distintos países, y las propiedades, naturaleza y calidad del producto.[485] El trato arancelario dado a los productos es otro factor que se ha tenido en cuenta.[486] Por lo tanto, si bien las interpretaciones de una frase en un contexto pueden facilitar una mejor comprensión de la frase en otro contexto, es esencial relacionar la interpretación y la aplicación concretas con la finalidad del artículo que se interpreta.[487] En este caso, la expresión "producto similar" se debe definir de manera muy estricta.

8.209 En la Conferencia de La Habana se estableció que la expresión "producto similar" significaba el mismo producto en el contexto del artículo VI del GATT (derechos antidumping y compensatorios).[488] En el Informe del Grupo de Expertos que se ocupó de los derechos antidumping y los derechos compensatorios se estableció que, en el contexto de los derechos antidumping, debía interpretarse que esta expresión "se refiere a los productos que poseen características materiales idénticas, a reserva de las diferencias de presentación impuestas por la necesidad de adaptar el producto de que se trate a las condiciones particulares del mercado del país importador (es decir, para adaptarse a los diferentes gustos o para cumplir requisitos legales específicos)".[489] La definición, idéntica a la que figura en la nota 46 del Acuerdo sobre Subvenciones, apareció por primera vez en el Acuerdo Antidumping y en el Acuerdo de Subvenciones y Medidas Compensatorias de 1967 y 1979.[490] Estos antecedentes demuestran ampliamente que el concepto de "producto similar" se debe interpretar muy estrictamente y se debe aplicar de manera restrictiva en los procedimientos antidumping o relativos a subvenciones.[491] Ello es así porque la imposición de derechos antidumping

[485] Véase, por ejemplo, Informe del Grupo de Trabajo sobre ajustes fiscales en frontera (2 de diciembre de 1970), IBDD 18S/106 (párrafo 18, página 111); Estados Unidos – Impuestos sobre el petróleo y sobre determinadas sustancias importadas (17 de junio de 1987), IBDD 34S/157 (párrafo 5.1.1, páginas 178 y 179); Estados Unidos – Medidas que afectan a las bebidas alcohólicas y derivadas de la malta (19 de junio de 1992), IBDD 39S/242 (párrafo 5.24); Estados Unidos – Pautas para la gasolina reformulada y convencional, WT/DS2/R (20 de mayo de 1996), Informe del Grupo Especial, párrafo 6.8, páginas 38 y 39.

[486] Véase, por ejemplo, Grupo Especial que examinó la subvención concedida por Australia al sulfato de amonio (3 de abril de 1950), IBDD II/188 de la versión inglesa (párrafo 8, página 191); CEE – Medidas en relación con las proteínas destinadas a la alimentación animal (14 de marzo de 1978), IBDD 25S/53 (párrafo 4.2, página 69); Japón – Derechos de aduana, impuestos y prácticas de etiquetado respecto de los vinos y bebidas alcohólicas importados (10 de noviembre de 1987), IBDD 34S/94 (párrafo 5.6, páginas 133 y 134); Estados Unidos – Pautas para la gasolina reformulada y convencional, WT/DS2/R (20 de mayo de 1996), Informe del Grupo Especial, párrafo 6.9, página 39.

[487] Véase, por ejemplo, CEE – Importaciones de carne de bovino procedentes del Canadá (10 de marzo de 1981), IBDD 28S/97 (párrafo 4.2, página 104); Estados Unidos – Medidas que afectan a las bebidas alcohólicas y derivadas de la malta (19 de junio de 1992), IBDD 39S/242 (párrafos 5.24, 5.25 y 5.71).

[488] E/CONF.2/C.3/SR.30, página 5 (de la versión inglesa).

[489] L/978, adoptado el 13 de mayo de 1959, IBDD 8S/145 (de la versión inglesa) (párrafo 12, página 149).

[490] Véase IBDD 15S/26 y 27; IBDD 26S/188 y 189; IBDD 26S/63,72 nota 1.

[491] Véase en general Japón – Derechos de aduana, impuestos y prácticas de etiquetado respecto de los vinos y bebidas alcohólicas importados (10 de noviembre de 1987), IBDD 34S/94 (párrafo 5.6, páginas 133 y 134).

o derechos compensatorios discriminatorios son excepciones a la obligación general del trato de la nación más favorecida, establecida en el artículo I del GATT.[492]

8.210 La misma lógica se aplica con igual fuerza en el caso presente. Las numerosas situaciones especiales previstas para los países en desarrollo en el Acuerdo sobre Subvenciones (por ejemplo, el artículo 27) demuestran que los Miembros de la OMC han reconocido y aceptado la necesidad de que se adopten medidas de subvención para fomentar programas de desarrollo fundamentales en esos países. En otros términos, el conjunto de los beneficios concedidos a los países en desarrollo en el marco del Acuerdo sobre Subvenciones incluye el derecho, si bien condicional, de conceder subvenciones. Por lo tanto, como una constatación afirmativa de la amenaza de perjuicio grave a un "producto similar" tendría el efecto de privar a un país en desarrollo Miembro de este derecho de disponibilidad general, el concepto de "producto similar" se debe interpretar estrictamente.[493] Por lo tanto, para privar de ese derecho a Indonesia en el caso presente incumbía a los reclamantes una carga de la prueba sumamente gravosa[494], y los reclamantes no han cumplido esa obligación.

d) En lo que respecta a las ventas del Timor, ningún producto similar de las Comunidades Europeas o de los Estados Unidos ha sufrido ningún perjuicio grave

8.211 Pese a sus alegaciones y críticas sobre el enfoque adoptado por Indonesia en lo que respecta al concepto de producto similar, ni las Comunidades Europeas ni los Estados Unidos venden ningún modelo de automóvil en Indonesia que sea similar al Timor. A los fines de este procedimiento, las determinaciones de la existencia de un producto similar se deben realizar con referencia a las numerosas características físicas y no físicas y a las ideas y preferencias de los consumidores. Los argumentos de los reclamantes relativos al producto similar son sumamente inadecuados porque no abordan toda la gama de características de los productos y de preferencias de los consumidores.

e) Las afirmaciones de las Comunidades Europeas sobre el Opel Optima y el Peugeot 306 son incorrectas y equívocas

8.212 Las Comunidades Europeas sostienen, en efecto, que el criterio de Indonesia sobre el concepto de producto similar es "indebidamente restrictivo" porque al menos uno de los 60 modelos diferentes de pasajeros vendidos en Indonesia debe de ser similar al Timor. Dejando de lado el hecho de que las Comunidades Europeas no han cumplido su obligación en lo relativo a la carga de la prueba, su argumento es ajeno al tema debatido. La cuestión planteada es si alguno de los

---

[492] Véase Estados Unidos – Imposición de derechos compensatorios a la carne de cerdo fresca, refrigerada y congelada procedente del Canadá (11 de julio de 1991), IBDD 38S/32 (párrafo 4.4, página 50).

[493] Véase en general Japón – Restricciones aplicadas a la importación de ciertos productos agropecuarios (22 de marzo de 1988), IBDD 35S/185 (párrafo 5.2.2.3, páginas 263 y 264); Canadá – Restricciones aplicadas a las importaciones de helado y yogur (5 de diciembre de 1989), IBDD 36S/73 (párrafo 59, página 93); CEE – Restricciones a las importaciones de manzanas – Reclamación de los Estados Unidos (22 de junio de 1989), IBDD 36S/153 (párrafo 5.15, páginas 187 y 188); Noruega – Compra de equipo de recaudación de peaje para la ciudad de Trondheim (13 de mayo de 1992), IBDD 40S/380 (párrafo 4.5).

[494] Véase en general Canadá – Aplicación de la Ley sobre el examen de la inversión extranjera (7 de febrero de 1984), IBDD 30S/151 (párrafo 5.20, página 178); Japón – Restricciones aplicadas a la importación de ciertos productos agropecuarios (22 de marzo de 1988), IBDD 35S/185 (párrafo 5.1.3.7, páginas 259 y 260); CEE – Restricciones a las importaciones de manzanas de mesa – Reclamación de Chile (22 de junio de 1989) IBDD 36S/104 (párrafo 12.3, páginas 140 y 141).

automóviles de pasajeros de las CE es similar al Timor y no si existen otros automóviles similares al Timor.

8.213 Las Comunidades Europeas han vuelto a utilizar sus argumentos sobre el perjuicio grave, que constituyen un popurrí de datos generales y específicos. Las Comunidades Europeas han presentado datos generales sobre cuotas de mercado que abarcan todo el mercado de automóviles de pasajeros, al mismo tiempo que han limitado los argumentos sobre subvaloración de precios, ventas y cuotas de mercado al Opel Optima y al Peugeot 306. Las Comunidades Europeas respetan aparentemente el concepto de producto similar, centrándolo estrechamente en dos modelos que a su juicio están en el mismo segmento que el Timor, pero, hasta la fecha, no han facilitado ninguna información ni datos concretos para respaldar la "similitud" de estos productos. A riesgo de ser repetitivos, se debe observar que debido a ello los datos facilitados por las Comunidades Europeas sobre cuotas de mercado, ventas y subvaloración de precios resultan inútiles. Por otra parte, como se indica en los cuadros 26 y 27, el Timor no es similar al Opel Optima ni al Peugeot 306.

f) Los Estados Unidos no han vendido ningún producto similar en Indonesia, y sus afirmaciones relativas a los automóviles Opel de GM, Ford Escort y Chrysler Neon están fuera de lugar y son puramente especulativas

8.214 Los Estados Unidos no pueden acreditar la existencia de perjuicio grave porque no han demostrado la premisa esencial relativa al producto similar. Como se desprende de los cuadros 26 y 27, el Ford Escort, el Chrysler Neon y los modelos Optima y Vectra de Opel no son similares al Timor.[495]

8.215 En relación con la cuestión del producto similar, los Estados Unidos sugieren que el análisis se debe limitar al examen de las características físicas y los usos finales fundamentales de los automóviles de pasajeros. No obstante, ese análisis es improcedente porque resulta exageradamente simplista.

8.216 Los Estados Unidos critican a Indonesia por hacer extensivo su análisis más allá de la definición de "producto similar" contenida en la nota 46 del Acuerdo sobre Subvenciones, pero esto es injustificado y, en el mejor de los casos, no resulta franco. Los Estados Unidos han afirmado que "obviamente esta definición sólo brinda una orientación general y se necesita un análisis caso por caso para establecer si un producto determinado es "similar" a otro. […] Entre los factores que se deben examinar para aplicar un análisis caso por caso figuran el uso final de un producto en un mercado determinado, gustos y hábitos del consumidor, que cambian de país a país, las propiedades, naturaleza y calidad de los productos".[496] Los Estados Unidos también han expresado su acuerdo con Indonesia, en el sentido de que "los consumidores examinan numerosas características físicas y no físicas para adoptar sus decisiones de compra". Este hecho irrefutable se ve ampliamente corroborado por la

[495] Los Estados Unidos tratan de fortalecer su posición afirmando que existirían abundantes pruebas de que en el mercado estadounidense se considera que el Sephia está en la misma categoría que el Escort y el Neon. Esta afirmación resulta fallida por tres razones. En primer lugar, el Kia Sephia comercializado en los Estados Unidos es un producto mucho más avanzado que el Timor; las diferencias son tan grandes que el Sephia no es "similar" al Timor. Véase el documento 42 presentado como prueba por Indonesia, páginas 8 y 9. En segundo lugar, las opiniones de los analistas del mercado estadounidense no son pertinentes en lo que respecta al mercado indonesio. Por último, incluso si esas opiniones fueran pertinentes, no todos los analistas colocan al Sephia en la misma categoría que el Escort y el Neon. Véase el documento 12 presentado como prueba por Indonesia.

[496] Los Estados Unidos citan el asunto Japón – Impuestos sobre las bebidas alcohólicas (1° de noviembre de 1996), WT/DS8/R, Informe del Órgano de Apelación, página 27.

siguiente declaración que figura en el informe anual de 1996 de la Ford Motor Company a la Comisión de Bolsa y Valores de los Estados Unidos:

> La cuota de Ford [en las ventas de la rama de producción] se ven influidas por la calidad, el precio, el diseño, la facilidad de conducción, la seguridad, la fiabilidad, la economía y la utilidad de sus productos en comparación con los ofrecidos por otros fabricantes, así como por la oportunidad de la introducción de nuevos modelos y las limitaciones en materia de capacidad. La capacidad de Ford de satisfacer las cambiantes preferencias de los consumidores con respecto al tipo o el tamaño de los vehículos y a sus características de diseño y rendimiento pueden afectar considerablemente a las ventas y los ingresos de Ford.[497]

8.217 La amplia variedad de factores que, según se reconoce, se deben tener en cuenta para determinar qué productos son similares al Timor pone de manifiesto una vez más que los Estados Unidos (y las Comunidades Europeas) no han cumplido sus obligaciones relativas a la carga de la prueba, según se ha examinado *supra*.

g) La posición de Indonesia respecto de la cuestión del producto similar no hace que el Acuerdo sobre Subvenciones sea inaplicable a los productos de consumo

8.218 Las Comunidades Europeas y los Estados Unidos alegan por separado, en lo esencial, que el análisis que realiza Indonesia respecto del producto similar es demasiado restrictivo porque si se exige la identidad entre los automóviles de pasajeros ello excluiría en la práctica a los productos de consumo del ámbito del Acuerdo sobre Subvenciones. Estos argumentos inducen a equívoco.

8.219 Indonesia nunca ha sostenido que los productos deben ser idénticos para ser considerados similares entre sí. En realidad, Indonesia acepta que pueda existir cierta diferenciación entre productos similares. No obstante, es de suma importancia subrayar que el concepto de diferenciación se debe circunscribir cuidadosamente, teniendo debidamente en cuenta los tipos de productos de que se trata. Por ejemplo, si bien existen diferencias relativamente poco importantes y sin consecuencias entre muchos productos de consumo –tales como las licuadoras, los abrelatas y las tostadoras– los automóviles de pasajeros son productos sumamente diferenciados. Es posible incluso que dos automóviles se puedan parecer mucho en lo que se refiere a sus características físicas fundamentales y sin embargo se diferencien considerablemente si se tienen en cuenta otras numerosas características físicas y no físicas que incluyen el diseño, la calidad, la durabilidad, la facilidad de conducción, la seguridad, la fiabilidad, la fidelidad a la marca, la reputación de ésta, la categoría, el servicio posventa, el consumo de combustible y el valor de reventa.[498] Esta gran cantidad de características que diferencian a los automóviles entre sí, así como su costo mucho más elevado, distingue a estos productos de casi todos los demás productos de consumo. Por lo tanto, aunque puede resultar difícil determinar las categorías apropiadas de productos similares a los fines de estas actuaciones, esa dificultad no puede servir de respaldo a las indiscriminadas afirmaciones de las Comunidades Europeas y los Estados Unidos en el sentido de que la adopción del enfoque específico propuesto por Indonesia en lo relativo a la cuestión del producto similar en el caso presente haría

[497] Informe Anual de 1996 de Ford Motor Company a la Comisión de Bolsa y Valores de los Estados Unidos, formulario 10-K,5 (documento 44 presentado como prueba por Indonesia).

[498] Por ejemplo, como se indica en el cuadro 27, el Timor S515 y el Mercedes-Benz C180 tienen numerosas similitudes físicas, pero no se puede razonablemente estimar que son productos similares.

imposible plantear una reclamación de perjuicio grave contra un producto de consumo subvencionado.[499]

8.220 La diferenciación entre los productos reviste importancia para la cuestión del producto similar por otro motivo. Se reconoce que cuando existe un elevado grado de diferenciación entre los productos, estos son menos sustituibles entre sí, y es menos probable que el precio sea un factor determinante en las decisiones de compra. El grado excepcionalmente alto de diferenciación existente entre el Timor S515 y los grupos de automóviles supuestamente similares de las Comunidades Europeas y los Estados Unidos hace que sean no sustituibles entre sí. Esto es importante porque, como reconoció el Grupo Especial que examinó el asunto Japón – Impuestos sobre las bebidas alcohólicas, todos los productos similares son "productos directamente competidores o directamente sustituibles entre sí".[500] Por lo tanto, como el Timor y los distintos modelos propuestos para la comparación no son sustituibles entre sí ni "directamente competidores", no pueden ser considerados productos similares.[501]

h) Segmentación del mercado

8.221 Numerosas características físicas y no físicas, así como las actitudes de los consumidores determinan el segmento de mercado en el que queda incluido un modelo determinado. Entre estos diversos factores figuran, aunque la lista no es exhaustiva, los siguientes: la fidelidad hacia la marca, la calidad, la reputación de la marca, la fiabilidad, el diseño, la durabilidad, la utilidad, el valor de reventa, la comodidad de marcha, la facilidad de conducción, las características de tipo estándar, las características de seguridad, las opciones disponibles, el tamaño exterior, el espacio interior, el aprovechamiento de combustible, el servicio posventa, el tamaño y la tecnología del motor, el tipo de transmisión y el tipo de suspensión.

8.222 Las características y las especificaciones físicas del Timor indicadas por Indonesia en el cuadro 27, así como los atributos y las percepciones del público sobre los aspectos no físicos que se enumeran *supra*, colocan al Timor en el segmento de mercado integrado por los automóviles de pasajeros pequeños y económicos. El Timor capta nuevos clientes que entran en el mercado del automóvil por este segmento del mercado. Las mismas características y percepciones sobre aspectos físicos y no físicos colocan al Ford Escort, al Opel Optima, al Opel Vectra y al Chrysler Neon (así como al Peugeot 306) en la cima del segmento de automóviles pequeños más elevado.

---

[499] Estas afirmaciones se ven también desmentidas por los numerosos procedimientos relativos a derechos antidumping y derechos compensatorios que han llegado a feliz término en las CE, los Estados Unidos y otros países, relativos a productos de consumo. En esos casos las autoridades locales han utilizado un enfoque sobre el producto similar igual o muy semejante al que figura en el Acuerdo sobre Subvenciones. Véase en general Certain Electric Fans from the People's Republic of China, USITC Pub. 2461 (diciembre de 1991); Certain Personal Word Processors from Japan, USITC Pub. 2411 (agosto de 1991); Top-of-the-Stove Stainless Steel Cooking Ware from Korea and Taiwan, USITC Pub. 1936 (enero de 1987).

[500] Japón – Impuestos sobre las bebidas alcohólicas (1° de noviembre de 1996), WT/DS8/R, párrafo 6.22, páginas 136 y 137. Aunque el Grupo Especial se refería al artículo III y a las notas interpretativas al artículo III, su declaración general en esta materia se aplica con igual fuerza al caso presente.

[501] El concepto de competencia y su importancia se refleja claramente en el texto del Acuerdo sobre Subvenciones. La competencia es el factor subyacente en todos los indicios de perjuicio grave que figuran en el párrafo 3 del artículo 6: el desplazamiento u obstaculización de las importaciones, la significativa subvaloración de precios, el efecto significativo de contención de la subida de los precios, la reducción de los precios, la pérdida de ventas o la pérdida de participación en el mercado.

8.223 Las posiciones relativas del Timor y de los modelos de comparación de los Estados Unidos (y de las Comunidades Europeas) se ven ampliamente demostradas cuando se hace referencia simplemente a sus diferencias físicas más fundamentales (estas posiciones se ven reforzadas y se amplían cuando se tienen en cuenta las características y percepciones sobre aspectos no físicos de cada modelo). Existen cuatro características físicas básicas o grupos de especificaciones que diferencian entre sí a los automóviles de pasajeros y contribuyen a segmentar el mercado: la planta de potencia, la conducción y la suspensión, las características de seguridad y la cabina de pasajeros.

8.224 La planta de potencia incluye los siguientes elementos: la configuración y el tamaño del motor, el tipo de transmisión, la potencia y el par de torsión. La conducción y la suspensión incluyen los siguientes elementos: el tipo de suspensión, las ruedas de tracción, el sistema de dirección, el tamaño de los neumáticos y el círculo de la curva. Las características de seguridad incluyen los siguientes elementos: el sistema de frenos, la capacidad del depósito de combustible y el kilometraje, la tara y el sistema de seguridad automático. La cabina de pasajeros incluye los siguientes elementos: dimensiones interiores y número de pasajeros.

8.225 En el siguiente cuadro se ponen de manifiesto las diferencias físicas más importantes que hacen que el Timor sea "no similar" a los modelos de comparación propuestos:

Cuadro 26
Comparaciones propuestas por los Estados Unidos y las Comunidades Europeas

	Ford Escort	Peugeot 306	Chrysler Neon	Opel Vectra	Opel Optima
Planta de potencia[502]	N	N	N	N	N
Conducción y suspensión[503]	N	N	N	N	N
Características de seguridad[504]	N	N	N	N	N
Cabina de pasajeros[505]	S	S	S	N	S

S = comparable al Timor S515
N = no comparable al Timor S515

8.226 Los datos completos en los que se ha basado el análisis presentado en el cuadro 26 figuran en el cuadro que sigue a continuación:

[502] En comparación con el Timor, estos automóviles tienen motores de mayor tamaño, que disponen de pares de torsión y potencias superiores. El Neon tiene transmisión automática, y en el Peugeot también existe esta posibilidad.

[503] En comparación con el Timor, el Escort, el Vectra y el Optima disponen de dirección asistida, y el Peugeot, el Neon, el Vectra y el Optima tienen neumáticos más grandes.

[504] En comparación con el Timor, el Neon, el Vectra y el Peugeot tienen ABS; el Escort dispone de frenos de disco traseros; el Escort, el Neon, el Vectra y el Optima tienen airbags; el Escort y el Neon tienen un mayor aprovechamiento de combustible; el Opel Vectra es más pesado; y los depósitos de combustible del Vectra y del Peugeot son más grandes.

[505] El espacio interior (teniendo en cuenta las medidas exteriores) y el número de pasajeros que caben en los automóviles es aproximadamente el mismo, excepto en el Vectra, en el que cabe un pasajero más.

Cuadro 27
Comparación de automóviles

Concepto	Timor S515	Ford Escort	Chrysler (Dodge Neon)	Opel Vectra	Opel Optima	Peugeot 306	Mercedes-Benz C-180
1. Tamaño del motor (en cm^3)	1.498	1.597	2.000	1.998	1.796	1.761	1.799
2. Motor Configuración y número de válvulas	SOHC, 4 cilindros, carburador, 16 válvulas	DOHC,4 cilindros, inyección, 16 válvulas	OHC, 4 cilindros, inyección	SOHC, 4 cilindros, inyección	SOHC, 4 cilindros, inyección	SOHC, 4 cilindros, inyección	4 cilindros, inyección
3. Suspensión Delantera: independiente, tipo MacPherson	Sí	Sí	Sí	Sí	Sí	Sí	
Trasera: Completamente independiente, "multi-linked"	Sí	Sí	Sí	Sí	Sí	Sí	
4. Frenos 1. Delanteros 2. Traseros 3. ABS	Freno de discos Tambores	Freno de discos Freno de discos	Freno de discos Tambores Sí	Freno de discos Tambores Sí	Freno de discos Tambores	Freno de discos Tambores Sí	Freno de discos Freno de discos Sí
5. Tracción (Delantera)	Sí	Sí	Sí	Sí	Sí	Sí	No
6. Dirección	Piñón y cremallera, con columna absorbente de impactos	Piñón y cremallera, dirección asistida		Piñón y cremallera, dirección asistida	Piñón y cremallera, dirección asistida	Columna ajustable (de ángulo) del volante, dirección asistida	
7. Transmisión (manual de 5 velocidades o automática)	Manual 5 velocidades	Manual 5 velocidades	Automática 3 velocidades	Manual 5 velocidades	Manual 5 velocidades	Manual 5 velocidades	Manual 5 velocidades
8. Potencia (kw/rpm)	58/5.500	75/5.500	97/6.000	80,9/5.400	66/5.400	70/6.000	122/5.500
9. Par de torsión (kg/rpm)	122/2.500	134/3.000	129/5.000	173/2.600	163/3.200	148/3.000	199/3.750
10. Capacidad del depósito de combustible (en litros)	50	55	57	61	52	80	75

Cuadro 27 – (continuación)

Concepto	Timor S515	Ford Escort	Chrysler (dodge neon)	Opel Vectra	Opel Optima	Peugeot 306	Mercedes-benz C-180
11. Aprovechamiento de combustible general (km/l) - urbano - suburbano	12,3 13,9	9,5 29,7	24,2			5,8	
12. Tara	1.055	1.110	1.102	1.245	980	1.100	1.280
13. Altura	1.390	1.346	1.320	1.425	1.410	1.383	1.389
14. Ancho	1.692	1.875	1.687	1.841	1.688	1.689	1.720
15. Largo	4.360	4.295	4.295	4.477	1.239	4.232	4.487
16. Distancia entre ejes (mm)	2.500	2.523	2.600	2.637	2.517	2.580	2.690
17. Círculo de curva (en metros)	4,95	5		5,33	4,99	5,45	5,37
18. Tamaño de los neumáticos	175/70R13	175/70R13	185/65R14	195/60R15-87H	195/60R15	185/60R14	195/65R1591H
19. Número de pasajeros	4	4	4	5	4	4	4
20. Aire acondicionado	Sí	Sí	Sí	Sí	Sí	Sí	Sí
21. Airbags	No	Sí	Sí	Sí	Sí	No	Sí

i) El Neon no es "similar" al Timor

8.227 Además de las diferencias ya señaladas, los datos presentados por los Estados Unidos indican que el Neon es notoriamente lujoso comparado con el espartano Timor. Según los Estados Unidos, el Neon incluye el siguiente equipamiento de serie:

- tocadiscos de discos compactos,
- techo deslizante con apertura eléctrica; y
- los nuevos cojines inflables de seguridad (airbags) de baja potencia.[506]

8.228 Esos artículos, que ni siquiera se ofrecen como opciones en el Timor, figuran como equipamiento de serie en el automóvil fabricado por los Estados Unidos que dicho país afirma es similar al Timor. Asimismo, incluso los pocos datos materiales proporcionados por los Estados Unidos sobre el modelo Neon demuestran que existen otras importantes diferencias físicas entre el Neon y el Timor (véase el cuadro 23).

8.229 Además, los Estados Unidos admiten que en Indonesia el modelo Timor se considera tal como Indonesia lo ha descrito al Grupo Especial: un automóvil barato de poca calidad.[507] Por supuesto, tal como ha dicho Indonesia y han reconocido los Estados Unidos, la idea que se hacen los consumidores resulta decisiva en el momento de adoptar la decisión de compra.

8.230 Resulta especialmente instructivo el reconocimiento por los Estados Unidos de que los modelos Sephia y Timor no son el mismo automóvil. En un intento de esquivar esta cuestión, los Estados Unidos afirman que "la única diferencia ... reside en el distintivo que lleva el 'Timor' y, tal vez, el país de origen de algunas piezas". Después, los Estados Unidos señalan de paso que "la versión del Sephia vendido en los Estados Unidos tiene un motor algo mayor que la versión vendida en Indonesia".

8.231 Además, los Estados Unidos manipulan de manera aún mucho más notoria los datos cuando examinan la potencia de los dos automóviles. Señalamos a la atención del Grupo Especial que los Estados Unidos han presentado datos engañosos al comparar paralelamente los modelos Timor y Neon. Los Estados Unidos expresan la potencia del Timor en caballos de vapor (que denominan "HP") pero cuando se trata del Neon lo hacen en kilovatios-rpm sin indicar esa medición diferente. Como resultado de ello la comparación es de 85 a 98, en vez de la adecuada de 85 a 129 expresada en caballos de potencia, lo que desde luego va en detrimento de la situación de los Estados Unidos. Además, señalamos que, habida cuenta de que el Neon es un automóvil fabricado en los Estados Unidos, los mercados de Chrysler se basan en la potencia en caballos. Confiamos en que los Estados Unidos no utilizaron este engaño de forma intencionada para inducir a error al Grupo Especial, con la esperanza de que no se diera cuenta de que la comparación resultaba inadecuada.

8.232 Indonesia ya ha demostrado de manera terminante que los Estados Unidos tratan de no admitir que el Sephia no es ni siquiera "similar" al Timor. El Timor es el Sephia de hace años. A diferencia de los productores de los Estados Unidos, las Comunidades Europeas o el Japón, Kia deseaba vender a un precio justo su tecnología anticuada, pero ni tan sólo Kia estaba dispuesta a vender su tecnología actual.

---

[506] En la página 18 del documento 24 presentado comoprueba por los Estados Unidos esos artículos figuran como equipamiento de serie del Neon.

[507] Id., página 35 (el artículo señala las preocupaciones de los posibles compradores acerca de la calidad y el servicio posventa del modelo Timor).

b) Consideración de los vehículos totalmente desmontados como "similares" a los Timor acabados

8.233 Según las partes, los modelos GM Opel Optima y Vectra, Ford Escort, Peugeot 306 y Chrysler Neon, entre otros, se importan (o presuntamente se importan) en Indonesia completamente desmontados (en vez de completamente montados). Cuando llegan a Indonesia se procede a montarlos y venderlos. Las **Comunidades Europeas** y los **Estados Unidos** afirman que estos vehículos importados en forma completamente desmontada son "similares" a los Timor acabados. **Indonesia** no está de acuerdo. A continuación se exponen los argumentos de las partes a este respecto:

1) Argumentos de las Comunidades Europeas

8.234 La proposición de que los vehículos completamente desmontados tienen que considerarse similares a los completamente montados cuando los primeros presenten "características esenciales" del vehículo completo se basa en un principio generalmente aceptado de la clasificación aduanera que en la actualidad figura en la regla 2 a) de las Reglas Generales para la Interpretación del Sistema Armonizado de 1996. Según este principio:

> Cualquier referencia a un artículo en una partida determinada alcanza también al artículo incompleto o sin terminar, siempre que ya presente las características esenciales del artículo completo o terminado. Alcanza también al artículo completo o terminado, o considerado como tal en virtud de las disposiciones precedentes, cuando se presente desmontado o sin montar todavía.

8.235 Habida cuenta de que Indonesia reduce los derechos de importación de piezas y componentes para el montaje de automóviles de pasajeros cuando el contenido nacional de los vehículos en que se montan supera el 20 por ciento, cabe considerar que los vehículos totalmente desmontados presentan las "características esenciales" de los vehículos completos en los casos en que no se hayan beneficiado de la reducción del derecho de importación.

8.236 Todavía no está claro qué criterios aplica Indonesia para clasificar esos productos cuando los importa. El simple hecho de que los juegos de piezas completamente desmontados se beneficien de un derecho de importación más bajo no significa necesariamente que no se clasifiquen con el mismo código de 6 dígitos del SA que los vehículos completamente montados. Si se confirmase que Indonesia clasifica como piezas y componentes, y no como vehículos de pasajeros, los juegos de piezas completamente desmontados que exporta la CE, se deduciría necesariamente que Indonesia no aplica la Regla Interpretativa General 2 a).

8.237 De todos modos, el que Indonesia se adhiera o no en la práctica a la Regla Interpretativa General 2 a) carece totalmente de importancia para la presente diferencia. Las Comunidades Europeas han invocado la Regla Interpretativa General 2 a) en apoyo de su afirmación de que los juegos de piezas completamente desmontados y los vehículos completamente montados no presentan "características muy parecidas" y que por consiguiente no son productos "similares" a los efectos del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias. Esta argumentación tiene pertinencia general y sigue siendo válida, independientemente de que el Miembro importador de que se trate en una diferencia concreta cumpla o no esta regla.

8.238 En respuesta a una pregunta formulada por el Grupo Especial con respecto al estado en que se importan los juegos de piezas completamente desmontados y la naturaleza y la cuantía del valor añadido en Indonesia, las Comunidades Europeas declararon lo siguiente:

8.239 Prácticamente todos los automóviles de la CE (de todos los modelos) se exportan a Indonesia en forma de juegos de piezas completamente desmontados que incluyen casi todas las piezas y componentes necesarios para montar los vehículos. En Indonesia sólo se adquieren piezas y componentes universales de bajo costo, tales como baterías y neumáticos, o accesorios, como radios, tocadiscos de discos compactos y altavoces. En consecuencia, el porcentaje de valor añadido nacional es muy bajo en todos los casos. Según datos facilitados por Indonesia en respuesta a una pregunta de los Estados Unidos formulada durante las consultas (véase el cuadro que figura a continuación), en 1996 el porcentaje de contenido nacional de los modelos de la CE montados en Indonesia osciló entre el 6,4 por ciento y el 8,2 por ciento.

Cuadro 28
Contenido nacional

Tipo de vehículo	País de origen	Contenido nacional (%)		
		1994	1995	1996
I. Vehículo comercial				
Categoría I	Japón	12.201 - 61.016	6.398-48.127	6.470 - 45.398
	Estados Unidos	29.078	-	-
	Comunidad Europea	-	5.760	-
Categoría II	Japón	31.815 - 37.502	23.404 - 33.672	24.610 - 33.976
	Estados Unidos	-	-	-
	Comunidad Europea	21.604	25.353 - 28.109	22.005 - 22.517
Categoría III	Japón	31.164 - 36.621	30.431 - 36.060	25.295 - 34.819
	Estados Unidos	-	-	-
	Comunidad Europea	23.061 - 31.634	29.273 - 30.964	22.529 - 23.280
Categoría IV	Japón	1.000 - 31.994	2.725 - 30.796	3.977 - 30.162
	Estados Unidos	2.200 - 11.800	2.200	-
	Comunidad Europea	-	4.682	4.689
II. Automóviles de pasajeros	Japón	5.000 - 42.968	6.231 - 42.248	6.908 - 42.165
	Estados Unidos	6.000	7.536 - 11.200	7.663 - 11.066
	Comunidad Europea	5.000 - 6.327	6.222 - 7.858	6.388 - 8.292
	Corea	-	5.016 - 8.304	6.529 - 8.300

2) Argumentos de los Estados Unidos

8.240 Los Estados Unidos convienen con las Comunidades Europeas en que los automóviles de pasajeros completamente desmontados tienen que considerarse "similares a los automóviles de pasajeros completamente montados en los casos en que el juego de piezas totalmente desmontado tenga las "características esenciales" del vehículo completo", por las razones expresadas por las Comunidades Europeas. Los Estados Unidos añaden que en gran medida el comercio mundial de automóviles se lleva a cabo mediante la exportación e importación de vehículos sin montar, y no mediante vehículos acabados completamente montados. Este es sin duda el caso de Indonesia, en que el único automóvil de pasajeros importado en forma de vehículo completamente montado y en cantidades apreciables fue el Kia Sephia durante el plazo de un año en que se aplicaron exenciones arancelarias y fiscales. Habida cuenta de que los vehículos de pasajeros completamente desmontados tienen las características esenciales de los vehículos completos, sería dar más importancia a la forma que al fondo considerar que un automóvil de pasajeros completamente desmontado no es un producto similar a un automóvil acabado.

8.241 Respondiendo a una pregunta formulada por el Grupo Especial con respecto al estado en que se importan los juegos de piezas completamente desmontados y la naturaleza y cuantía del valor añadido en Indonesia, los **Estados Unidos** declararon lo siguiente:

8.242 En el caso de Ford, los juegos de piezas completamente desmontados del modelo Escort tenían que pedirse de 20 en 20, es decir, por múltiplos de 20 vehículos, por ejemplo, 20, 40, 60, etc. Estos juegos debían embalarse en cajas estancas acondicionadas para admitir el contenido exacto, por ejemplo el número correcto de cubiertas de motor, parachoques, motores, etc. Estas cajas debían colocarse en contenedores normalizados para su entrega en puerto y su ulterior envío por vía marítima. El juego de piezas completamente desmontado debía contener todas las piezas necesarias para montar un Escort completo, excepto las piezas y componentes adquiridos en el país, como la gasolina y el gasóleo.

8.243 En lo que respecta al contenido nacional de los Ford Escort, al principio había quedado muy por debajo del 20 por ciento establecido como mínimo para obtener incentivos arancelarios en virtud del Programa de 1993, aunque la empresa Ford tenía previsto aumentar con el tiempo ese porcentaje.

8.244 En lo que respecta al Chrysler Neon, los juegos de piezas debían enviarse en lotes de 72 vehículos. Habida cuenta de que en virtud del proyecto previsto los Neon tendrían un contenido nacional inferior al 10 por ciento, habría 85 cajas por lote. Los Estados Unidos no disponen de una lista completa de los componentes obtenidos en Indonesia. Según la empresa Chrysler, debido al contenido nacional, entre los artículos obtenidos localmente figurarían pinturas, aceites, gasolinas y otros productos.

8.245 Los Estados Unidos han solicitado pero no recibido información de General Motors con respecto a la composición concreta de sus juegos de piezas completamente desmontados.

3) Argumentos de Indonesia

8.246 Los vehículos completamente desmontados no son "similares" a los acabados. Aunque con fines arancelarios varios regímenes aduaneros dan el mismo número del arancel de Aduanas Armonizado a los productos incompletos, inacabados o desmontados y a los productos acabados, no por ello un automóvil "listo para la venta" es un producto similar a un automóvil incompleto, inacabado o desmontado que una vez importado requiere la adición de componentes, mano de obra, recursos de capital y equipo fundamentales antes de estar "listo para la venta".

8.247 La designación de productos desmontados y productos montados como productos similares es el resultado de comparar artículos materialmente distintos que tienen diferentes clientes y expectativas de compra. Equivale a comparar manzanas con naranjas, lo que carece de sentido tanto económico como jurídico.

8.248 Las palabras "características esenciales" son un concepto de la clasificación arancelaria. No son un concepto que pueda utilizarse como factor determinante cuando un demandante intenta que cuadre un análisis comparativo impracticable.

c) "Importaciones" procedentes del reclamante y "exportaciones" efectuadas por éste

8.249 En respuesta a una pregunta formulada por el Grupo Especial, los **Estados Unidos** se refirió a la cuestión de si podría registrarse un grave perjuicio de sus intereses por desplazamiento/obstaculización y subvaloración del precio cuando los productos desplazados/obstaculizados o cuyos precios se subvaloraban no tenían origen estadounidense. A continuación figuran los argumentos aducidos a este respecto por los **Estados Unidos**.

1) Argumentos de los Estados Unidos

8.250 Los modelos Escort que Ford tenía previsto importar en Indonesia con arreglo al plan establecido por dicha empresa para ese país tenían su origen en Europa. Con respecto a los Opel Optima y Vectra importados en Indonesia, los Estados Unidos tienen entendido que esas importaciones han cesado como consecuencia del Programa de Automóviles Nacionales, si bien es posible que todavía se disponga de algunos vehículos de esta clase para su venta. Antes de que empezara a aplicarse dicho Programa, los Opel procedían de Europa. Los Chrysler Neon importados en Indonesia procedían de los Estados Unidos, concretamente de la fábrica que tiene dicha empresa en el Estado de Illinois.

8.251 Los Estados Unidos entienden que en la actualidad no se importan en Indonesia automóviles de pasajeros de origen estadounidense completamente montados o completamente desmontados. Véase el documento AV/13, respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 6. Aunque no puede excluirse que esporádicamente se importen automóviles de pasajeros de origen estadounidense, como se demuestra más adelante los fabricantes norteamericanos abandonaron sus planes de exportar esos vehículos a Indonesia como consecuencia de la introducción del Programa de Automóviles Nacionales. En consecuencia, actualmente las exportaciones de vehículos (excepto camiones) de origen estadounidense consisten en juegos de piezas de GM (Opel) Blazer y Jeep Cherokee, que en ambos casos corresponden a la categoría de "vehículos comerciales ligeros".

8.252 A juicio de los Estados Unidos pueden registrarse graves perjuicios para los intereses estadounidenses en forma de desplazamiento/obstaculización y subvaloración de precios cuando los productos desplazados/obstaculizados o cuyos precios se subvaloran no son de origen estadounidense, por los motivos siguientes:

8.253 El párrafo 1 del artículo 6 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias se refiere a "perjuicio grave en el sentido del apartado c) del artículo 5 ...". A su vez, el apartado c) del artículo 5 se refiere a "perjuicio grave a los intereses de otro Miembro". Además, en la nota a pie de página 13 correspondiente al apartado c) del artículo 5 se establece lo siguiente: "La expresión "perjuicio grave a los intereses de otro Miembro" se utiliza en el presente Acuerdo en el mismo sentido que en el párrafo 1 del artículo XVI del GATT de 1994, e incluye la amenaza de perjuicio grave." En la segunda frase del párrafo 1 del artículo XVI se establece lo siguiente: "En todos los casos en que se determine que dicha subvención causa o amenaza causar un perjuicio grave a los intereses de otra parte contratante, la parte contratante que la haya concedido examinará, previa

invitación en este sentido, con la otra parte contratante o las otras partes contratantes interesadas, o con las PARTES CONTRATANTES, la posibilidad de limitar la subvención." Por consiguiente, debe empezarse por el párrafo 1 del artículo XVI.

8.254 La segunda frase del párrafo 1 del artículo XVI está redactada de tal forma que no limita el derecho de un Miembro a denunciar un perjuicio grave a los casos en que los productos afectados por las subvenciones tengan su origen en ese Miembro concreto. Al contrario, el párrafo 1 del artículo XVI se refiere a los "intereses" de un Miembro, palabra cuyo significado normal es "verse influido o afectado, en especial con respecto a una ventaja o situación". Habida cuenta de que General Motors y Ford son sin duda empresas norteamericanas, los Estados Unidos tienen un legítimo interés con respecto a la situación de dichas empresas. Por consiguiente, las medidas que las afecten, o los productos fabricados y vendidos por esas empresas, influyen en los intereses de los Estados Unidos en el sentido de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo XVI. Dicho de otro modo, en virtud del párrafo 1 del artículo XVI los Estados Unidos están "interesados" en las exportaciones efectuadas por la CE de productos de empresas norteamericanas, tales como General Motors y Ford. La norma del párrafo 1 del artículo XVI, por medio de la nota a pie de página 13, se incorpora en la Parte III del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias en calidad de principio básico. Si sus redactores hubieran pretendido un resultado diferente, habrían utilizado otras palabras.

8.255 Ciertamente, algunas de las disposiciones del artículo 6 se ajustan perfectamente a este principio básico, pero otras no. Por ejemplo, los apartados a) a c) del párrafo 3 del artículo 6 se refieren simplemente a los efectos de los productos similares de "otro Miembro", frente a los productos del Miembro reclamante, y son compatibles con el principio básico del párrafo 1 del artículo XVI y el apartado c) del artículo 5. El apartado d) del párrafo 3 del artículo 6 no se refiere en absoluto a los efectos sobre los productos similares.

8.256 Por otra parte, el párrafo 7 del artículo 6, que describe las situaciones en que no se producirá un grave perjuicio en el sentido del párrafo 3 de dicho artículo, se refiere a las importaciones o exportaciones del Miembro reclamante. No obstante, a juicio de los Estados Unidos las normas concretas del párrafo 7 del artículo 6 deben interpretarse habida cuenta del principio básico del párrafo 1 del artículo XVI, incorporado en el apartado c) del artículo 5, y no deben utilizarse para pasar por alto ese principio básico.

2) Argumentos de Indonesia

8.257 **Indonesia** afirma que el hecho de que no se vendan en ese país productos de origen estadounidense significa que los Estados Unidos no pueden alegar un perjuicio grave. Los argumentos de Indonesia a este respecto son los siguientes:

8.258 Los Estados Unidos admiten que:

> "actualmente Indonesia no importa automóviles de pasajeros de origen estadounidense, ni completamente montados ni completamente desmontados;
>
> los Opel Optima y Vectra importados por Indonesia procedían y seguirán procediendo de las Comunidades Europeas y no de los Estados Unidos; y, por último,

incluso si los llamados "planes" de los Tres Grandes fueran pertinentes, sólo una empresa estadounidense -Chrysler- consideró la exportación de un producto fabricado en los Estados Unidos de dicho país a Indonesia (un Neon completamente desmontado). Las fábricas Opel

de las Comunidades Europeas y de los Estados Unidos admiten que Ford había producido en Europa los Escort destinados a Indonesia.

Por consiguiente, los Estados Unidos han reducido su reclamación de perjuicio grave a una alegación muy sencilla, sustanciada inadecuadamente: a no ser por las medidas de Indonesia, Chrysler habría seguido adelante con sus supuestos "planes" para tratar de vender el modelo Neon en dicho país. Incluso de ser cierto, esto no equivaldría a un perjuicio grave. Por consiguiente, el Grupo Especial debe rechazar las pretensiones de los Estados Unidos y su reclamación.

4. Apartado a) del párrafo 3 del artículo 6 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias - desplazamiento u obstaculización de las importaciones

a) Argumentos de las Comunidades Europeas

8.259 Las **Comunidades Europeas** afirman que las subvenciones de que se trata causan "perjuicio grave" a los intereses de la Comunidad en la forma descrita en los párrafos a) y c) del párrafo 3 del artículo 6 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias. A continuación figuran los argumentos expresados por las **Comunidades Europeas** en apoyo de esta afirmación:

8.260 De conformidad con el párrafo 3 del artículo 6 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias puede haber perjuicio grave, en el sentido del apartado c) del artículo 5:

> ... en cualquier caso en que se den una o varias de las siguientes circunstancias:
>
> a) que la subvención tenga por efecto desplazar u obstaculizar las importaciones de un producto similar de otro Miembro en el mercado del Miembro que concede la subvención;
>
> b) que la subvención tenga por efecto desplazar u obstaculizar las exportaciones de un producto similar de otro Miembro al mercado de un tercer país;
>
> c) que la subvención tenga por efecto una significativa subvaloración de precios del producto subvencionado en comparación con el precio de un producto similar de otro Miembro en el mismo mercado, o tenga un efecto significativo de contención de la subida de los precios, reducción de los precios o pérdidas de ventas en el mismo mercado;
>
> d) que la subvención tenga por efecto el aumento de la participación en el mercado mundial del Miembro que la otorga con respecto a un determinado producto primario o básico subvencionado en comparación con su participación media durante el período de tres años inmediatamente anterior; y que ese aumento haya seguido una tendencia constante durante un período en el que se hayan concedido subvenciones.

8.261 El empleo de la conjunción adversativa "o" en la primera frase del párrafo 3 del artículo 6 indica claramente que la presencia de uno de los factores enumerados en esta disposición puede ser suficiente para establecer la existencia de perjuicio grave.

8.262 La Comunidad afirma, y demostrará a continuación, que las subvenciones examinadas causan perjuicio grave a los intereses de la Comunidad, de la forma descrita en los apartados a) y c) del párrafo 3 del artículo 6.

1) Los automóviles nacionales subvencionados han desplazado y obstaculizado las importaciones de automóviles de pasajeros procedentes de las Comunidades Europeas

8.263 Aunque PT TPN sólo entró en el mercado indonesio en octubre de 1996, a finales de dicho año las ventas del modelo Timor S515 ya representaban más del 10 por ciento de las ventas anuales totales de automóviles de pasajeros en dicho mercado y año. En 1997 las ventas del modelo Timor S515 habían continuado manteniéndose. Como puede verse en el cuadro que figura en el anexo C-2, a finales del primer semestre de 1997 el Timor S515 había conseguido el 26,52 por ciento del mercado. Dicho de otro modo, gracias a la concesión masiva de subvenciones por parte del Gobierno de Indonesia, la empresa PT TPN había podido conseguir más de una cuarta parte del mercado indonesio de automóviles de pasajeros en sólo nueve meses.

8.264 El éxito de PT TPN en el mercado de Indonesia se ha conseguido en gran medida en detrimento de las importaciones procedentes de la Comunidad. De hecho, las ventas del modelo Timor S515, altamente subvencionado, han "sustituido" las importaciones existentes de automóviles de pasajeros de la Comunidad y "obstaculizado" un nuevo aumento de dichas importaciones.

Cuadro 29
Ventas de automóviles de pasajeros - Cuotas de mercado

	1993	1994	1995	1996	1997*
Timor	-	-	-	10,10	26,52
CE**	9,9	18,28	23,72	24,09	16,15
Japón***	89,8	81,52	69,08	59,85	50,49
Otros	0,2	0,21	7,19	5,95	6,83

* Abril a mayo de 1997.
** Incluidas las ventas de Opel Optima y Opel Vectra.
*** Incluidas las ventas de Ford Laser y Ford Telstar.

Fuente: AV/3 (datos obtenidos de los documentos adjuntos A-39/1-A a A-39/5-B).

8.265 Desde 1992 hasta 1996 las exportaciones de automóviles de pasajeros de la Comunidad aumentaron a un ritmo superior a la demanda, lo que produjo un importante aumento de la cuota de mercado. Como puede verse en el cuadro 29, la cuota de mercado de los automóviles de pasajeros importados de la Comunidad casi se multiplicaron por dos entre 1993 y 1994 al pasar del 9,9 por ciento al 18,28 por ciento, y volvieron a aumentar durante el año siguiente, hasta alcanzar el 23,72 por ciento.

8.266 En 1996 se interrumpió repentinamente esta tendencia al entrar en el mercado el Timor S515. Por este motivo, la cuota de la Comunidad sólo fue marginalmente más elevada (24,09 por ciento) en 1996 en comparación con 1995 (23,72 por ciento). Durante el primer semestre de 1997 el porcentaje de importaciones procedentes de las Comunidades Europeas disminuyó espectacularmente hasta alcanzar sólo el 16,15 por ciento, el nivel más bajo desde 1993.

Cuadro 30
Ventas de Opel Optima y Peugeot 306 - En número de unidades

	1995	1996	1997*	1997*
Opel Optima	419	359	165	257
Peugeot 306	-	1.017	443	656
Total	38.826	42.345	26.607	49.568

* Abril a mayo.
** Agosto de 1997, sobre la base de los datos de esta rama de producción de la CE.

Fuente: AV/3 (documento adjunto A-39/1-B).

Cuadro 31
Cuotas de mercado del Opel Optima y el Peugeot 306

	1995	1996	1997*	1997**
Opel Optima	1,08	0,85	0,62	0,52
Peugeot 306	-	2,40	1,66	1,32

* Abril a mayo
** Agosto, sobre la base de los datos de esta rama de producción de la CE.

Fuente: AV/3 (documento adjunto A-39/1-B).

8.267 En los cuadros 30 y 31 pueden observarse las consecuencias que tuvo la introducción del modelo Timor S515 en las ventas de Opel Optima y de Peugeot 306, los dos modelos de la Comunidad que más se parecen en especificaciones y precio al Timor S515.

8.268 En 1995 no se vendieron en Indonesia automóviles Peugeot 306. En 1996, la empresa Peugeot vendió 1.017 unidades de dicho modelo, 400 menos que lo planeado originalmente. Durante los ocho primeros meses de 1997 sólo vendió 656 automóviles (984 en todo el año, es decir, 33 unidades menos que en 1996), y esto a pesar de un aumento importante de la demanda general. Ya a finales de agosto de 1997 las ventas totales de automóviles de pasajeros registradas en Indonesia superaban en casi el 20 por ciento la cantidad vendida en todo 1996. Como consecuencia de ello, la cuota de mercado de ese modelo pasó del 2,4 por ciento en 1996 a sólo el 1,3 por ciento en los ocho primeros meses de 1997.

8.269 Las ventas de Opel Optima se redujeron de 419 unidades en 1995 a 359 en 1996. Durante los ocho primeros meses de 1997 Opel vendió 257 unidades de ese modelo. Expresado en cuota de mercado, representa haber pasado del 1,08 por ciento en 1995 al 0,85 por ciento en 1996 y sólo el 0,52 por ciento durante los ocho primeros meses de 1997. Debido a la mala situación en lo que se refiere a las ventas, desde 1996 Opel no ha hecho ningún nuevo pedido de automóviles Optima completamente desmontados a las Comunidades Europeas.

8.270 Los efectos negativos del Programa de Automóviles Nacionales no se limitan a los registrados por esas marcas y modelos de la Comunidad que ya estaban presentes en el mercado indonesio. El Programa de Automóviles Nacionales también ha impedido que otras marcas y modelos de la Comunidad entraran en el mercado indonesio.

8.271 Así, por ejemplo, cuando se aprobó el Programa de Automóviles Nacionales la Ford estaba a punto de empezar a importar el modelo Escort completamente desmontado, que producía en su fábrica de Saarlouis (Alemania). Con tal fin, Ford ya había empezado a invertir casi 1 millón de dólares en Indonesia para la adquisición de herramientas. El trastorno que causó al mercado la aplicación del Programa de Automóviles Nacionales obligó a Ford a suspender indefinidamente esos planes.[508]

8.272 De manera similar, antes que se aprobase el Programa de Automóviles Nacionales la empresa General Motors/Opel ya tenía planes en estado avanzado para ampliar y perfeccionar sus servicios de montaje en Indonesia. Según esos planes los modelos Opel Optima y Opel Vectra tenían que sustituirse por otros nuevos. En junio de 1996 General Motors/Opel anunció la suspensión de sus planes de inversión debido a la situación creada por el Programa de Automóviles Nacionales.[509] Desde entonces, General Motors/Opel ha dejado de producir el Opel Vectra en Indonesia. Como se indica anteriormente, aunque todavía el Opel Optima se monta en Indonesia las ventas de este modelo están disminuyendo.

8.273 Indonesia formula declaraciones parciales y engañosas encaminadas a minimizar la importancia de los intereses de las Comunidades Europeas en este caso, y por tanto la gravedad del perjuicio sufrido por las Comunidades. Así, Indonesia afirma lo siguiente:

- que en 1995 las marcas de las Comunidades Europeas representaron únicamente el 3,3 por ciento de la producción total de vehículos en Indonesia;

- que las exportaciones de vehículos y piezas de automóvil a Indonesia fueron inferiores a 300 millones de dólares en 1995;

- que las exportaciones efectuadas por las Comunidades Europeas consisten en Mercedes y BMW, que no compiten con los Timor, "pequeños y de baja tecnología".

8.274 El porcentaje mencionado por Indonesia se refiere al mercado total de vehículos automóviles. La declaración de las Comunidades Europeas corresponde únicamente al mercado de automóviles de pasajeros, en el que las Comunidades alcanzaron una cuota del 24 por ciento en 1996.

8.275 Se reconoce que en cifras absolutas las exportaciones a Indonesia de automóviles de pasajeros efectuadas por las Comunidades Europeas son pequeñas, pero, esto se debe a que el propio mercado indonesio todavía es muy reducido (42.346 unidades en 1996), aunque su mercado de automóviles de pasajeros presenta grandes posibilidades de crecimiento, en especial en los segmentos medio y pequeño. El Programa de Automóviles Nacionales amenaza con desalojar a los exportadores de las

---

[508] Según un plan empresarial aprobado en 1995, Ford habría exportado a Indonesia las cantidades siguientes del modelo Escort completamente desmontado:

1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003
1.323	3.468	5.156	7.370	12.026	13.867	16.026	18.433

[509] Véase, por ejemplo, "GM Halts Indonesia move over national car policy", Financial Times, 13 de junio de 1996 (documento C-10 presentado como prueba por la CE).

Comunidades Europeas de las posiciones que ya habían conseguido en ese mercado e impedirles que aprovechen dicho crecimiento.

8.276 En todo caso, es evidente que la existencia de "perjuicio grave" en el sentido de los artículos 5 y 6 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias no depende del tamaño absoluto o del valor monetario del "perjuicio". La "gravedad" del perjuicio tiene que evaluarse siempre en relación con el mercado de que se trata.

8.277 Las ventas de modelos del segmento alto del mercado todavía representan la mayoría de las exportaciones de las Comunidades Europeas a Indonesia, lo que en gran medida refleja la estructura del mercado de dicho país en el que tradicionalmente los automóviles de los segmentos pequeño y medio registran una cuota más reducida que en los mercados más desarrollados.

No obstante, contrariamente a la impresión que Indonesia quiere dar al Grupo Especial, las Comunidades Europeas no exportan a dicho país únicamente Mercedes y BMW. En 1996 las ventas de Peugeot 306 y Opel Optima representaron el 15 por ciento de las exportaciones efectuadas por la CE.

8.278 Indonesia afirma lo siguiente:

- "... que las ventas de automóviles de pasajeros de marcas de la CE aumentaron de 8.554 unidades en 1995 a 9.526 en 1996"

- "... que la evolución de la cuota de mercado carece de importancia ... La cuota de mercado y el crecimiento de la demanda no están correlacionados necesariamente. Muchos factores ajenos influyen en esa relación, incluidos los cambios que registran las preferencias de los consumidores ..."

- "... que el modelo Timor movilizó una nueva clase de compradores y creó un nuevo nicho en la parte inferior del mercado".

8.279 La comparación de las cifras de venta correspondientes a 1995 y 1996 puede ser errónea ya que el modelo Timor S515 sólo entró en el mercado en octubre de 1996. La comparación de las cifras correspondientes de 1996 (10.075 unidades) y 1997 (10.714 unidades sobre una base anual)[510] indica que el aumento de las ventas de vehículos importados de las Comunidades Europeas fue menos "sustancial" que lo que pretende Indonesia (aproximadamente el 6 por ciento). Además, incluso ese modesto aumento general oculta el hecho de que en 1997 las ventas de Opel Optima no aumentaron y las ventas del Peugeot 306 disminuyeron en cifras absolutas.

8.280 En todo caso, el desplazamiento o la obstaculización de las importaciones en el sentido del párrafo 2 del artículo 6 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias no sólo puede existir cuando las importaciones bajan en cifras absolutas sino también en los casos en que disminuye su cuota de mercado. Esto está implícito en la noción de "obstaculizar", referida a la situación en que los productos subvencionados no desplazan importaciones ya existentes sino que impiden que se produzcan esas importaciones (incluidas las adicionales).

8.281 El argumento de que la pérdida de cuota de mercado puede constituir un perjuicio grave se ve confirmada además por el párrafo 4 del artículo 6 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias, en el que se dice lo siguiente:

[510] Basado en el documento 40 presentado como prueba por Indonesia.

> A los efectos de las disposiciones del párrafo 3 b), se entenderá que hay desplazamiento u obstaculización de las exportaciones en todos los casos en que ... se haya demostrado que se ha producido una variación de las cuotas de mercado relativas desfavorables al producto similar no subvencionado (durante un período apropiadamente representativo, suficiente para demostrar tendencias claras en la evolución del mercado del producto afectado, que en circunstancias normales será por lo menos de un año). La expresión "variación de las cuotas de mercado relativas" abarcará cualquiera de las siguientes situaciones: a) que haya un aumento de la cuota de mercado del producto subvencionado ...

Aunque según el propio texto del párrafo 4 del artículo 6 éste se aplica a las situaciones de mercado de terceros países, no hay motivos que indiquen que el mismo tipo de análisis no resultaría adecuado también en el caso de desplazamiento u obstaculización de las importaciones en el mercado del país que concede la subvención.

8.282 Cabe recordar que de conformidad con el párrafo 4 del artículo 15 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias la participación en el mercado constituye uno de los factores pertinentes para determinar si las importaciones subvencionadas han causado "daño a la rama de producción nacional" de otro Miembro, tanto a los efectos del apartado a) del artículo 5 como de la Parte V del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias.

8.283 La pretensión de Indonesia de que "... la cuota de mercado y el crecimiento de la demanda no están correlacionados necesariamente " y que "... muchos factores ajenos influyen en esa relación, incluidos los cambios que registran las preferencias de los consumidores ..." no es sino un lugar común. Las Comunidades Europeas han puesto de manifiesto que la disminución de la cuota de mercado de las importaciones procedentes de las Comunidades se ha producido al mismo tiempo que ha aumentado la cuota de mercado de los productos nacionales subvencionados que han subvalorado de forma significativa los precios de los vehículos importados de las Comunidades. Además, esa disminución ha interrumpido bruscamente una tendencia al alza. Todo esto demuestra de forma más que suficiente que la disminución de la cuota de mercado de las importaciones procedentes de las Comunidades Europeas se ha debido a las subvenciones de que se trata y no a ningún otro "factor ajeno", en especial habida cuenta de que Indonesia no ha proporcionado ninguna prueba de que "otros factores" puedan haber causado la repentina disminución de la cuota de mercado de las importaciones procedentes de las Comunidades.

8.284 La proposición de Indonesia de que el modelo Timor había generado totalmente su propia demanda es puramente especulativa y no puede demostrarse. En los últimos años la demanda de automóviles de pasajeros, en particular de automóviles del mismo segmento que el Timor, ha crecido regularmente. Habría seguido aumentando incluso sin el Programa de Automóviles Nacionales. El aumento "natural" del mercado se lo ha apropiado el modelo Timor S515 a expensas de otros vehículos no subvencionados, además de la presunta demanda adicional creada por el indicado Programa.

8.285 El argumento de Indonesia de que el modelo Timor "movilizó una nueva clase de compradores" y ha creado su propia demanda vuelve a ser la misma proposición que la afirmación inicial de que el Timor no es "similar" a los automóviles de las Comunidades Europeas. La noción de productos "competitivos" es más amplia y abarca la de productos "similares". Si los automóviles de la Comunidad Europea son "similares" al Timor, de ello se deduce necesariamente que compiten con dicho modelo para conseguir los mismos clientes. Cabe pensar que, gracias a su precio subvencionado muy bajo, el Timor pueda haber generado alguna demanda adicional de automóviles de pasajeros. Aun así, el Timor no sólo se ha apropiado de la demanda adicional sino también de las

ventas a clientes que, de no haber existido el Programa de Automóviles Nacionales, habrían adquirido otros vehículos "similares" no subvencionados.

b) Argumentos de los Estados Unidos

1) Información relativa al perjuicio grave

a) El modelo Timor Kia Sephia adquirió rápidamente una parte sustancial del mercado indonesio y provocó una subvaloración de los precios de los demás automóviles de pasajeros de la misma clase

8.286 La introducción del Programa de Automóviles Nacionales y el anuncio de que pronto estaría en el mercado un "vehículo automóvil nacional", el Timor Kia Sephia Sedán, que costaría 35 millones de rupias, tuvo consecuencias inmediatas sobre el mercado. Poco después la prensa informó de que desde principios de 1996 las ventas de automóviles empezaron a disminuir ya que los indonesios aplazaban sus nuevas adquisiciones de vehículos hasta que entrase en el mercado el modelo Timor.[511] "Los dirigentes de la industria automovilística predijeron que si bien crecía el nuevo mercado indonesio del automóvil, el barato "automóvil nacional" Timor haría que la gente cambiara de marca pero no fomentaría un espectacular crecimiento de las ventas de toda esa industria."[512]

8.287 Estas previsiones resultaron ciertas. Aunque el éxito del Timor Kia Sephia no fue tan grande como habían previsto los portavoces del TPN, sí obtuvo una cuota considerable del mercado indonesio de automóviles de pasajeros. En los documentos adjuntos A-39/6 a AV/3 figura la cuota de mercado del Timor Kia Sephia. Según el documento adjunto A-39/6, el Timor Kia Sephia pasó de una cuota de mercado nula en febrero de 1996 (cuando se anunció el Programa de Automóviles Nacionales y se designó a Kia Timor como productor del "vehículo automóvil nacional") al 10,11 por ciento a finales de 1996. A fines de mayo de 1997, cuando termina el período abarcado por el documento adjunto A-39/6, la cuota de mercado del Timor Kia Sephia había ascendido vertiginosamente al 26,53 por ciento en poco más de un año.

8.288 El motivo que explica por qué el Timor Kia Sephia pudo conseguir una penetración tan importante en el mercado en un plazo tan breve es sencillo: el Timor Kia Sephia era y es el automóvil de pasajeros más barato de su clase en Indonesia.[513] Gracias a las enormes subvenciones arancelarias y fiscales de que goza, puede venderse por la mitad del precio de sus rivales.[514]

---

[511] "Early Launching for National Car," Business Times (Singapore), 9 de julio de 1996, página 7 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 96 y 97); véase asimismo "Indonesia's Ghost Car Gives Japan Makers a Shudder," Reuters World Service, 10 de mayo de 1996 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 33 a 35).

[512] "Indonesia Car May Not Meet Local Content Clause," The Reuter Asia-Pacific Business Report, 29 de julio de 1996 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 103 y 104).

[513] "Indon Domestic Car Sales Race up by 41 per cent in May," Business Times (Singapore), 17 de junio de 1997 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 138 y 139).

[514] "Bumpy Road Ahead for Motoring Plans," South China Morning Post, 8 de junio de 1997 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 132 a 135). A este respecto, debido a los elevados aranceles que gravan las importaciones de piezas de automóviles y al 35 por ciento de impuesto de lujo aplicado a los automóviles de pasajeros, "los precios de los automóviles en Indonesia figuran entre los más elevados del mundo". "Indonesia Draws More Criticism Over Car Plan," The Nikkei Weekly, 17 de junio de 1996, página 1 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 80 a 83).

8.289 Los datos sobre los precios de automóviles de pasajeros en Indonesia facilitados por dicho país en el anexo V demuestran la enorme ventaja de que goza el Timor Kia Sephia en cuanto al precio (documentos A.40/1 a AV/3). Como demuestran estos datos, el Timor Kia Sephia subvaloró mucho los precios de todos los automóviles de pasajeros de su clase.[515]

Cuadro 32
Precios de catálogo

Fabricante y modelo de automóvil de pasajeros	Precio en noviembre de 1996, en rupias	Precio en marzo de 1997, en rupias
Timor Kia Sephia S515 metallic	33,5 millones	33,5 millones
Timor Kia Sephia S515i metallic	-	36,9 millones
Opel Optima GLS 1800cc	69,5 millones	70 millones
Toyota Corolla M/T 1600cc	71,1 millones	68,3 millones
Toyota Corolla A/T 1600cc	74,8 millones	71,8 millones
Mitsubishi Lancer M/T 1600cc	64,0 millones	65,0 millones
Mitsubishi Lancer A/T 1600cc	67,0 millones	68,0 millones
Mitsubishi Lancer DOHC 1800cc	72,0 millones	72,0 millones
Honda Civic 4dr, GKP 1600cc	72,5 millones	71,2 millones
Honda Civic 4dr, AKP 1600cc	76,2 millones	74,9 millones
Peugeot 306 M/T 1761cc	62,5 millones	63,0 millones
Peugeot 306 A/T 1761cc	64,8 millones	6556 millones
Daewoo Nexia DOHC 1500cc	-	43,0 millones

8.290 Cuando se comparan los precios de mercado en vez de los precios de catálogo se observa una importante subvaloración del precio del Timor Kia Sephia. En el anexo 3 del documento AV/2

[515] Los automóviles de pasajeros incluidos en el cuadro figuran en el "segmento C" del mercado de vehículos automóviles. Véase McGraw-Hill World Car Industry Forecast Report, February 1997, páginas 284 y 285, incluido en el anexo 1 al documento adjunto AV/2. Los automóviles incluidos en un segmento concreto del mercado tendrán aproximadamente el mismo tamaño, la misma variedad de precios y el mismo grupo de clientes. El segmento C incluye los automóviles de pasajeros de "clase media baja".

figuran los precios de mercado del último trimestre de 1996. Según estos datos, los precios de mercado de los automóviles de pasajeros del segmento C fueron los siguientes:

Cuadro 33
Precios de mercado

Fabricante y modelo del automóvil de pasajeros	Precio en el cuarto trimestre de 1996, en rupias
Timor Kia Sephia	35,75 millones
Opel Optima GLS	59 millones
Opel Optima CDX	62 millones
Opel Optima CDX A-BAG	64 millones
Toyota Corolla 1.6XLI	66,35 millones
Toyota Corolla 1.6 SEG MT	71,35 millones
Toyota Corolla 1.6 S-CRUISE MT	74,85 millones
Toyota Corolla 1.6 SEG AT	75,25 millones
Mitsubishi Lancer 1.6 MT	65 millones
Mitsubishi Lancer 1.6 AT	70,5 millones
Mitsubishi Lancer 1.8 MT	75,5 millones

b) Como consecuencia del Programa de Automóviles Nacionales y la introducción del modelo altamente subvencionado Timor Kia Sephia, los fabricantes estadounidenses de vehículos automóviles abandonaron sus planes de exportar automóviles de pasajeros al mercado indonesio

8.291 La enorme penetración en el mercado del Timor Kia Sephia se produjo en parte a expensas de los fabricantes estadounidenses de vehículos automóviles. Antes de que se presentara el Programa de Automóviles Nacionales y el modelo subvencionado Timor Kia Sephia, las empresas General Motors, Ford y Chrysler tenían planes para aumentar su penetración en el mercado indonesio de automóviles de pasajeros. Todas estas empresas tuvieron que abandonar o suspender sus planes como consecuencia del indicado Programa.[516]

[516] Además, los Estados Unidos deberían tomar nota de que poseen información adicional que demuestra los planes de Ford, GM y Chrysler. No obstante, dado que esta información es propiedad de las

i) General Motors

8.292 General Motors ya había invertido 110 millones de dólares en una fábrica de montaje situada en Bekasi, en el oeste de Java, que producía cada año aproximadamente 7.000 Chevy Blazers (presentados como "Opel" en Indonesia), Opel Optima y Opel Vectra.[517] GM ya había establecido 34 concesionarios que prestaban servicio total y en noviembre de 1997 contaba con 550 empleados en Indonesia.[518] Estaba estudiando ampliar sus instalaciones y se le había autorizado a introducir nuevos modelos de Opel Optima y Opel Vectra.[519] Aunque las cifras exactas son confidenciales, el plan comercial de GM requería ventas de Opel Optima y Opel Vectra superiores a 1.000 unidades en 1996 y de aproximadamente 3.000 en 1997, con aumentos graduales en los años siguientes.[520]

8.293 Sin embargo, como consecuencia del Programa de Automóviles Nacionales, GM tuvo que suspender sus planes de nuevas inversiones en Indonesia.[521] Además, redujo de dos a uno sus turnos de producción en su fábrica de montaje.[522] Según la propia información de Indonesia, GM vendió únicamente 549 Opel en dicho país en 1996 y sólo 176 durante el primer semestre de 1997.[523]

8.294 Además de influir en el volumen de ventas, la introducción del modelo subvencionado Timor Kia Sephia también afectó a los precios de GM. Entre septiembre de 1995 y septiembre de 1996 los precios de transacción de esta empresa en Indonesia se redujeron en 7.000 dólares EE.UU. por unidad.[524] Además, el plan y presupuesto comercial de GM establecía precios más altos para los Opel Optima y Opel Vectra de conformidad con las tendencias históricas de los precios y la inflación en Indonesia. Históricamente, el índice de precios de consumo (IPC) ha aumentado anualmente entre el 8 y el 10 por ciento en Indonesia, y los precios de los automóviles se ajustan estrechamente a este

---

respectivas empresas, los Estados Unidos se muestran reacios a proporcionarla al Grupo Especial a menos que éste establezca un procedimiento adecuado para protegerla.

[517] Véase, por ejemplo, "Like Father, Like Son; Indonesia's Proposed 'National Car' Has Plenty of International Critics-and a Familiar Face at the Helm," Time, 10 de junio de 1996, página 40 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 69 a 71); véase también, "GM Halts Plans for Indonesia Car; Firm Requests Clarification on National Car Policy," The Dallas Morning News, 12 de junio de 1996, página 6B (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 75 y 76).

[518] Fuente: compañías estadounidenses.

[519] Fuente: compañías estadounidenses.

[520] Estas cifras son ligeramente superiores a las previstas con respecto a la producción y montaje de modelos Opel en Indonesia, publicadas en East Asian Automotive Growth Markets, Summer 1994, páginas 370 y 371, que se incluyen como parte del anexo 1 del documento AV/2.

[521] "GM Freezes Indonesian Investment; Policies Create an 'Unlevel Playing Field'," Automotive News, 17 de junio de 1996, página 38 (documento 14 presentado como prueba, páginas 84 y 85); véase también "A Furious Flap Over Favouritism," Business Week, 8 de julio de 1996 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 92 a 95).

[522] Fuente: compañías estadounidenses.

[523] AV/3, documento adjunto A-39/5-B.

[524] Fuente: compañías estadounidenses.

índice. En cambio, la introducción del Timor Kia Sephia estabilizaba artificialmente el precio de los automóviles, al mismo tiempo que el IPC continuaba aumentando.[525]

ii) Ford

8.295 La compañía Ford tenía planes ya muy adelantados para importar y vender Ford Escort en Indonesia.[526] Ford se había comprometido a desarrollar una empresa mixta, había destacado a cuatro empleados a tiempo completo en Indonesia y se ocupaba activamente de adquirir instalaciones de montaje en dicho país.[527] Había comprometido activos por valor de 1 millón de dólares para equipo de producción y montaje, fabricación de herramientas, piezas y componentes, y servicios de ingeniería, todo lo cual ya se encontraba en Indonesia antes de que se anunciara el Programa de Automóviles Nacionales.[528] Ford había aprobado un plan de inversiones de 56 millones de dólares en el que la viabilidad de las inversiones futuras en instalaciones de montaje debía determinarse sobre la base de las necesidades del mercado y las exigencias de la fabricación.[529] Estos planes formaban parte de una estrategia asiática más amplia que ya se había concretado en inversiones por valor de 700 millones de dólares en la India, 500 millones en Tailandia, 350 millones en China y 100 millones en Viet Nam. Las inversiones totales de Ford en Indonesia podían fácilmente haber concordado con las efectuadas en esos otros países de la región.[530]

8.296 Estaba planeado que en volumen de ventas el modelo Escort alcanzara el 5,2, el 10, el 10,5 y el 11 por ciento, respectivamente, en los cuatro primeros años siguientes a su introducción en 1996, es decir, aproximadamente 15.000 unidades en esos cuatro años.[531]

8.297 No obstante, al igual que GM, Ford tuvo que suspender sus planes como consecuencia del Programa de Automóviles Nacionales.[532] Debido a ello, no se produjo la venta planeada de 15.000 Ford Escort. Según estimaciones de la compañía, si Ford hubiese seguido adelante con sus planes e importado y vendido Escort en Indonesia, el Timor Kua Sephia habría subvalorado el precio de la versión menos cara del Escort en más de 5.000 dólares de los Estados Unidos.[533]

---

[525] Fuente: compañías estadounidenses.

[526] "Ford Seeks Inroads in Booming Asian Auto Market", The Reuter European Business Report, 25 de abril de 1996 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos (páginas 29 y 30)).

[527] Fuente: compañías estadounidenses; véase también "Like Father, Like Son; Indonesia's Proposed 'National Car' Has Plenty of International Critics - and a Familiar Face at the Helm", Time, 10 de junio de 1996, página 40 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, página 69 a 71).

[528] Fuente: compañías estadounidenses.

[529] Fuente: compañías estadounidenses.

[530] Fuente: compañías estadounidenses; véase también, "Ford Seeks Inroads in Booming Asian Auto Market", The Reuter European Business Report, 25 de abril de 1996 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 29 y 30).

[531] Fuente: compañías estadounidenses.

[532] Fuente: compañías estadounidenses; véase también, "Like Father, Like Son; Indonesia's Proposed 'National Car' Has Plenty of International Critics-and a Familiar Face at the Helm, "Time, 10 de junio de 1996, página 40 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos (página 69 a 71)).

[533] Fuente: compañías estadounidenses.

iii) Carta conjunta de Ford y General Motors

8.298 Los **Estados Unidos** presentaron una carta preparada conjuntamente por Ford y General Motors en el contexto de esta diferencia, en la que se describen "los datos necesarios para establecer la existencia de perjuicio grave" y se atienden "preguntas formuladas por Indonesia a los Estados Unidos". (Documento 38 presentado como prueba por los Estados Unidos.) El texto de esta carta es el siguiente:

> "Todos los fabricantes norteamericanos de automóviles son compañías globales que fabrican vehículos, producen piezas y realizan operaciones de montaje en todo el mundo. Ford, General Motors y Chrysler fueron los iniciadores de la industria moderna del automóvil y actualmente participan de forma activa en más de 130 países, tienen más de 1 millón de empleados y más de 30.000 concesionarios en todo el mundo, y sus ingresos anuales superan los 300.000 millones de dólares. Varias empresas multinacionales, tanto norteamericanas como europeas, producen y encargan productos que se montan en diversos países pero que siguen siendo propiedad de la empresa de origen en su respectivo país de origen. Los productos compartidos por empresas multinacionales norteamericanas no son menos estadounidenses por el hecho de que se distribuyan, monten o fabriquen en los países en que están situados los activos.
>
> Ford y General Motors han acordado responder como sigue a las cuestiones planteadas por Indonesia al Representante de los Estados Unidos para las Cuestiones Comerciales Internacionales, y proporcionar los datos solicitados por la OMC para establecer la existencia de perjuicio grave.
>
> DATOS NECESARIOS PARA ESTABLECER LA EXISTENCIA DE PERJUICIO GRAVE
>
> 1) - Ford propuso apoyar el mercado indonesio con productos de origen norteamericano, europeo y japonés.
>
> - Ford se comprometió a desarrollar una empresa mixta para lo cual destacó en Indonesia a cuatro empleados a tiempo completo de su servicio exterior y se ocupó activamente de adquirir instalaciones de montaje en el mercado.
>
> - GM ha invertido 110 millones de dólares en tres productos: Opel Optima, Opel Vectra y Opel Blazer.
>
> - El Opel Blazer se está fabricando y GM había recibido autorización para traer los nuevos modelos de Opel Optima y Opel Vectra.
>
> - El Programa de Automóviles Nacionales obligó a GM y Ford a liquidar sus existencias en condiciones difíciles:
>
> - se perdieron ventas debido a las condiciones deprimidas del mercado;
>
> - aumentaron de forma importante los gastos de comercialización destinados a las existencias;
>
> - los precios y los ingresos registraron repercusiones negativas.

- El Timor tuvo una importante repercusión negativa sobre GM y los nuevos proveedores establecidos en el extranjero, en especial en lo que se refiere a la supresión de componentes y los volúmenes de ventas.

- Las inversiones futuras de Ford y GM se encuentran en suspenso.

  - Entre septiembre de 1995 y septiembre de 1996 la reducción del mercado (un 16,8 por ciento) afectó negativamente las cantidades y precios.

    - los precios de transacción de GM se redujeron en 7.000 dólares por unidad;

    - los precios de transacción de Ford se redujeron en 6.500 dólares por unidad.

  - el "marco normativo" se considera inestable, lo que repercute de forma negativa en la capacidad de atraer nuevas inversiones (de proveedores y concesionarios) y nuevas inversiones en productos por parte de los fabricantes;

  - GM redujo de dos a uno sus turnos de producción en la fábrica de montaje;

  - GM prevé una nueva reducción (del 15 por ciento) de los precios de venta al por menor del modelo Blazer si al Programa de Automóviles Nacionales se suma el modelo Kia/Timor Sportage.

2) - Ford canceló el programa Escort como consecuencia directa del Programa de Automóviles Nacionales después de haber comprometido activos por 1 millón de dólares en equipo de producción y montaje, herramientas, piezas y componentes y servicios de ingeniería, todos ellos ya en Indonesia antes de que se iniciara el Programa.

   - Los planes de exportación a terceros países, tanto de vehículos como de componentes, están o estarán afectados negativamente. El menor volumen registrado en Indonesia como consecuencia del Programa de Automóviles Nacionales ha tenido por resultado aumentar el costo de los componentes. Al mismo tiempo, los proveedores coreanos conseguirán mayores cantidades y posiblemente costos inferiores gracias a la relación monopolística existente en Indonesia.

   - Los Opel Vectra y Optima son productos regionales. El aplazamiento de la producción de estos dos modelos en Indonesia ha conducido a anular los planes encaminados a recurrir a proveedores nacionales indonesios para disminuir el costo básico del montaje de otros productos regionales.

3) - El anuncio del Programa de Automóviles Nacionales de Indonesia tuvo por consecuencia deprimir las ventas en todos los segmentos del mercado minorista potencialmente afectado. Las repercusiones en estos segmentos fueron las siguientes:

Variación porcentual en 1996 en comparación con 1995

Segmentos	Distorsión del comercio en junio del año en curso (variación porcentual)	Distorsión del comercio en septiembre del año en curso (variación porcentual)
Segmento B	(50%)	(29,1%)
Segmento C	+31%	+9,2%
Total automóviles de pasajeros	(1,2%)	(5,5%)
Categoría I	(22,6%)	(23,6%)
Categoría IV	(24,5%)	(25,4%)
Segmentos no afectados	+12,4%	+11,7%

- Está claro que cuando se anunció el Programa de Automóviles Nacionales, que incluía el modelo deportivo "Sportage" como Timor 520i, los precios de venta al por menor bajaron porque los consumidores esperaron a evaluar el impacto de dicho Programa.

- Los fabricantes respondieron al anuncio aumentando los incentivos que, aunque no se limitaban a los que se indican a continuación, incluían mayor tiempo de garantía, reducción o supresión de los intereses de financiación y servicio gratuito en lo que se refiere a las piezas y la mano de obra, sobre todo en el segmento C en el que se suponía que el impacto sería más inmediato.

- Estos esfuerzos de comercialización aumentaron artificialmente las ventas en el segmento C hasta el mes de junio en comparación con el mismo mes del año anterior, hasta que los fabricantes consideraron que las existencias habían alcanzado un nivel razonable. Después, de junio a septiembre, las ventas al por menor bajaron enormemente (30,4%) en comparación con el mismo período del año anterior.

- En los segmentos en que se esperaba que el Programa de Automóviles Nacionales tuviera pocas o nulas repercusiones, las ventas aumentaron. Hasta el mes de junio de 1996 esos segmentos crecieron el 12,4 por ciento, y hasta el mes de septiembre mantuvieron este crecimiento que se situó en el 11,7 por ciento.

- Se elaboraron programas para los modelos Escort y Sport Utility de Ford con el fin de determinar la estrategia regional de dicha compañía en los países de la ASEAN y del Plan AICO. Indonesia tenía que ser un centro complementario fundamental del Plan AICO.

4) - Todos los elementos de esta cuestión se han tratado en los párrafos 1 a 3 anteriores, excepto la contención de la subida de los precios.

- El plan y presupuesto comercial de GM requería el aumento de los precios de los modelos Optima, Vectra y Blazer siguiendo la tendencia histórica de los precios y la inflación en Indonesia. Estos aumentos no han permitido compensar los aumentos del IPC.

- El IPC ha aumentado históricamente entre el 8 y el 10 por ciento cada año en Indonesia, lo que concuerda con las cifras de 1996 y las previsiones para 1997. Históricamente, los principios de la economía indican que los precios de los automóviles dependen estrechamente del IPC, que refleja la estructura de los costos. Se trata de la estructura económica normal y corriente de costos y precios en la industria del automóvil en lo que se refiere a los fabricantes de equipo original y los proveedores de componentes.

- El anuncio del Programa de Automóviles Nacionales estabiliza o disminuye artificialmente los precios en tanto que el IPC sigue aumentando.

- En la actualidad el modelo Timor es de fabricación coreana y opera dentro de una estructura económica diferente de la de los demás fabricantes de Indonesia. A esto debe sumarse que el modelo Timor registra una exención singular de derechos e impuestos.

CUESTIONES PLANTEADAS POR INDONESIA A LOS ESTADOS UNIDOS

A. A mediados de 1993 Indonesia adoptó medidas para desregular la industria del automóvil. Los intereses automovilísticos estadounidenses consideraron que se trataba de un enfoque muy positivo y progresivo para abrir el mercado indonesio y cuando en 1994 y 1995 se adoptaron nuevas medidas esta tendencia se vio reforzada y revitalizó el interés de los fabricantes de automóviles por Indonesia.

   En febrero de 1996 el Gobierno indonesio anunció una política regresiva del automóvil que proporciona trato arancelario y fiscal preferente a una compañía. Además, esas normas impidieron la participación de los fabricantes estadounidenses o de otros países extranjeros, como consecuencia de las prácticas restrictivas relativas a la participación de capital extranjero y designación del producto.

   Los fabricantes de automóviles estadounidenses consideran globalmente que el Programa de Automóviles Nacionales perjudica los intereses de Indonesia y de la Industria del Automóvil de dicho país.

   Tenemos la firme intención de ayudar al desarrollo de la industria del automóvil en Indonesia y de que este país forme parte fundamental de nuestros planes en los países de la ASEAN, Asia y todo el mundo. En la actualidad se encuentran suspendidos ya que el Programa de Automóviles Nacionales ha modificado la dirección en que se orienta la política nacional. Los fabricantes de automóviles estadounidenses tienen que renovar su confianza en el Gobierno indonesio para aumentar, o incluso mantener, sus inversiones y compromisos en lo que respecta a dicho país.

B. 1. - Todos los automóviles de pasajeros se ven afectados directamente por el PT Timor, y el modelo Blazer se ve afectado indirectamente por el efecto de sustitución y el anuncio conexo del modelo "Sportage".

   - Todos los automóviles de pasajeros se vieron afectados por la disminución del volumen, la sensibilidad de los precios y las reducciones del precio de transacción, con el fin de ser competitivos lo más realistamente posible habida cuenta de las desigualdades arancelarias y fiscales.

2. - Los Ford Escort y Laser y los Opel Optima y Vectra son modelos sedán de cuatro puertas con motores de gasolina que compiten en el segmento C de la industria automovilística y se ven influidos de inmediato por el PT Timor.

3. - Se planeó que el modelo Escort alcanzara, respectivamente, el 5,2, el 10, el 10,5 y el 11 por ciento del mercado en los cuatro primeros años a contar desde su introducción en 1996, lo que equivalía a 15.100 unidades en esos cuatro años. Al dejar de fabricarse el Escort, esas ventas desaparecieron.

- Se planeó que durante el mismo período de cuatro años el modelo Laser vendiera 1.400 unidades.

- Se prevé que durante ese período de cuatro años Ford deje de vender en total 16.500 unidades y pierda los ingresos correspondientes.

4. - Al principio, el contenido nacional planeado para el modelo Escort fue algo inferior al 20 por ciento para alcanzar más del 20 por ciento en el plazo de dos años y más del 40 por ciento en cuatro años. Éste era el plan de contenido nacional comprometido para el modelo Escort.

- GM adquiere a 67 proveedores nacionales el 45 por ciento de los componentes del Blazer, y el 55 por ciento lo importa de 21 lugares de 11 países de todo el mundo.

5. - Los componentes de los vehículos Ford y GM se adquieren en todo el mundo y su fabricación y montaje debía efectuarse en Indonesia.

6. - Los productos de empresas multinacionales y sus proveedores asociados en todo el mundo se financian por el país inversor y por consiguiente pueden considerarse productos de dicho país, independientemente del que los proporcione.

C. 1. - Ford ha aprobado un plan de inversiones por valor de 56 millones de dólares y la viabilidad de las inversiones futuras para operaciones de montaje se determinará sobre la base de las necesidades del mercado y de la fabricación.

- GM ha invertido 110 millones de dólares en una fábrica de montaje de los modelos Optima, Vectra y Blazer y sus inversiones totales en Indonesia ascendían a 750 millones de dólares.

2. - Las inversiones totales previstas por Ford se destinaron a introducir en el mercado el modelo Escort, que se montaría en el país y aumentaría su contenido nacional que al final sería del 40 por ciento en el cuarto año.

- Se aplicaron planes de contenido y montaje nacional de los modelos Laser y Telstar, así como para la introducción futura de otros productos en Indonesia.

3. - Los planes de inversión norteamericanos en la industria del automóvil se han suspendido hasta que se resuelva la situación con respecto al entorno normativo revisado, el Programa de Automóviles Nacionales, la estabilidad económica y la política futura de Indonesia.

4. - General Motors ha invertido 110 millones de dólares en una fábrica en Bekasi y ha empezado a producir los modelos Opel Blazer, Optima y Vectra. Cuenta con 34 concesionarios que ofrecen toda clase de servicios y dispone en la actualidad de 550 empleados en el país.

- GM está autorizada a introducir nuevos modelos de Optima y Vectra, pero este plan se encuentra actualmente en suspenso.

- Ford estaba empezando a comercializar el Ford Escort y ultimaba planes para establecer una empresa mixta en Indonesia y adquirir instalaciones de producción.

- El plan de Ford formaba parte de su estrategia asiática que ya se ha concretado en las siguientes inversiones:

  700 millones de dólares en la India
  500 millones de dólares en Tailandia
  350 millones de dólares en China
  100 millones de dólares en Viet Nam

- Ford preparaba planes para iniciar dos importantes programas en Indonesia -uno de ellos encaminado a fabricar un vehículo ideado y desarrollado principalmente para dicho país.

- Las inversiones totales de Ford en esos programas podrían haber sido parecidas a las realizadas en otros países de la región.

- Todas las inversiones futuras de GM y Ford se encuentran en suspenso.

iv) Chrysler

8.299 Antes de que se iniciara el Programa de Automóviles Nacionales, Chrysler montaba el modelo Jeep Cherokee en Cikarang, en el oeste de Java.[534] Además, planeaba introducir el modelo Neon, pero al igual que GM y Ford, tuvo que abandonar esos planes cuando se introdujo el indicado Programa.

8.300 Los **Estados Unidos** presentaron dos artículos periodísticos en relación con sus argumentos respecto de los planes de Chrysler. Los textos de estos artículos figuran a continuación.

"UN LÍO MONUMENTAL POR CAUSA DEL FAVORITISMO"[535]

> "Un importante país asiático ha falseado su mercado del automóvil. General Motors, Ford y Chrysler que albergaban grandes esperanzas de dominar el mercado se han levantado en armas. Están en juego tantos intereses que el Secretario de Comercio de los Estados Unidos,

[534]" Like Father, Like Son; Indonesia's Proposed 'National Car' Has Plenty of International Critics -and a Familiar Face at the Helm", Time, 10 de junio de 1996, página 40 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 69 a 71).

[535] "A Furious Flap Over Favouritism", Business Week, 8 de julio de 1996, página 14 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 95 a 99).

Mickey Kantor, planeaba trasladarse a ese país a finales de junio para enfrentarse a sus homólogos comerciales.

Indonesia no es el Japón ni China. Es el principal mercado del próspero sudeste asiático. La forma en que el Gobierno del Presidente Suharto concitó la cólera de los Tres Grandes de Detroit constituye un fascinante estudio de cómo funcionan las cosas en Indonesia. Los japoneses también están molestos con Suharto y atacan su programa de "automóvil nacional", que da un papel preeminente a la asediada Kia Motors Corp. de Corea del Sur.

Indonesia tiene un ingreso anual por habitante de sólo 1.000 dólares, pero los Tres Grandes confían en que el mercado crecerá rápidamente a medida que los indonesios aumenten su riqueza y los jóvenes se hagan mayores. Aunque los japoneses controlan el 95 por ciento del mercado, Ford Motors Co. envió un equipo directivo a principios de este año para convertir a la pequeña empresa que vende los Ford Laser como taxis en un fabricante de Escort con motor europeo. General Motors Corp. y Chrysler Corp. actuaban en la misma dirección. ES MEJOR CALLARSE. Pero el Gobierno indonesio desbarató el invento en el mes de febrero. Estableció por decreto una nueva compañía dirigida por el hijo menor del Presidente Suharto, Hutomo Mandala Putra, de 33 años de edad, la cual podrá importar el modelo sedán de la empresa Kia por menos de la mitad del precio de los modelos competidores, es decir, aproximadamente 15.000 dólares en comparación con los 30.500 de un Toyota Corolla. Esta operación es típica de un país conocido por los intereses comerciales omnipresentes de la familia del Presidente.

En virtud de esas disposiciones, Kia enviará sus sedán Sephia de cuatro puertas a Indonesia sin tener que pagar derechos de importación o impuestos sobre el consumo. Este automóvil se llamará Timor, marca del nuevo fabricante nacional de automóviles, Kia-Timor Motor, propiedad de Hutomo en un 70 por ciento. Kia posee el 30 por ciento restante y aporta el 30 por ciento de los 100 millones de dólares de capital de la nueva compañía. Se planea que esta empresa empiece a montar los automóviles en Indonesia el próximo año y llegue a exportar algunos.

Pocos indonesios se atreven a criticar el programa ya que el palacio presidencial trata con dureza a los oponentes. Sin embargo, las consecuencias de la nueva compañía sobre el mercado indonesio han sido imposibles de ocultar: los consumidores están a la espera de que a finales de este año salga el sedán a precio de ganga. Después de que las ventas mensuales hayan disminuido por lo menos un 10 por ciento, la Asociación Indonesia de la Industria del Automóvil afirma que las ventas de este año podrían no alcanzar la cifra de 383.000 unidades vendidas en 1995, lo que explica por qué los japoneses amenazan con llevar a Indonesia ante la Organización Mundial del Comercio para que emita una resolución sobre su programa automovilístico. "Va en contra de las normas de la OMC", se queja un funcionario del Ministerio de Comercio e Industria Exterior del Japón.

Además de la amenaza de la OMC, los estadounidenses intentan utilizar la perspectiva de retirar las inversiones con el fin de obligar a Suharto a moverse. GM, que ha invertido aproximadamente 110 millones de dólares, todavía monta Opel Vectra, Opel Astra y Chevrolet Blazer pero ha aplazado los planes de ampliación. Chrysler fabrica Jeep Cherokee y planea introducir el modelo Neon y una furgoneta, pero actualmente estos planes se encuentran en suspenso. Algunos miembros del equipo de gestión de Ford llegados recientemente se han encontrado sin nada que hacer y con sus hijos matriculados en la escuela internacional local. DONDE LAS DAN LAS TOMAN. Los funcionarios indonesios consideran que es una buena lección para el Japón: Toyota Motor Corp. se ha resistido a las exigencias de Astra International, su asociado indonesio, de revisar al alza las exportaciones del vehículo utilitario Toyota Kijang que cuesta 19.000 dólares, porque esto significaría competir con otras empresas

montadoras de vehículos Toyota en Asia. Por su parte, el Gobierno defiende el trato con Kia, afirmando que Indonesia no tiene tiempo que perder si quiere estar a punto para reducir en el 2003 los obstáculos comerciales que impone a los demás miembros de la Asociación de Naciones del Asia Sudoriental.

Será difícil poner en marcha el proyecto Timor. Ya se encuentra atrasado y probablemente la oferta no atenderá la demanda, afirma F. Soeseno, secretario general de la Asociación Indonesia de la Industria del Automóvil. Kia-Timor Motor recibirá autorización para importar 40.000 vehículos sedán de 1,5 litros hasta junio de 1997, momento en el que se supone que esta compañía habrá empezado a montarlos en una nueva fábrica que todavía tiene que construirse. El porcentaje de piezas hechas en Indonesia tiene que aumentar gradualmente hasta alcanzar el 60 por ciento en septiembre de 1999 -calendario que los representantes de Toyota dicen que será imposible cumplir. Los críticos también dicen que el Timor se verá paralizado porque carece de fuertes redes de distribución y servicio.

En cambio, Kia dice que el plan funcionará y está invirtiendo 400 millones de dólares en construir la fábrica de montaje. Para atender los requisitos de contenido nacional planea ayudar a 30 proveedores coreanos de piezas a que formen empresas mixtas con empresas indonesias. Uno de los motivos por los que Kia está tan decidida es que en su mercado nacional está siendo presionada por Hyundai Motor y Daewoo Motor, y además ahora el poderoso grupo Samsung entra en la industria del automóvil. Algunos analistas opinan que del funcionamiento del trato concertado con Indonesia puede depender la propia supervivencia de Kia como fabricante independiente. No es de extrañar por tanto que el vicepresidente ejecutivo de Kia, Kim Seung Ahn, declare lo siguiente: "Kia está plenamente decidida a ayudar a Indonesia a desarrollar un automóvil nacional."

Sin embargo, algunos de los que apoyan a Kia se declaran contrarios a la operación Timor. Ford posee el 33,4 por ciento de Mazda y el 9,4 por ciento de Kia. A su vez, Mazda posee el 7,5 por ciento de Kia. Funcionarios indonesios dan a entender que Ford y Mazda se complacen en silencio de su entrada por la puerta falsa en Indonesia gracias a Kia, pero Ford y Mazda lo niegan. Terry Emrick, el principal ejecutivo de Ford en Indonesia, dice que "sólo podríamos conseguir calderilla. No tiene ningún efecto". Los ejecutivos de Ford añaden que la mayoría de los consumidores indonesios no verán productos de su marca. MARCHA ATRÁS. Por último, los analistas industriales confían en que el Gobierno ceda ante el escándalo internacional, tal vez manteniendo el programa del automóvil nacional pero reduciendo al mismo tiempo los aranceles que gravan los modelos competidores. Los estadounidenses podrían no beneficiarse mucho de ello si aprietan demasiado y encolerizan a los indonesios. Aunque al principio el Japón protestó con gran fuerza, Tokio parece dar marcha atrás y dejar que Wáshington se enfrente a Suharto, afirma Andrew H. Card Jr., jefe ejecutivo de la Asociación Norteamericana de Fabricantes de Automóviles, que añade lo siguiente: "El Japón no acostumbra a estar durante mucho tiempo en primera línea del frente."

Además, a diferencia de los norteamericanos, Toyota no ha suspendido sus planes de establecer una nueva fábrica cerca de Yakarta. Así, mientras los Tres Grandes muestran su mal humor, Toyota podría, silenciosamente, aumentar el contenido nacional de su Kijang más allá del nivel de 60 por ciento, con lo que podría venderlo exento de derechos de aduana e impuesto de lujo. "Los indonesios tendrán que ajustarse de una manera u otra a lo que quieran los japoneses", afirma en conclusión John Bonnell, director de Southeast Asia for Automotive Resources Asia Ltd de Bangkok. También es probable que perseveren los coreanos. La cuestión fundamental es si los estadounidenses aceptarán jugar el juego al estilo indonesio.

Anatomía de una controversia indonesia

SE CIERRA UN TRATO. El hijo del Presidente Suharto de Indonesia cierra un pacto con Kia Motor de Corea del Sur para fabricar un "automóvil nacional". Al principio el sedán Sephia se montará en Corea y se llevará a Indonesia con exención de derechos de aduana.

LOS JAPONESES, ESCANDALIZADOS. Esta situación va en contra de los intereses de Toyota, que monta vehículos en una empresa mixta con Astra International. Toyota y otros fabricantes japoneses convencen al Gobierno del Primer Ministro Ryutaro Hashimoto para que proteste por el acuerdo de esponsales con Kia.

LOS NORTEAMERICANOS, ENCOLERIZADOS. General Motors, Ford y Chrysler, que estudiaban la posibilidad de efectuar grandes inversiones en Indonesia, aplazan esos planes. Se prevé que Mickey Kantor, Secretario de Comercio de los Estados Unidos, viaje a Yakarta para protestar contra el trato concertado con Kia.

¿VENCEDORES POR LA PUERTA FALSA? Ford posee una participación de control en Mazda y ambas compañías poseen participaciones minoritarias en Kia. Al mismo tiempo, el modelo Sephia emplea en gran parte diseños y piezas de Mazda. Sin embargo, Ford afirma que esta vía de entrada en Indonesia no es adecuada."

* * * * *

"GM CONGELA SUS INVERSIONES EN INDONESIA. LA POLÍTICA APLICADA ESTABLECE 'REGLAS DE JUEGO FALSEADAS'"[536]

"General Motors ha dejado provisionalmente en suspenso sus planes de nuevas inversiones en Indonesia, debido al proyecto de "automóvil nacional" de ese país.

Donald Sullivan, director de operaciones para Asia y el Pacífico de GM, dijo que no obstante ese fabricante no tenía la intención de irse de Indonesia.

En una conferencia de prensa en la que anunció los pormenores de la nueva fábrica de GM en Tailandia, dijo: "Hemos invertido 110 millones de dólares en una fábrica relativamente nueva de Indonesia. Nuestra intención es permanecer en ese país."

No obstante, añadió que la nueva política de Yakarta sobre el automóvil nacional "nos había decepcionado". Afirmó que esta política establece unas "reglas de juego falseadas" para los fabricantes de automóviles en Indonesia.

Sullivan dijo que GM había estudiado la posibilidad de invertir en una ampliación de la fábrica, así como en zonas sin especificar relacionadas con la infraestructura. No contestó a la pregunta de cuánto GM había planeado invertir.

A raíz de la nueva política, tanto Ford Motor Co. como Chrysler Corp. archivaron a principios de este año los proyectos que habían propuesto para Indonesia. Chrysler estaba a punto de tomar una decisión sobre el comienzo del montaje de modelos Neon a partir de juegos

[536] "GM Freezes Indonesian Investment: Policies Create an 'Unlevel Playing Field'", Automotive News, 17 de junio de 1996, página 38 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 84 y 85).

de piezas totalmente sin montar y Ford estaba considerando establecer una pequeña fábrica de montaje.

Como ya se ha dicho anteriormente, el Presidente Suharto de Indonesia promulgó a finales de febrero un decreto por el que se concedía exención de los derechos de importación y del impuesto de lujo sobre las ventas al "automóvil nacional", el Timor, que debía fabricarse en una empresa mixta propiedad de Kia Motors Ltd. de Corea y el hijo menor de Suharto, Hutomo (Tommy) Mandala Putra.

Las exenciones fiscales permitirán vender ese automóvil a aproximadamente a la mitad de precio que los modelos de las marcas competidoras.

Tras recibir feroces críticas del Japón, los Estados Unidos y la Unión Europea, hace poco Indonesia revisó su política y autorizó a otras empresas a pedir las exenciones fiscales si sus automóviles montados en Indonesia tienen un contenido nacional del 60 por ciento como mínimo.

Sin embargo, una segunda revisión autoriza la fabricación en Corea del modelo Timor durante un año mientras se construye una fábrica en Indonesia, a condición de que trabajadores indonesios efectúen la labor de montaje en Corea.

La primera revisión parecía encaminada a aplacar a los japoneses, pero la segunda reavivó una oposición contra la indicada política. Enfurecido por la perspectiva de que un automóvil montado en Corea recibiera un mejor trato fiscal que los vehículos japoneses montados en Indonesia, la semana pasada el Japón dio los primeros pasos para presentar una reclamación contra la indicada política ante la Organización Mundial del Comercio."

8.301 Antes de la introducción del Programa de Automóviles Nacionales la compañía Chrysler ya montaba los vehículos Jeep Cherokee y Wrangler en Cikarang, en el oeste de Java. Chrysler, junto con Lippo Group y Ningz Pacific, estudiaba la posibilidad de establecer una empresa mixta en Lippo City para montar automóviles de pasajeros Neon y otros vehículos de la misma clase.[537] Se planeaba invertir en esta empresa mixta más de 150 millones de dólares. El plan comercial de Chrysler requería unas ventas iniciales de más de 15.000 vehículos anuales, entre ellos de 1.000 a 2.000 Neon por año, y un aumento gradual a continuación. El modelo Neon procedería de los Estados Unidos, concretamente de la fábrica de Chrysler en el estado de Illinois.

8.302 El plan de inversiones de Chrysler en Indonesia formaba parte de una estrategia asiática más amplia con arreglo a la cual dicha compañía ya fabricaba o vendía vehículos en Tailandia, Malasia, China, Taiwán y Japón. Desde hacía poco, Chrysler había decidido ampliar sus operaciones en Singapur e intensificar su campaña de ventas en Asia, centrándose en especial en el modelo Neon y en sus vehículos tipo jeep.[538]

8.303 Sin embargo, debido al Programa de Automóviles Nacionales, Chrysler se vio obligada a suspender temporalmente sus planes de nuevas inversiones en Indonesia, que no llegó a aprobar. Además, se vio obligada a reducir de manera importante su producción de vehículos tipo Jeep en su actual fábrica de montaje. Según estimaciones de la empresa, si Chrysler hubiera seguido adelante con

[537] Véase asimismo el documento 11 presentado como prueba por Indonesia.

[538] "Still on the Right Road", Asian Business, noviembre de 1997 (documento 24 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 16 a 23).

sus planes de vender el modelo Neon en Indonesia, el Timor Kia Sephia habría subvalorado en más de 5.000 dólares el precio de la versión menos cara del modelo Neon.[539]

8.304 Los **Estados Unidos** presentaron una carta de Chrysler, preparada en el contexto de la presente diferencia, en la que se resumían "las actividades [de Chrysler] en Indonesia aproximadamente en el momento en que se anunció el Programa de Automóviles Nacionales (documento 39 presentado como prueba por los Estados Unidos). A continuación figura el texto de la información facilitada en dicha carta.

"Chrysler Corporation - Indonesia

- Antes de que se introdujera el Programa de Automóviles Nacionales, Chrysler ya montaba vehículos Jeep Cherokee y Wrangler en Cikarang, en el oeste de Java. Chrysler, junto con Lippo Group y Ningz Pacific, estudiaba la posibilidad de establecer una empresa mixta en el Lippo City para montar automóviles de pasajeros Neon y otros vehículos de la misma clase. Se planeaba invertir en esta empresa mixta más de 150 millones de dólares. Aunque las cifras concretas son confidenciales, el plan comercial de Chrysler requería unas ventas iniciales de más de 15.000 vehículos anuales, entre ellos de 1.000 a 2.000 Neon por año, y un aumento gradual a continuación.

- El plan de inversiones de Chrysler en Indonesia formaba parte de una estrategia asiática más amplia con arreglo a la cual dicha compañía ya fabricaba o vendía vehículos en Tailandia, Malasia, China, Taiwán y Japón.

- Sin embargo, debido al Programa de Automóviles Nacionales, Chrysler se vio obligada a suspender temporalmente sus planes de nuevas inversiones en Indonesia, que no llegó a aprobar. Además, se vio obligada a reducir de manera importante su producción de vehículos tipo Jeep en su actual fábrica de montaje. Según estimaciones de la empresa, si Chrysler hubiera seguido adelante con sus planes de vender el modelo Neon en Indonesia, el Timor Kia Sephia habría subvalorado en más de 5.000 dólares el precio de la versión menos cara del modelo Neon."

c) Las exenciones durante un año de aranceles e impuestos siguen proporcionando subvenciones que causan perjuicio grave en virtud de lo establecido en el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias

8.305 El argumento de Indonesia respecto de las "medidas que son letra muerta" se basa en dividir el Programa de Automóviles Nacionales en una serie de diferentes programas. Sin embargo, no existe ninguna base para este tipo de cirugía jurídica porque todos los diferentes componentes de dicho Programa se remiten a la Orden Presidencial Nº 2/1996, documento que dio origen al único Programa de Automóviles Nacionales. Ya en su primera declaración Indonesia es incoherente a este respecto, pues a veces califica de "programas" de propio derecho a determinadas medidas y otras veces las califica de "aspectos" de un programa único, el Programa de Automóviles Nacionales.

8.306 Además, en el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias no existe base jurídica para dividir de esta forma el Programa de Automóviles Nacionales. El apartado a) del párrafo 1 del artículo 6 en que se basa la pretensión estadounidense de perjuicio grave se refiere al "total de subvención *ad valorem* aplicado a un producto" y no al "total de subvención *ad valorem* aplicado a un

[539] En el cuadro 23 se comparan las especificaciones del Timor S515 y el Chrysler Neon.

producto en virtud de un programa concreto". Asimismo, los párrafos 2 y 4 del anexo IV se refieren a la "tasa global de subvención".

8.307 Además de basarse en una premisa jurídica defectuosa, Indonesia no tiene razón en cuanto a los hechos. Los Estados Unidos ya han explicado anteriormente de qué forma el argumento sobre la "letra muerta" de Indonesia está equivocado en lo que respecta a la reclamación estadounidense relativa al artículo I del GATT de 1994. No obstante, incluso suponiendo a efectos de la discusión que el argumento de Indonesia es correcto en lo que respecta al artículo I, no es correcto a los efectos del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias ya que las subvenciones proporcionadas con arreglo a la autorización válida durante un año son, según admite la propia Indonesia, subvenciones "no recurrentes". Como se ha demostrado en la primera comunicación de los Estados Unidos, estas subvenciones tienen que asignarse a períodos de tiempo futuros, lo que Indonesia no ha puesto en duda ni puede cuestionar.

8.308 Habida cuenta de que estas subvenciones tienen que asignarse a períodos futuros, siguen beneficiando a las ventas de Timor Kia Sephia y continúan causando perjuicio grave, independientemente de que los Sephia vendidos se importen de Corea o se monten en Indonesia. Además, habida cuenta de que estas subvenciones se asignan a períodos futuros, siguen siendo subvenciones que pueden retirarse en el sentido de lo establecido en el párrafo 8 del artículo 7 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias, quizás mediante el reembolso de las subvenciones a Indonesia por parte de TPN.

d) Los demás componentes del Programa de Automóviles Nacionales causan perjuicio grave

8.309 El siguiente argumento de Indonesia es que dejando aparte la exención arancelaria y fiscal de un año, los componentes del Programa de Automóviles Nacionales no podían causar perjuicio grave. Este argumento también es falso.

8.310 En primer lugar, como se ha señalado anteriormente en relación con el argumento de Indonesia respecto de la "letra muerta", el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias no constituye base alguna para dividir el Programa de Automóviles Nacionales en diferentes programas.

8.311 En segundo lugar, Indonesia afirma que la fábrica de Tambun sólo produce 1.000 vehículos por año. Aunque sea cierto, esto no es óbice para que esos vehículos estén subvencionados ni refleja la prevista producción anual del Timor Kia Sephia que Indonesia estimaba en 6.000 unidades anuales en 1998 y 35.000 en 1999. (Véase AV/14 en el documento adjunto A-28.) Tampoco refleja el hecho de que el mercado de automóviles de pasajeros de Indonesia sea relativamente pequeño. Además, la referencia de Indonesia a la fábrica de Cikampek, donde se construirá el modelo Sportage, resulta engañosa, ya que está encaminada a hacer creer al Grupo Especial que la capacidad adicional que permite dicha fábrica no beneficiará al Sephia. Éste también se construirá en Cikampek, ya que las instalaciones de Tambun sólo son temporales, en espera de que se termine de construir la fábrica de Cikampek.

8.312 En pocas palabras, gracias a las subvenciones que recibe actualmente, la empresa mixta Kia Timor contará con medios para mantener y ampliar la cuota de mercado del 26 por ciento que ya ha alcanzado. Además, gracias a las subvenciones que recibe actualmente, el Kia Timor Sephia seguirá vendiéndose a precio significativamente más bajo que los de los productos similares.

8.313 Por último, los argumentos de Indonesia simplemente caracterizan de forma errónea lo ocurrido en este caso. Como consecuencia de la introducción del Programa de Automóviles Nacionales y la venta a precios reducidos, por causa de la subvención, del modelo Timor Kia Sephia, los automóviles de

pasajeros similares de fabricantes estadounidenses fueron expulsados de dicho mercado en Indonesia o se les impidió entrar en él. Las subvenciones actualmente en vigor, incluidas las autorizadas por el plazo de un año, simplemente garantizan que los automóviles de pasajeros estadounidenses seguirán quedando excluidos del mercado indonesio.

8.314 Por consiguiente, no se trata de una amenaza, como Indonesia querría hacer creer al Grupo Especial. Por el contrario, se trata de un caso de perjuicio grave actual y continuo.

8.315 Las subvenciones arancelarias y fiscales proporcionadas en virtud del Programa de Automóviles Nacionales han desplazado del mercado indonesio, u obstaculizado, a productos similares de fabricantes estadounidenses, en el sentido del apartado a) del párrafo 3 del artículo 6. Además, estas subvenciones han tenido por consecuencia una importante subvaloración del precio del sedan Timor Kia Sephia subvencionado en comparación con el precio de los productos similares de los fabricantes estadounidenses, en el sentido del apartado c) del párrafo 3 del artículo 6.

e) Las subvenciones arancelarias y fiscales otorgadas en virtud del Programa de Automóviles Nacionales han desplazado u obstaculizado las importaciones en el mercado indonesio de automóviles de pasajeros de fabricantes estadounidenses

8.316 En virtud del apartado a) del párrafo 3 del artículo 6 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias, existe perjuicio grave cuando "la subvención tenga por efecto desplazar u obstaculizar las importaciones de un producto similar de otro miembro en el mercado del Miembro que concede la subvención". Ésta es precisamente la situación que se produjo en Indonesia con respecto a las importaciones de automóviles de pasajeros de GM, Ford y Chrysler como consecuencia del Programa de Automóviles Nacionales y la introducción del sedan Timor Kia Sephia subvencionado.

8.317 En AV/3 del documento adjunto A/39/6 figura la cuota de mercado del Timor Kia Sephia. Según el documento adjunto A/39/6, el Timor Kia Sephia pasó de una cuota de mercado nula en febrero de 1996 (cuando se anunció el Programa de Automóviles Nacionales que designó a Kia Timor productor del "vehículo automóvil nacional") a una cuota de mercado del 10,11 por ciento a finales de 1996. A finales de mayo de 1997, el último período abarcado por el documento adjunto A/39/6, la cuota de mercado del Timor Kia Sephia había ascendido vertiginosamente hasta alcanzar el 26,53 por ciento.

8.318 Esta enorme penetración en el mercado se hizo en parte en detrimento de los automóviles de pasajeros de GM, Ford y Chrysler. Como se indica AV/15, en respuesta a la pregunta 6 de Indonesia, cada una de estas compañías planeaba aumentar su penetración en el mercado indonesio de automóviles de pasajeros, pero tuvieron que abandonar o suspender esos planes como consecuencia del Programa de Automóviles Nacionales.[540] Numerosas informaciones dan cuenta de la existencia de esos planes, así como del golpe mortal que recibieron a raíz del anuncio del Programa de Automóviles Nacionales y del hecho de que esas empresas se vieran obligadas a competir con el Timor Kia Sephia, subvencionado masivamente.[541]

[540] Al igual que otros fabricantes de automóviles establecidos en Indonesia, Ford, Chrysler y GM habrían exportado a Indonesia los automóviles de pasajeros en forma de juegos de piezas cuyo montaje final se tenía que realizar en el país (al igual que el propio Timor Kia Sephia). "Because of high duties on imports, the bulk of vehicles sold in Indonesia are locally assembled by joint ventures set up with local companies." "Jakarta Policy Stalls Expansion Plans; Japanese Firms Rethink Strategy After Suharto's 'National Car' Decree", The Nikkei Weekly, 25 de marzo de 1996, página 1 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 19 a 23).

[541] Véase, por ejemplo, "Like Father, Like Son; Indonesia's Proposed 'National Car' Has Plenty of International Critics-and a Familiar Face at the Helm," Time, 10 de junio de 1996, página 40 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 69 a 71); "GM Halts Plans for Indonesia Car; Firm

8.319 Aunque las cifras exactas son confidenciales, en el caso de GM que ya vendía en Indonesia sus automóviles de pasajeros Opel cuando se introdujo el Programa de Automóviles Nacionales, un plan comercial requería ventas de los modelos Optima y Vectra superiores a 1.000 unidades en 1996 y de aproximadamente 3.000 en 1997, con aumentos graduales en los años siguientes.[542] No obstante, según la propia información de Indonesia GM vendió sólo 549 Opel en 1996 y 176 durante el primer semestre de 1997.[543]

8.320 En el caso de Ford, esta empresa planeaba vender en Indonesia más de 1.000 unidades del modelo Escort en 1996 y más de 3.000 en 1997, y registrar posteriormente un aumento anual constante.[544]

8.321 En lo que respecta a Chrysler, según representantes de dicha empresa el proyecto Neon tenía que empezar a mediados de 1997, de no haber sido suprimido como consecuencia del Programa de Automóviles Nacionales.

8.322 No obstante, los Estados Unidos señalan que el calendario concreto de esas ventas no tiene importancia decisiva para analizar la existencia de perjuicio grave en el presente caso. A Chrysler se le cerró el mercado, y se le continuará cerrando, en tanto en cuanto TPN continúe beneficiándose de subvenciones masivas. Entretanto, la cuota de mercado del Timor se disparó a más del 26 por ciento del total del mercado indonesio de automóviles de pasajeros y subvaloró significativamente los precios a que se habría vendido el modelo Neon. TPN se encuentra en buena posición para aumentar su cuota de mercado en tanto nuevos exportadores como Chrysler tengan cerrado el mercado indonesio. A juicio de los Estados Unidos esto satisface los criterios para determinar la existencia de perjuicio grave en virtud del párrafo 3 del artículo 6 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias.

8.323 A este respecto los Estados Unidos desean recordar un intercambio de opiniones registrado en la segunda reunión del Grupo Especial. Los Estados Unidos puntualizaron que Indonesia parecía afirmar que la reclamación estadounidense de perjuicio grave sólo podía tener éxito si antes sus fabricantes habían llevado a cabo sus planes, a pesar de la introducción del Programa de Automóviles Nacionales. Los Estados Unidos observaron que este requisito obligaría a las compañías que se enfrentaban con una competencia subvencionada masivamente a conducirse de manera comercialmente irracional, y que los redactores del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias no podían haber tenido la

---

Requests Clarification on National Car Policy", The Dallas Morning News, 12 de junio de 1996, página 6B (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 75 y 76); "GM Freezes Indonesian Investment; Policies Create an 'Unlevel Playing Field'", Automotive News, 17 de junio de 1996, página 38 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 84 y 85); véase asimismo "A Furious Flap Over Favouritism", Business Week, 8 de julio de 1996 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 92 a 95); "Ford Seeks Inroads in Booming Asian Auto Market", The Reuter European Business Report, 25 de abril de 1996 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 29 y 30).

[542] Estas cifras son ligeramente superiores a las proyectadas en relación con la producción y montaje de Opel en Indonesia que figuran en East Asian Automotive Growth Markets, Summer 1994, páginas 370 y 371, incluido como parte del anexo 1 a AV/2.

[543] AV/3, documento adjunto A/39/5-B.

[544] Las cifras exactas constituyen información propiedad de la empresa que los Estados Unidos se muestran reacios a proporcionar al Grupo Especial al no existir un procedimiento adecuado para proteger dicha información.

intención de que la conducta irracional por parte de empresas privadas constituyera un requisito previo para recurrir al amparo del indicado Acuerdo. Esto es especialmente cierto habida cuenta de que una de las finalidades del Acuerdo es establecer un recurso multilateral más efectivo contra las subvenciones que causan efectos perjudiciales. Es indudable que en este caso habría sido estúpido por parte de las compañías estadounidenses proseguir sus planes después de que se concediera al Timor Kia Sephia una ventaja artificial del 50 por ciento del precio gracias a las subvenciones del Gobierno de Indonesia.

8.324 En su respuesta, Indonesia afirmó que no pretendía que las compañías estadounidenses hubiesen tenido que efectuar ventas sino que dichas empresas hubiesen tenido que presentar planes "creíbles" para iniciar o ampliar su presencia en el mercado indonesio de automóviles de pasajeros.

8.325 A juicio de los Estados Unidos las pruebas que habían facilitado con respecto a los planes de General Motors, Ford y Chrysler determinan con creces la credibilidad de esos planes. Indonesia no ha afirmado que las pruebas presentadas por los Estados Unidos sean inexactas ni ha presentado pruebas propias para rechazar las facilitadas por los Estados Unidos.

8.326 Por último, los planes de las compañías estadounidenses tienen que situarse en su contexto. Indonesia es el cuarto país más poblado del mundo y se encuentra en Asia, región en la que cada una de las compañías estadounidenses citadas ha tratado de aumentar su presencia. General Motors ya vendía automóviles de pasajeros en Indonesia y continúa vendiendo vehículos deportivos utilitarios. Chrysler también sigue vendiendo vehículos de este último tipo. Ford vende taxis. Habida cuenta de todos esos factores, no parece posible que esas empresas no hubiesen seguido adelante con sus planes de no haberse introducido el Programa de Automóviles Nacionales.

8.327 A juicio de los Estados Unidos, el Grupo Especial debería responder a la siguiente pregunta: "sobre la base de las pruebas presentadas, ¿no es más que probable que las compañías estadounidenses hubiesen continuado ejecutando sus planes de no haberse introducido el Programa de Automóviles Nacionales?" A juicio de los Estados Unidos, las pruebas existentes en este caso justifican claramente una respuesta positiva.

8.328 En conjunto, antes de que se anunciara el Programa de Automóviles Nacionales las tres compañías estadounidenses planeaban gastar más de 750 millones de dólares para aumentar su presencia en el mercado indonesio de vehículos automóviles.[545] Sin embargo, las compañías estadounidenses tuvieron que abandonar sus planes de importación y venta de automóviles de pasajeros en Indonesia. Aunque cada una de ellas es un fabricante de automóviles muy competitivo, sus decisiones empresariales -a diferencia de las de TPN- se rigen necesariamente por consideraciones comerciales. Al iniciarse el Programa de Automóviles Nacionales e introducirse el Timor Kia Sephia, y con la perspectiva de competir con la Hacienda Pública de Indonesia, las tres compañías estadounidenses se vieron obligadas a abandonar sus planes y limitarse a contemplar como el Timor Kia Sephia adquiría rápidamente el 26 por ciento del mercado indonesio.

[545] Fuente: Compañías estadounidenses.

1) Las pruebas sobre la tendencia de las ventas indican que las subvenciones facilitadas en aplicación del Programa de Automóviles Nacionales han causado desplazamiento u obstaculización

8.329 Indonesia pretende que las cifras de venta del Timor Kia Sephia no indican ninguna repercusión discernible sobre la tendencia de las ventas de los automóviles de pasajeros de marca estadounidense.[546] Habida cuenta de que se trata de uno de los pocos casos en que Indonesia examina realmente los hechos, estos "hechos" merecen estrecha atención.

8.330 Los datos citados por Indonesia con respecto a General Motors indican que las ventas de automóviles Opel empezaron a disminuir en 1996, año en que se introdujo el Programa de Automóviles Nacionales. Sin embargo, Indonesia no se refiere a sus propios datos, que demuestran que en el primer semestre de 1997 las ventas de Opel todavía disminuyeron más. Además, Indonesia pasa totalmente por alto que General Motors planeaba aumentar sus ventas de Opel a más de 1.000 unidades en 1996, y a aproximadamente 3.000 en 1997 con aumentos graduales posteriormente. Indonesia también pasa por alto el hecho adecuadamente documentado de que General Motors tuvo que suspender sus planes de ampliación a raíz de la introducción del Programa de Automóviles Nacionales.

8.331 En el caso de Ford, Indonesia se limita a proporcionar las cifras de venta del modelo Laser, vehículo vendido exclusivamente en el mercado del taxi. Habida cuenta de que en todos los demás casos Indonesia insiste en que una comparación de "productos similares" requiere que los automóviles de pasajeros sean prácticamente idénticos, la pertinencia de la venta de taxis para determinar la existencia de perjuicio grave cuando se trata de automóviles de pasajeros causa perplejidad e Indonesia no ofrece ninguna explicación. Tampoco proporciona respuesta con respecto a los planes de Ford ampliamente dados a conocer, de introducir el modelo Escort en el mercado indonesio de automóviles de pasajeros.

8.332 Por último, en el caso de Chrysler, Indonesia señala correctamente que esta compañía no comercializó automóviles de pasajeros de su marca en ese país en 1994-96. Sin embargo, Indonesia simplemente pasa por alto que Chrysler planeaba introducir el modelo Neon en el mercado indonesio y que también tuvo que cancelar sus planes a raíz de la introducción del Programa de Automóviles Nacionales.

8.333 Además de pasar por alto las pruebas, Indonesia pasa por alto el derecho. El párrafo 4 del artículo 6 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias, que facilita orientación con respecto al análisis del desplazamiento u obstaculización del mercado, establece lo siguiente:

> A los efectos de las disposiciones del párrafo 3 b), se entenderá que hay desplazamiento u obstaculización de las exportaciones en todos los casos en que, a reserva de las disposiciones del párrafo 7, se haya demostrado que se ha producido una variación de las cuotas de mercado relativas desfavorable al producto similar no subvencionado (durante un período aproximadamente representativo, suficiente para demostrar tendencias claras en la evolución del mercado del producto afectado, que en circunstancias normales será por lo menos de un año). La expresión "variación de las cuotas de mercado relativas" abarcará cualquiera de las siguientes situaciones: a) que haya un aumento de la cuota de mercado del producto subvencionado ... .

[546] Los Estados Unidos tienen que poner de relieve que este argumento no se presentó en relación con la pretensión estadounidense de existencia de perjuicio grave. Se presenta aquí previendo que Indonesia pueda "reconsiderar" su defensa.

8.334 Lo ocurrido en el mercado indonesio de automóviles de pasajeros en el último año encaja perfectamente con el párrafo 4 del artículo 6. El modelo subvencionado Timor Kia Sephia y los no subvencionados GM Opel, Ford Escort y Chrysler Neon empezaron sin ninguna cuota de mercado. Cada una de estas compañías planeaba aumentar la cuota de mercado de sus vehículos. Sin embargo, gracias a los subsidios, el Timor Kia Sephia obtuvo el 26 por ciento de ese mercado, y los otros continuaron en cero. Se trata de una situación clásica de desplazamiento u obstaculización.[547] Además, si bien el texto del párrafo 4 del artículo 6 se refiere a situaciones de mercado de terceros países, no existe ningún motivo por el que este tipo de análisis no resulte conveniente con respecto al desplazamiento u obstaculización de las importaciones en el mercado del Miembro que ofrece subvenciones.[548]

2) El Timor no ocupa un lugar especial

8.335 Además de pretender que el Timor no es "similar" a los demás automóviles, Indonesia afirma que no compite con los Opel, Escort o Neon ya que, presuntamente "el modelo Timor movilizó una nueva clase de compradores y creó un nuevo nicho en la parte inferior del mercado". Indonesia pretende asimismo que "es extremadamente improbable que un consumidor que compre ... un Toyota, un Opel o un Peugeot adquiera un Timor, y viceversa". Todo esto constituye un esfuerzo por parte de Indonesia de eludir el hecho innegable de que en el plazo de un año el Timor Kia Sephia consiguió más del 26 por ciento del mercado total de automóviles de pasajeros.

8.336 Resulta significativo que Indonesia no aporte pruebas en apoyo de sus afirmaciones con respecto a un nuevo nicho en el mercado. Los datos sobre el mercado examinados en la página 21 de la segunda comunicación de Indonesia, que se refiere a todos los automóviles de pasajeros, muestran simplemente que en conjunto el mercado de automóviles de pasajeros de dicho país ha aumentado ligeramente. No desmiente el hecho de que el modelo Timor, gracias a las subvenciones, haya sustraído ventas a los fabricantes estadounidenses de automóviles de pasajeros de clase media baja.

8.337 Si el Timor ocupa un nicho especial éste es el de "automóviles de clase media-baja fuertemente subvencionados". Sin embargo, para determinar la existencia de perjuicio grave el hecho de que un producto esté fuertemente subvencionado, y en consecuencia pueda subvalorar de manera importante los precios de sus competidores, no puede utilizarse como base para llegar a la conclusión de que no existe competencia o de que los productos de que se trata no son "similares".

8.338 Además, Indonesia afirma de forma simplemente incorrecta que los datos sobre la cuota de mercado no constituyen un indicio de perjuicio grave. Nada en el párrafo 3 a) del artículo 6 impide considerar los datos sobre la cuota de mercado y su utilización es compatible con el párrafo 3 b) del mismo artículo que también se refiere al desplazamiento u obstaculización de las importaciones. A este respecto "desplazar" significa "mover a una persona o cosa del lugar donde está" (Diccionario de la Real Academia Española). Los datos sobre la cuota de mercado permiten medir hasta qué punto el Timor ha "movido" a los productos similares de los fabricantes estadounidenses, y en consecuencia ha causado perjuicio grave a los intereses de los Estados Unidos.

---

[547] Además, como se ha señalado anteriormente, si del cálculo de la cuota de mercado se excluyen determinados automóviles de pasajeros la cuota correspondiente al Timor Kia Sephia aumenta.

[548] De hecho, Indonesia se encontrará incómoda para impugnar la aplicación del párrafo 4 del artículo 6, ya que ha afirmado que el Grupo Especial debería analizar la amenaza de perjuicio grave en virtud del artículo 6 sobre la base de las normas en materia de derechos compensatorios aplicables a la amenaza de perjuicio que figuran en el párrafo 7 del artículo 15 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias.

3) Se ha causado un perjuicio grave a los productos similares de los fabricantes estadounidenses

8.339 Indonesia intenta alegar que, sea cual fuere el daño sufrido por los intereses estadounidenses, no es suficiente para considerarlo "grave" en el sentido del Acuerdo sobre Subvenciones. Sin embargo, al defender este argumento Indonesia se refiere a las cifras de venta totales y no a las de los automóviles de pasajeros "similares" al Timor.

8.340 Además, Indonesia hace totalmente caso omiso de las ventas que los fabricantes estadounidenses habrían realizado de no haberse introducido el Programa de Automóviles Nacionales. El plan de GM se fijaba por objetivo vender aproximadamente 3.000 unidades de Opel en 1997. El plan de Ford requería vender aproximadamente 2.000 Escort en 1997, y el plan de Chrysler entre 1.000 y 2.000 Neon en 1997. Aunque los fabricantes estadounidenses sólo hubieran alcanzado la mitad de sus proyecciones mínimas, habrían vendido aproximadamente 3.000 automóviles, lo que es una cifra muy considerable en el mercado indonesio de vehículos de pasajeros. El hecho de que no se hayan producido estas ventas no es "insignificante", como Indonesia querría hacer creer al Grupo Especial.

4) Indonesia no ha presentado ninguna prueba para rebatir el hecho de que los fabricantes estadounidenses habían desarrollado suficientemente planes para entrar o aumentar su presencia en el mercado indonesio de automóviles de pasajeros

8.341 Por último, examinemos los planes de los fabricantes estadounidenses con respecto al mercado indonesio. Cabe destacar que Indonesia no cuestiona la existencia de esos planes ni ofrece pruebas encaminadas a demostrar su inexistencia. De hecho, la única prueba aportada por Indonesia sobre esta cuestión concreta corrobora la posición de los Estados Unidos. El documento 37 presentado como prueba por los Estados Unidos se titula "El mercado del automóvil de Indonesia", que Indonesia había presentado como documento 11 de prueba (primera comunicación). En las páginas 3 y 4 del documento 37 presentado como prueba por los Estados Unidos se examinan los planes de cada uno de los tres fabricantes estadounidenses y se describe la forma en que se cancelaron o suspendieron esos planes como consecuencia del Programa de Automóviles Nacionales.

8.342 En vez de tratar de invalidar las pruebas presentadas por los Estados Unidos (lo que sabe que no puede hacer) Indonesia se basa en la defensa procesal alegando de que, presuntamente, los Estados Unidos no han presentado pruebas suficientes que la obliguen a presentar otras pruebas para rebatirlas. No obstante, como declaró el Órgano de Apelación en la página 16 del caso Camisas de Lana, lo único que tienen que hacer los Estados Unidos en su calidad de reclamantes es presentar "pruebas suficientes para fundar la presunción de que su reclamación es legítima". Los Estados Unidos consideran que han cumplido con creces este requisito al facilitar información obtenida de las compañías estadounidenses así como información contenida en artículos periodísticos y publicaciones comerciales.

8.343 Además, los Estados Unidos, para atender la insistencia Indonesia en que proporcionen obtenidos documentos directamente de las propias compañías, han presentado documentos que contienen información presentada conjuntamente por Ford y General Motors a la Oficina del Representante de los Estados Unidos para las Cuestiones Comerciales Internacionales[549], así como información presentada por Chrysler a dicho Representante.[550] Los Estados Unidos destacan que

[549] Documento 38 presentado como prueba por los Estados Unidos.

[550] Documento 39 presentado como prueba por los Estados Unidos.

existe poca información nueva en esos documentos ya que la mayor parte de la contenida en ellos también figuraba en la primera y la segunda comunicaciones estadounidenses. Los Estados Unidos confían en que la presentación de estos documentos ponga fin a las acusaciones de Indonesia de que los Estados Unidos han aportado pruebas basadas en rumores.

5) No se ha determinado objetivamente que los beneficios arancelarios y fiscales otorgados a TPN en virtud del Decreto Nº 42/96 lleguen a reembolsarse alguna vez

8.344 En relación con sus argumentos relativos a si el programa de junio de 1996 constituye una medida que ya ha expirado, los Estados Unidos afirman que no se ha determinado que algún día lleguen a reembolsarse los beneficios arancelarios y fiscales otorgados a TPN en virtud del Decreto Nº 42/96. Estos argumentos figuran en la sección X.B.

c) Respuesta de Indonesia

8.345 A continuación figuran las respuestas de Indonesia a los argumentos de los reclamantes relativos al desplazamiento u obstaculización de las importaciones:

1) Las alegaciones de los reclamantes con respecto a la existencia real de perjuicio grave para sus intereses no resulta pertinente porque sólo se refiere a los presuntos efectos del Programa de junio de 1996, ya terminado

8.346 Las acusaciones colectivas de los reclamantes sobre la existencia de perjuicio grave únicamente se refieren al Programa de Automóviles Nacionales, que afirman tiene tres componentes: i) el programa de junio de 1996, que proporcionó exenciones condicionales de los derechos de importación y el impuesto de lujo a favor de automóviles nacionales importados; ii) el programa de febrero de 1996, que proporciona exenciones condicionales del impuesto de lujo y los derechos de importación en lo que respecta a las partes y componentes utilizados para montar automóviles nacionales en Indonesia; y iii) el préstamo por valor de 690 millones de dólares de los Estados Unidos facilitado a la compañía TPN en agosto de 1997.[551]

2) Para establecer la existencia de perjuicio grave los reclamantes quieren demostrar que existe una subvención que causa o amenaza causar perjuicio grave

8.347 Para mantener la pretensión de que existe perjuicio grave los reclamantes quieren demostrar lo siguiente:

1. que existe una medida que proporciona una subvención recurrible o prohibida[552]; y

2. que de la medida que confiere la subvención se derivan efectos perjudiciales en forma de perjuicio grave para sus intereses.[553]

[551] Como se ha demostrado, los argumentos de los reclamantes con respecto al préstamo no son pertinentes porque dicho préstamo y las cuestiones conexas no corresponden al ámbito de actuación del Grupo Especial. Además, en todo caso, el préstamo se entregó en condiciones comerciales.

[552] Véase el párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo sobre Subvenciones. Véase asimismo en el indicado Acuerdo, el párrafo 1 b) del artículo 3 y los artículos 5, 6 y 7, cada uno de los cuales se refiere a subvenciones existentes.

Por consiguiente, dicho en pocas palabras, los reclamantes tienen que demostrar que existe una subvención y que esta causa o amenaza causar efectos perjudiciales que resulten en un perjuicio grave. Los reclamantes no lo han demostrado ni pueden demostrarlo.

3) Las acusaciones de perjuicio grave efectuadas por los reclamantes son inconsistentes porque no han demostrado que una subvención existente haya tenido por resultado un perjuicio grave real

8.348 Los reclamantes alegan que sus intereses han sufrido perjuicio grave mediante el desplazamiento u obstaculización de las importaciones (párrafo 3 a) del artículo 6) y la subvaloración del precio (párrafo 3 c) del artículo 6) por parte del automóvil nacional, en 1996 y el primer semestre de 1997. Estas acusaciones se basan sobre todo en los datos sobre ventas y precios facilitados por el Gobierno en el anexo V, sin tener en cuenta que esos datos, en lo que respecta al automóvil nacional en 1996 y 1997 (hasta la fecha), se refieren exclusivamente a los vehículos nacionales que sólo se beneficiaron del Programa de junio de 1996. Como se ha dicho anteriormente, dicho Programa terminó totalmente en junio de 1997. Por consiguiente, aunque las afirmaciones de los reclamantes con respecto a la existencia real de perjuicio grave en 1996 y 1997 fueran correctas (que no lo son), este daño no correspondería tenerlo en cuenta en las presentes actuaciones porque la medida fundamental objeto de la reclamación ya se ha retirado. Por consiguiente, las pretensiones de los reclamantes son discutibles[554].

8.349 Al mismo tiempo los dos[555] componentes restantes del Programa de Automóviles Nacionales no podían haber causado perjuicio grave real a ninguno de los intereses de los reclamantes. La compañía TPN no empezó a montar en Indonesia el automóvil nacional al amparo del programa de febrero de 1996 hasta junio de 1997. Además, la fábrica de Tambun en la que se monta el automóvil nacional sólo producirá 1.000 unidades cada año.

8.350 El préstamo concedido a TPN en agosto de 1997 se empleará para financiar la construcción de la fábrica de Cikampek, donde se construirá el modelo Sportage. No obstante, como ya se ha visto anteriormente, dicho modelo no se considerará "vehículo automóvil nacional" ni se beneficiará de las subvenciones arancelarias y fiscales concedidas en virtud del programa de febrero de 1996. Además, incluso aunque se considerara que el préstamo de agosto de 1997 constituía una subvención para el modelo Sportage, no podía existir perjuicio grave real porque todavía no se había construido ningún vehículo.

8.351 En resumen, se ha retirado el programa de junio de 1996 y ni el programa de febrero de 1996 ni el préstamo de agosto de 1997 han causado perjuicio grave real a los intereses de los reclamantes. El efecto práctico del análisis anterior consiste en dejar únicamente intactos y pertinentes las alegaciones de

---

[553] Véase el apartado c) del artículo 5 y el artículo 6 del Acuerdo sobre Subvenciones. Las palabras "perjuicio grave a los intereses de otro Miembro" incluyen la amenaza de perjuicio grave. Véase la nota 13 a pie de página del Acuerdo sobre Subvenciones.

[554] De hecho, todo el Acuerdo sobre Subvenciones tiene por finalidad poder recurrir a las subvenciones existentes, lo que se demuestra con máxima claridad en el párrafo 8 del artículo 7 que establece que los Miembros que apliquen una subvención que se haya determinado causa un perjuicio grave deben eliminar los efectos desfavorables o retirar la subvención.

[555] De hecho sólo sigue en vigor una medida, la política de febrero de 1996, porque el préstamo concedido en agosto de 1997 a la compañía TPN queda fuera del ámbito de las presentes actuaciones, y en todo caso se entregó en condiciones comerciales. Sin embargo, para no dejar nada fuera, también se examina ese préstamo.

los reclamantes de que existe amenaza de perjuicio grave. Como se demuestra a continuación, al igual que las pretensiones de los reclamantes de que existe perjuicio grave real, esas afirmaciones carecen de base y no requieren ni merecen ningún recurso.

4) No se han sustanciado adecuadamente las alegaciones de los reclamantes con respecto a la cancelación de los planes de sus compañías en lo que respecta al mercado indonesio

8.352 Las afirmaciones de las Comunidades Europeas y de los Estados Unidos con respecto a los planes o proyectos de GM, Ford y Chrysler en el mercado indonesio adolecen de la misma falta de pruebas. Los reclamantes han tratado de dar un delgado barniz de autenticidad a sus diversas pretensiones en relación con los planes o proyectos de venta de las compañías citando artículos periodísticos y de prensa comercial, pero todo esto es inadecuado. El Acuerdo sobre Subvenciones requiere pruebas positivas, y las múltiples incertidumbres de los negocios y el carácter inherentemente especulativo y fluido de los planes y proyectos requieren mucho más que lo aportado. Las denuncias de las Comunidades Europeas y de los Estados Unidos deberían rechazarse sin más porque no han sido sustanciadas ni siquiera con un solo documento original.[556]

8.353 También resulta pertinente examinar más de cerca las alegaciones de los Estados Unidos con respecto a los planes de los Tres Grandes. En primer lugar y de forma preliminar, Indonesia señala que ha cuestionado y sigue poniendo en duda la existencia de planes "bien adelantados" de los Tres Grandes destinados a exportar al mercado de Indonesia automóviles de pasajeros o ampliar sus operaciones. ¿Dónde están todos estos presuntos "planes empresariales"? Los Estados Unidos no han presentado ninguna documentación original a este respecto. Como máximo, han dicho que personal de la compañía había comunicado a los periodistas, o éstos habían creído saber, que los Tres Grandes tenían "planes" para invertir en Indonesia y que presuntamente estos "planes" se vieron frustrados por el Programa de Automóviles Nacionales. Esto no es una prueba positiva. De hecho, no pasa del nivel de rumor.

8.354 En segundo lugar, los llamados "planes" resultan no ser "planes" en absoluto, sino como máximo planes de elaborar planes. Según los Estados Unidos, estos "planes" se desglosan como sigue para cada fabricante. En lo que se refiere tanto a Ford como a GM, la réplica de los Estados Unidos no menciona ningún "plan" de exportación a Indonesia de automóviles fabricados en los Estados Unidos. Además, Chrysler, el otro fabricante restante, no tenía ningún plan en firme para exportar al mercado indonesio automóviles de pasajeros. Al contrario, según los Estados Unidos, Chrysler "estaba estudiando" establecer una empresa mixta en Indonesia para montar automóviles del modelo Neon y otros vehículos de pasajeros.[557] Estudiar o considerar la posibilidad de establecer una empresa mixta no es lo mismo que tener un plan concreto. Y por si fuera poco, los Estados Unidos tampoco han presentado pruebas positivas, como debían, en apoyo de esas alegaciones.

8.355 La pretensión estadounidense respecto de Chrysler no se basa en pruebas positivas sino en rumores. Esto también es válido para los alegatos de las Comunidades Europeas en lo que respecta a los planes de Ford y GM. Para tener en cuenta sus pretensiones, las Comunidades Europeas y los Estados Unidos habrían tenido que demostrar mediante pruebas positivas lo siguiente:

---

[556] Véase Argentina - Medidas que afectan a las importaciones de calzado, textiles, prendas de vestir y otros artículos (25 de noviembre de 1997), WT/DS56/R, página 109, párrafo 6.40 ("La consecuencia más importante ... sería la obligación del adversario de facilitar al tribunal los documentos pertinentes que solamente él posee"). Indonesia se reserva el derecho a formular observaciones sobre cualquier otro documento o texto que puedan aportar la CE o los Estados Unidos.

[557] Id, párrafo 12, página 3.

primero, que tenían planes documentados para importar automóviles similares al Timor;

segundo, que el Programa de Automóviles Nacionales había sido el motivo real de que las compañías cancelaran sus presuntos planes;

tercero, que de haber seguido adelante con sus planes habrían vendido en Indonesia un número importante de automóviles de no haber existido el Programa de Automóviles Nacionales; y

cuarto, que el Programa de Automóviles Nacionales había repercutido de forma negativa en sus ventas, ocasionando un perjuicio grave.

8.356 Sin embargo, ni las Comunidades Europeas ni los Estados Unidos han respondido satisfactoriamente a esos factores relacionados entre sí, y menos aún aportado nada por mínimo que sea en apoyo de esos puntos. Al contrario, han pretendido, sin presentar ni un solo documento original en su apoyo, que las compañías tenían planes para entrar en el mercado de Indonesia que se vieron frustrados por el Timor.

8.357 Indonesia señala a este respecto que Ford y Chrysler no presentaron ni una sola solicitud de aprobación del desarrollo de la producción de automóviles de pasajeros o de instalaciones de montaje en Indonesia desde 1993 hasta la fecha. En resumen, Ford y Chrysler nunca han planeado realmente producir o montar un producto similar en Indonesia. Además, en 1993 GM presentó un plan de producción y montaje de automóviles que Indonesia aprobó. No sólo no existe ninguna prueba en apoyo de la cancelación de ningún plan, sino que además desde 1993 GM ha continuado ampliando sus operaciones. En noviembre de 1997, GM presentó una solicitud encaminada a ampliar de manera importante sus operaciones de producción y montaje en Indonesia, que se aprobó en diciembre de 1997. Estos hechos invalidan las pretensiones de las Comunidades Europeas y de los Estados Unidos con respecto a la existencia de perjuicio grave. Demuestran también que, de existir esos planes abandonados, los Estados Unidos y las Comunidades Europeas podrían presentar pruebas de que habían solicitado la aprobación de nuevas o mayores operaciones en Indonesia, de las que el Gobierno de Indonesia tendría copia. Por consiguiente, el Grupo Especial no debería permitir que los reclamantes ocultaran su falta de pruebas bajo el manto de la confidencialidad.

8.358 En consecuencia, Indonesia considera que el examen de esta cuestión por parte del Grupo Especial debería centrarse en la total inexistencia de pruebas positivas en apoyo de las pretensiones de los Estados Unidos y las Comunidades Europeas y en el hecho de que, incluso aceptando los relatos de ambos, los Tres Grandes no tienen ni han tenido nunca planes concretos y confirmados en lo que respecta a vender en Indonesia un automóvil similar al Timor.

8.359 También instamos al Grupo Especial a que tome nota de las incoherencias y la falta de base de las comunicaciones de los Estados Unidos. Primero los Estados Unidos afirmaron que los Tres Grandes vendieron o habían vendido productos similares en Indonesia y ahora afirman que ninguno de ellos vendió productos similares en dicho país y que sólo Chrysler estudiaba la posibilidad de hacerlo. Cabe preguntarse qué admitirán mañana.

8.360 En resumen, Indonesia no debería verse penalizada por los planes, proyectos o decisiones empresariales de compañías estadounidenses cuya realidad no se ha demostrado. Indonesia pide que el Grupo Especial considere infundadas las alegaciones de los Estados Unidos y rechace su demanda.

5) Las ventas del modelo Timor no han afectado a las ventas en Indonesia de automóviles de pasajeros de fabricantes estadounidenses, por tres razones básicas

8.361 Las ventas del Timor no han afectado a las ventas en Indonesia de automóviles de pasajeros de fabricantes estadounidenses, por tres razones básicas. Primero, porque los fabricantes estadounidenses compiten en un segmento del mercado dominado por los fabricantes japoneses.[558] Hasta ahora, sus esfuerzos de comercialización han fracasado estrepitosamente.

8.362 En segundo lugar, los presuntos "esfuerzos" de los fabricantes estadounidenses para vender automóviles de pasajeros que compitan con el Timor son inexistentes, nebulosos o puramente especulativos. Por ejemplo, Ford hace gran hincapié en el hecho de haber destacado en Indonesia a cuatro empleados de su servicio exterior e invertido 1 millón de dólares.[559] Ford tiene 370.000 empleados en todo el mundo y su sector automovilístico registra por sí sólo unas ventas que ascienden a 118.000 millones de dólares.[560] Resulta evidente que Ford no tiene prácticamente intereses en Indonesia (excepto en el mercado del taxi, libre de impuestos). Chrysler tiene mayores intereses que Ford en el mercado indonesio, pero no en el sector de los automóviles de pasajeros sino en el de las ventas de vehículos tipo jeep. Los Chrysler Cherokee y Wrangler no compiten con los sedán Timor. No convence el intento de Chrysler de pretender que sufre un perjuicio grave en el segmento del automóvil de pasajeros Timor cuando introduce sus "planes" de montaje del modelo Neon en Indonesia. La declaración de Chrysler de que "... estaba estudiando invertir en una empresa mixta de montaje" ... y de que "las cifras concretas son confidenciales ..."[561] son ambiguas y carecen de fundamento. No existe ninguna prueba en el expediente de la presente actuación en apoyo de tal declaración.

8.363 Indonesia es totalmente sincera al presentar su punto de vista ante el Grupo Especial y responder a las preguntas de los reclamantes, cuyas opiniones no deberían triunfar ante el Grupo Especial ya que se basan en puras especulaciones de comercialización intraempresariales sin proporcionar datos sustantivos del mundo real que puedan examinar todas las partes.

8.364 La comunicación de General Motors, aunque superficialmente es más sólida que la de Ford o la de Chrysler, se aleja totalmente de su objetivo. GM presenta muy pormenorizadamente sus inversiones en los modelos Opel Optima, Opel Vectra y Opel Blazer. No obstante, esta compañía nunca ha vendido sino unos pocos centenares de vehículos de esta clase en Indonesia. La pretensión de GM de pérdida de posibles ventas es por consiguiente puramente especulativa.

8.365 El historial de los esfuerzos de comercialización de GM en Indonesia constituye un barómetro mucho mejor de la situación real. GM tiene un historial de ventas en Indonesia esporádico con esfuerzos de comercialización descentrados que no le han permitido penetrar en el mercado: el segmento de automóviles de pasajeros dominado por los japoneses. GM no puede dar la culpa sino a sí misma por su fracaso en competir con éxito con los japoneses en Indonesia para conseguir una cuota de ese mercado de valor añadido. Como ha destacado continuamente Indonesia mediante un análisis de las características físicas de esos vehículos, los modelos Optima, Vectra y Blazer no compiten con el Timor.

---

[558] Como el Japón ha reconocido anteriormente en este procedimiento, no comercializa ningún automóvil que compita con el Timor.

[559] Documento 38 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 1 y 2.

[560] Ford 10-Q (1996) y "Ford Motor Company - The History of Ford Motor Company - An American Legend".

[561] Documento 39 presentado como prueba por los Estados Unidos, página 2.

8.366 En tercer lugar, las ventas de Timor no influyen en las ventas de los automóviles de pasajeros de fabricantes estadounidenses porque otras cuestiones, con o sin razón, han disuadido a los "Tres Grandes" de invertir el capital necesario para vender con éxito automóviles de esta clase en Indonesia. Los Estados Unidos han reconocido finalmente que las decisiones de los Tres Grandes de suspender sus "planes" en Indonesia se basaron en factores ajenos al Programa de Automóviles Nacionales. El mercado indonesio está dominado por los japoneses, los cuales están firmemente asentados y cuyos vehículos atienden aproximadamente el 90 por ciento del mercado.[562] Este solo hecho hace difícil que los Tres Grandes justifiquen inversiones de capital por valor de millones de dólares. Además, la infraestructura indonesia del transporte por carretera se encuentra en sus primeras fases de desarrollo y el mercado de utilización personal representa un pequeño porcentaje de un mercado relativamente pequeño.[563]

8.367 Sencillamente, los Tres Grandes "se retiraron" del mercado de Indonesia o "no entraron" en él por motivos que no tienen nada que ver con el Programa de Automóviles Nacionales. Se retiraron por lo siguiente: 1) porque el mercado de automóviles pequeños es demasiado reducido para justificar y mantener las inversiones de capital necesarias y además está dominado por el Japón; 2) porque el bajo ingreso *per capita* anual de Indonesia da origen a un pequeño nicho de mercado que produce altos beneficios, dominado por Mercedes Benz y BMW, que impide la penetración de los Tres Grandes; 3) porque los automóviles baratos de bajo nivel como el Timor no proporcionan el beneficio necesario por unidad para que las inversiones resulten tan rentables como las que tienen los Tres Grandes en sus mercados importantes: América del Norte y Europa; y 4) porque los incentivos a la inversión existentes en países como Tailandia son mejores que los proporcionados en Indonesia.[564]

8.368 En conclusión, los fabricantes estadounidenses no sufrieron perjuicio grave como consecuencia del Programa de Automóviles Nacionales de Indonesia. El modelo Timor, que adquieren como primer vehículo de su vida personas con bajos ingresos, no compite con los automóviles estadounidenses. Los automóviles de los fabricantes estadounidenses se encuentran en posición de competir en otros segmentos del mercado con los modelos japoneses, en Indonesia y en el resto del mundo. El mercado indonesio está dominado por los japoneses cuyos márgenes de beneficios por unidad se harían muy pequeños si compitieran con los Estados Unidos, al mismo tiempo que el sector del mercado que ofrece grandes beneficios por unidad está dominado por BMW y Mercedes Benz. Por consiguiente, en lo que se refiere a los Tres Grandes, la realización de las inversiones necesarias para competir en Indonesia resultarían incompatibles con los principios a corto plazo de obtención de beneficios máximos trimestralmente por los que se guían los fabricantes estadounidenses.

6) Aunque se determinase que los automóviles de las Comunidades Europeas y de los Estados Unidos son similares al Timor no existe ni existirá perjuicio grave porque no compiten con ese modelo

8.369 Suponiendo en teoría que se determinase que los automóviles de las Comunidades Europeas y de los Estados Unidos son similares al Timor, esto no equivaldría a determinar que el Programa de Automóviles Nacionales ha causado o causará perjuicio grave a los intereses de las Comunidades Europeas y los Estados Unidos. La declaración de producto similar establece, simplemente, el marco analítico adecuado en el que a su vez considerar si los distintos componentes del Programa han causado

[562] Documento 37 presentado como prueba por los Estados Unidos, página 1.

[563] Id.

[564] Id.

perjuicio grave a los intereses de los reclamantes.[565] Dicho de otro modo, no basta que los reclamantes demuestren que el modelo Timor está subvencionado y que al mismo tiempo su situación comercial ha empeorado o no ha mejorado según preveían. Por el contrario, tienen que demostrar la existencia de una relación causal entre ambos hechos. Como se examina más adelante, las Comunidades Europeas y los Estados Unidos no han demostrado, ni pueden hacerlo, esta relación imprescindible porque el Timor es un automóvil barato, sobrio y escueto que no se encuentra en el mismo segmento del mercado que los Escort, Neo, Optima, Vectra o Peugeot 306, más adelantados y modernos.[566]

8.370 Los datos disponibles sobre las ventas correspondientes a 1996 y 1997 revelan que el Timor movilizó a una nueva clase de consumidores y creó un nicho propio en la parte inferior del mercado.[567] Estos datos también ponen de manifiesto un aumento de las ventas en los segmentos ajenos al Timor, a pesar de la introducción de ese modelo. Las ventas totales de todos los fabricantes aumentaron, al pasar de 38.826 automóviles en 1995 a 42.346 en 1996, lo que supone un aumento total de 3.520 unidades. El Timor se introdujo en 1996, año en que se vendieron 4.278 unidades. Las ventas totales de todos los fabricantes aumentaron, al pasar de 28.265 unidades en los tres primeros trimestres de 1996 a 53.033 durante los tres primeros trimestres de 1997, lo que supuso 24.768 automóviles más, casi el doble que el año anterior. Las ventas de 11.853 unidades del modelo Timor durante los tres primeros trimestres de 1997 representaron menos de la mitad de ese enorme crecimiento.

---

[565] Este requisito de causalidad se deduce del texto del Acuerdo sobre Subvenciones. El artículo 5 establece que "ningún Miembro deberá causar, mediante el empleo de cualquiera de las subvenciones [específicas] …, c) perjuicio grave a los intereses de otro Miembro". (Se omite la nota a pie de página.) En el párrafo 2 del artículo 6 se habla de la subvención que "produce" perjuicio grave y en el párrafo 1 del artículo 7 de la subvención que "es causa de" perjuicio grave. En los párrafos 3 a) y c) del artículo 6 se dice, respectivamente, que puede haber perjuicio grave cuando "la subvención tenga por efecto desplazar u obstaculizar las importaciones de un producto similar" y "cuando la subvención tenga por efecto una significativa subvaloración de precios ... en comparación con el precio de un producto similar". El diccionario de la Real Academia Española, en su 29ª edición de 1970, define la palabra "efecto" como "lo que se sigue por virtud de una causa".

[566] Los Estados Unidos también pretenden que el Timor J520i es similar al GM Opel Blazer y constituirá una amenaza para los vehículos utilitarios ligeros estadounidenses. Sin embargo, Indonesia no tiene que responder a esta pretensión porque el Timor J520i no está ni estará amparado por el Programa de Automóviles Nacionales. Certificado de Registro de Marcas/tipos/variantes de vehículos automóviles Nº 1039/DJ/-IIMK/X/1997, Departamento de Industria y Comercio de la República de Indonesia, Dirección General de Metales, Maquinaria e Industria Química (documento 42 presentado como prueba por Indonesia, documento adjunto E).

[567] El mercado indonesio de automóviles de pasajeros sólo puede examinarse adecuadamente de forma segmentada. Dicho mercado (al igual que todos los demás mercados de automóviles) se caracteriza por un grado muy alto de diferenciación y especialización. Así, es muy poco probable que un consumidor que adquiera un Mercedes Benz o un BMW o, lo que para el caso es lo mismo, un Toyota, un Opel o un Peugeot, adquiera un Timor, y viceversa. Véase en general, Estados Unidos - Medidas que afectan a las bebidas alcohólicas y derivadas de la malta (19 de junio de 1992), IBDD 39S/242, página 348, párrafo 5.73.

Los fabricantes de automóviles dedican recursos muy sustanciales a establecer y fijarse como objetivo diferentes segmentos del mercado y nichos más pequeños en su producción, publicidad y comercialización. Por ejemplo, GM sigue la estrategia de vender muchísimos modelos diferentes cuando los competidores sólo venden unos pocos. Este enfoque de "segmentación de las necesidades" tiene por finalidad ofrecer a los compradores vehículos más concretos basándose en la demografía, las actitudes y las características de los automóviles que desean adquirir. Véase, Daniel McGinn, Divide and Conquer: Meet the Researcher Behind GM's controversial Marketing Strategy, Newsweek, 1º de diciembre de 1997, páginas 50 y 51 (documento 42 presentado como prueba por Indonesia, documento adjunto B).

8.371 Las cifras de ventas que figuran en el cuadro a continuación también demuestran que desde que se introdujo el Timor mejoraron las posiciones de las Comunidades Europeas y de los Estados Unidos (así como del Japón) en el mercado de Indonesia.[568]

Cuadro 34

	1995	1996	1997[569]	1Q/3Q 1997	1Q/3Q 1997
CE	9.213	10.075	11.093	8.320	7.653
Estados Unidos	2.880	3.652	4.456	3.342	2.594
Japón	23.941	21.693	34.304	25.728	16.718
Otros/Importaciones de vehículos completamente montados	2.792	2.648	5.053	3.790	1.300
Timor	0	4.278	15.804	11.853	0
TOTAL	38.826	42.346	70.710	53.033	28.265

Fuente: Gaikindo; Gobierno de la República de Indonesia.

8.372 En resumen, los datos anteriores resultan contrarios a lo afirmado por las Comunidades Europeas y los Estados Unidos en el sentido de que las ventas del modelo Timor han desplazado u obstaculizado las importaciones de productos supuestamente similares.[570]

8.373 Indonesia señala que la norma operativa para recurrir es la de "perjuicio grave". Este concepto no puede medirse fácilmente y en consecuencia su significado no ha cristalizado a pesar de su pertinencia para muchas actuaciones del GATT. Esto no significa sin embargo que carezca de contenido.

[568] Las ventas de Opel Optima y Vectra se atribuyen a la CE.

[569] Cifras anualizadas sobre la base de las ventas efectuadas entre enero y septiembre de 1997.

[570] Desde luego, esto ni tan sólo resulta aplicable si el Grupo Especial determina que los automóviles montados por fabricantes de la CE o estadounidenses en Indonesia a partir de juegos de piezas importados no son similares al Timor. Indonesia señala que la CE y los Estados Unidos se basan en gran medida en la tendencia de la cuota de mercado y que los Estados Unidos se refieren al párrafo 4 del artículo 6 del Acuerdo sobre Subvenciones para orientarse en el análisis del desplazamiento u obstaculización del mercado. En primer lugar, únicamente los párrafos 3 a) y c) del artículo 6 corresponden al presente caso pero no se refieren a la cuota de mercado como indicio de perjuicio grave. En segundo lugar, los datos históricos y actuales sobre la cuota de mercado carecen de importancia porque el hecho de que el Timor haya establecido un nuevo segmento de mercado ha transformado fundamentalmente el mercado indonesio de automóviles de pasajeros. Por consiguiente, incluso para que puedan tener un significado reducido, los datos sobre la cuota de mercado tienen que reunirse por segmentos concretos. En lo que se refiere a la sugerencia de la CE de que las ventas de Opel Optima y de Peugeot 306 no deberían haber disminuido en 1997 por haberse registrado un aumento importante de la demanda general, cabe decir que las ventas, el crecimiento de la demanda y la cuota de mercado no están correlacionados necesariamente. La propia CE ha observado que desde 1992 hasta 1996 las exportaciones de automóviles de pasajeros de la Comunidad a Indonesia crecieron más rápidamente que la demanda, lo que produjo una importante ganancia de cuota de mercado.

8.374 En el párrafo 1 del artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados se establece lo siguiente: "Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme 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". La palabra "grave" se define como sigue: "Grande, de mucha entidad o importancia".[571]

8.375 Las Comunidades Europeas y los Estados Unidos sólo aportan cifras concretas de venta de los Opel Optima y Vectra y del Peugeot 306. GM vendió 549 Opel en Indonesia en 1996 y 284 entre enero y septiembre de 1997 (379 unidades en cifras anualizadas); en 1996 se vendieron 1.086 Peugeot 306, y 762 (1.016 al mismo ritmo anualizado) hasta septiembre de 1997. Por consiguiente, incluso considerado en conjunto, la disminución neta del número de vehículos vendidos de los tres modelos registrada de 1996 (1.635 unidades) en 1997 (1.395 unidades) será de sólo 240 automóviles, lo cual representa únicamente el 1,5 por ciento aproximadamente de las ventas totales previstas de las Comunidades Europeas y los Estados Unidos (15.549 unidades). Por consiguiente, incluso si la disminución de las ventas pudiera atribuirse al Timor (lo que no es el caso), una disminución tan minúscula no podría considerarse si no insignificante y por supuesto no puede servir de base para una conclusión de perjuicio grave.

7) La CE no ha demostrado la existencia de perjuicio grave

8.376 Cuando se refieren a los planes de Ford y GM, las Comunidades Europeas se centran en las ventas efectuadas en Indonesia de automóviles producidos en la CE. (Indonesia reconoce que la CE no pretende que se le reconozcan como propios los automóviles producidos en los Estados Unidos.) Al principio las Comunidades Europeas afirmaron que el Opel Vectra también es similar al Timor, pero ahora al parecer admiten que se equivocaron.

8.377 Por consiguiente, independientemente de las afirmaciones de las Comunidades Europeas en relación con los planes de Ford y GM, el éxito de la reclamación de las Comunidades depende de que puedan demostrar mediante pruebas positivas lo siguiente: primero, que el Opel Optima o el Peugeot 306 son similares al Timor, y segundo que las medidas adoptadas por Indonesia han causado perjuicio grave al afectar a las ventas de estos automóviles.

8.378 Las Comunidades Europeas no han demostrado ninguna de estas dos cosas. Incluso dejando a un lado las múltiples importantes características no materiales que es preciso considerar para establecer en este caso la existencia de productos similares, Indonesia ya ha demostrado, y la matriz de productos similares[572] de las Comunidades Europeas confirma, que el Timor no es similar al Optima o al Peugeot 306 cuando sólo se tienen en cuenta las características materiales. Las Comunidades Europeas tampoco han presentado pruebas positivas que demuestren que el Timor haya tenido consecuencias para las ventas efectuadas por las Comunidades. Aunque Indonesia no ha encargado ni realizado ningún estudio econométrico o de mercado a este respecto, los datos que hemos consultado dan a entender que los modelos japoneses, muchos de los cuales son similares al Optima y al 306, continúan dominando los segmentos del mercado situados por encima del Timor. Si las Comunidades Europeas pierden ventas, tienen que perderlas frente a productos similares japoneses, no frente al Timor "disimilar". Por consiguiente, Indonesia pide que el Grupo Especial rechace las alegaciones de las Comunidades Europeas y su correspondiente reclamación.

[571] Diccionario de la lengua española, Real Academia Española, página 676, segunda acepción (decimonovena edición, 1970).

[572] Documento D-3 presentado como prueba por la CE.

8.379 Con respecto al último punto, Indonesia señala que a pesar de que existen pruebas positivas adecuadas ninguno de los reclamantes ha realizado estudios econométricos o de mercado en apoyo de sus puntos de vista. Un estudio permitiría al Grupo Especial evaluar los otros criterios restantes que las Comunidades Europeas consideran "demasiado subjetivos" o "demasiado ambiguos", pero hasta ahora no lo han hecho. Si Indonesia hubiese tenido la carga de la prueba o de la persuasión, el Grupo Especial y las Partes ya tendrían ante sí esos datos. Los reclamantes han evitado toda investigación o análisis completo del mercado indonesio porque saben que tal análisis confirmaría la postura indonesia.

8.380 En vez de profundizar en estas cuestiones importantes, las Comunidades Europeas continúan fomentando su idea de que todos los automóviles de pasajeros son productos similares, es decir, los Mercedes Benz, los Bentley, los Yugo y los Timor compiten por los mismos clientes. Las Comunidades se ven obligadas a actuar así porque sólo pueden tener éxito si evitan la relación de causalidad.

8.381 Más adelante, las Comunidades Europeas juegan con los datos sobre la cuota de mercado cuando afirman que poseen el 24 por ciento del mercado de Indonesia pero no dicen que la gran mayoría de ese porcentaje corresponde a ventas de "modelos del segmento superior" (es decir, BMW, Mercedes Benz y Volvo). Además, las Comunidades Europeas pasan por alto el hecho de que las ventas del Japón han aumentado en más del 50 por ciento.

8.382 La verdad, o el "lugar común" como dicen las Comunidades Europeas, es que el Timor moviliza un segmento diferente del mercado. Las Comunidades afirman que "la proposición de que el modelo Timor ha generado totalmente su propia demanda es puramente especulativa y no puede demostrarse". Por el contrario, en primer lugar la presentación de Indonesia no es especulativa. Se basa en una opinión razonada sobre el mercado y la intención de la compañía TPN al comercializar el Timor. La opinión de Indonesia, a diferencia de la de las Comunidades Europeas, tiene en cuenta el enorme crecimiento de las ventas del Japón. En segundo lugar, la opinión de Indonesia puede demostrarse. No obstante, lo más importante es que en este caso no corresponde a Indonesia la carga de la prueba, sino a las Comunidades Europeas que no han podido demostrar sus alegaciones, y en consecuencia el Grupo Especial debería rechazar las afirmaciones de las Comunidades Europeas y la reclamación que las acompaña.

5. Párrafo 3 c) del artículo 6 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias - Subvaloración de precios

a) Argumentos de las Comunidades Europeas

8.383 A continuación figuran los argumentos de las **Comunidades Europeas** en lo que respecta a la subvaloración de precios provocada por los automóviles nacionales subvencionados.

1) Los precios de los automóviles nacionales subvencionados subvaloran significativamente los precios de los automóviles de pasajeros similares importados de la Comunidad

8.384 De conformidad con el párrafo 3 del artículo 6 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias, puede haber perjuicio grave cuando, entre otras cosas, la subvención tenga por efecto una significativa subvaloración de precios del producto subvencionado en comparación con el precio de un producto similar de otro Miembro.

8.385 Las subvenciones masivas concedidas a PT TPN han permitido que esta empresa fije para el Timor S515 un precio muy inferior al de los automóviles de pasajeros importados de las Comunidades.

8.386 En el cuadro 35 figuran todos los automóviles de pasajeros de hasta 1.800 cc ofrecidos en el mercado indonesio, ordenados con arreglo a sus precios de catálogo. Cabe observar que el Timor S515 era el modelo menos caro que estaba en venta en Indonesia en noviembre de 1996, y también en marzo de 1997, con la única excepción del Mazda MR-90, un modelo relativamente viejo que se vendió en pequeñas cantidades.[573]

Cuadro 35
Precios de catálogo de los automóviles de pasajeros de hasta 1.800 cc vendidos en Indonesia

Noviembre de 1996

Modelo	Precio (en miles de rupias)
Mazda MR-90	30.200
Timor S515 Solit	33.000
Timor S515 Metalic	33.500
Suzuki Baleno SY 416	43.500
Bimantara Cakra MT	45.000
Bimantara Cakra AT	48.650
Toyota Starlet	47.800
Honda City GM	50.975
Ford Laser GHIA saloon	58.800
Peugeot 306 M/T	59.000
Bimantara Nenggala M/T	53.100
Peugeot 306 M/T	62.500
Bimantara Nenggala A/T	63.500
Mitsubishi Lancer M/T	64.000
Peugeot 306 A/T	65.500
Mitsubishi Lancer A/T	67.000
Opel Optima GLS	70.000
Toyota Corolla M/T	71.100
Lancer DOHC	72.000
Honda Civic 4 Door NB GKP	72.490
Toyota Corolla A/T	74.800
Honda Civic 4 Door NB AKP	76.190
Toyota Corona	80.700

Fuente: AV/3, documento adjunto A-40/1.

[573] Ciento dos unidades en 1996 y 16 durante el primer semestre de 1997. Véase AV/3, documento adjunto A-391/- B.

Marzo de 1997

Modelo	Precio (en miles de rupias)
Mazda MR-90	30.000
Timor S515 Solit	33.000
Timor S515 Metalic	33.500
Timor S515 i Solit	36.400
Timor S515 I Metalic	36.900
Bimantara Cakra MT	39.900
Daewoo Nexia DOHC	43.000
Bimantara Cakra AT	43.450
Suzuki Baleno SY 416	44.750
Toyota Starlet	48.100
Honda City GM	51.300
Bimantara Nenggala M/T	53.100
Bimantara Nenggala A/T	57.000
Ford Laser GHIA Saloon	59.000
Peugeot 306 M/T	59.500
Peugeot 306 M/T	63.000
Ford Laser GHIA Saloon	63.200
Mitsubishi Lancer M/T	65.000
Peugeot 306 A/T	65.500
Mitsubishi Lancer A/T	68.000
Mazda Astina	68.300
Toyota Corolla M/T	68.300
Opel Optima GLS	70.000
Honda Civic 4 Door NB GKP	71.160
Toyota Corolla A/T	71.800
Lancer DOHC	72.000
Honda Civic 4 Doors	74.860
Toyota Corona	81.200

8.387 Más concretamente, los datos demuestran que el Timor S515 subvaloró de forma importante los precios de los modelos de la Comunidad más parecidos en cuanto a las especificaciones. En noviembre de 1996 el precio de la versión más cara del Timor S515 era un 43 por ciento inferior al

precio de la versión menos cara del Peugeot 306 y un 52 por ciento más barata que el precio del Opel Optima. En marzo de 1997 los márgenes de subvaloración de precios eran casi idénticos.

b) Argumentos de los Estados Unidos

8.388 Los **Estados Unidos** alegan que las subvenciones arancelarias y fiscales proporcionadas en virtud del Programa de Automóviles Nacionales han tenido por consecuencia una importante subvaloración de precios por parte del Timor Kia Sephia. A continuación figuran los argumentos aducidos a este respecto por los **Estados Unidos**.

8.389 En virtud del párrafo 3 c) del artículo 6 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias, existe perjuicio grave cuando "la subvención tenga por efecto una significativa subvaloración de precios del producto subvencionado en comparación con el precio de un producto similar de otro Miembro en el mismo mercado ...". El párrafo 5 del artículo 6 desarrolla más a fondo el análisis de la subvaloración de precios:

> A los efectos de las disposiciones del párrafo 3 c), se entenderá que existe subvaloración de precios en todos los casos en que se haya demostrado esa subvaloración de precios mediante una comparación de los precios del producto subvencionado con los precios de un producto similar no subvencionado suministrado al mismo mercado. La comparación se hará en el mismo nivel comercial y en momentos comparables, teniéndose debidamente en cuenta cualquier otro factor que afecte a la comparabilidad de los precios. No obstante, si no fuera posible realizar esa comparación directa, la existencia de subvaloración de precios podrá demostrarse sobre la base de los valores unitarios de las exportaciones.

1) Subvenciones arancelarias y fiscales

8.390 Dicho en palabras sencillas, el Timor Kia Sephia es el automóvil más barato que circula por las carreteras indonesias.[574] Gracias a las enormes desgravaciones arancelarias y fiscales de que goza, puede venderse a la mitad del precio de sus rivales.[575]

8.391 Las noticias de prensa reflejan esos severos datos. Como puede verse en el cuadro 31 anterior, el Timor Kia Sephia S515 costaba 33,5 millones de rupias y el Opel Optima GLS (el modelo menos caro de esta marca) 69,5 millones. Dicho de otro modo, el Timor Kia Sephia costaba menos de la mitad que el Opel Optima. En marzo de 1997 esta diferencia de precios aumentó ligeramente ya que el sedán Timor Kia Sephia siguió costando 33,5 millones de rupias y el Opel Optima GLS aumentó algo de precio, hasta alcanzar 70 millones de rupias. Incluso el S515i, la versión del Timor Kia Sephia con inyección de combustible, costaba sólo 36,9 millones de rupias en marzo de 1997.

8.392 En lo que respecta al Escort, la compañía Ford abandonó sus planes de vender ese modelo en Indonesia, debido al Programa de Automóviles Nacionales. Según cifras de la empresa, el Timor Kia

[574] "Indon Domestic Car Sales Race up by 41 per cent in May", Business Times (Singapore), 17 de junio de 1997 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 138 y 139).

[575] "Bumpy Road Ahead for Motoring Plans", South China Morning Post, 8 de junio de 1997 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 132 a 135).

Sephia S515 subvaloró el precio de la versión menos cara del Escort en más de 5.000 dólares de los Estados Unidos.[576]

8.393 Además, el Timor Kia Sephia no sólo subvaloró significativamente los precios de los automóviles de pasajeros estadounidenses sino también los de todos los automóviles de su clase vendidos en Indonesia, como se demuestra en los cuadros 32 y 33 anteriores.

8.394 Son evidentes los motivos por los que el Timor Kia Sephia podía subvalorar de forma tan significativa los precios de sus competidores. En primer lugar, no estaba gravado con derechos de importación, tanto cuando se importaba de Corea en forma totalmente montada, en 1996-1997, como cuando se importaba en forma de juegos de piezas, a partir de julio de 1997. En segundo lugar, el Timor Kia Sephia no está gravado con el impuesto de lujo del 35 por ciento.

8.395 En la información proporcionada por Indonesia (AV/3, documento adjunto A-28) se admite que las subvenciones arancelarias y fiscales concedidas en virtud del Programa de Automóviles Nacionales son responsables de la significativa subvaloración del nivel de precios. En dicho cuadro figuran datos de 1998 y 1999 con respecto al Timor Kia Sephia S515i que se montará en la fábrica de Karawang. En la cuarta línea del cuadro (precio unitario del concesionario) se indica que las subvenciones arancelarias y fiscales del Programa de Automóviles Nacionales tienen por efecto reducir el precio del sedán Timor Kia Sephia entre 7.243 y 9.158 dólares de los Estados Unidos.

8.396 Los Estados Unidos no admiten necesariamente que los datos de ese cuadro sean precisos. Por una parte, no se refieren al período 1996-97 durante el cual la subvención arancelaria fue aún mayor debido a que los Kia Sephia importados totalmente montados quedaron exentos del arancel del 200 por ciento. Por consiguiente, no refleja las consecuencias que esta subvención concreta ha tenido sobre los precios. Además, durante el proceso desarrollado en el anexo V Indonesia se negó a explicar sobre qué base había calculado en el cuadro el "costo unitario", cifra de la que al parecer se derivó la del "costo unitario del concesionario".[577] No obstante, el cuadro constituye una admisión del enorme impacto que han tenido las subvenciones arancelarias y fiscales sobre el precio del Timor Kia Sephia.

c) Respuestas de Indonesia

8.397 A continuación figuran las respuestas de **Indonesia** a los argumentos expuestos por los reclamantes en lo que respecta a la subvaloración de precios.

[576] Los Estados Unidos disponen de cifras precisas con respecto a los precios que se planeaba fijar para los Ford Escort en Indonesia. Sin embargo, estas cifras constituyen información comercial de la empresa que los Estados Unidos se muestran reacios a facilitar al Grupo Especial debido a la inexistencia de un procedimiento adecuado para proteger dicha información.

[577] En la pregunta 12/28 a) del documento AV/15 los Estados Unidos volvieron a formular su anterior petición de explicación del costo unitario estimado de los automóviles que debían producirse en la fábrica de Karawang (distrito en el que está situado Cikampek). En la página 3 del documento AV/16, en vez de contestar esta pregunta, Indonesia remitió los Estados Unidos al cuadro A-30/2 del documento adjunto U-12. Sin embargo, el cuadro A-30/2 se limita a facilitar una lista de costos en términos relativos, que como tales no pueden utilizarse de base para estimar los costos unitarios en términos absolutos. Dicho de otro modo, con arreglo al cuadro A-30/2 si se empieza con un costo X el precio final será de 616,9X. Sin embargo, el indicado cuadro no permite determinar el valor de X.

1) Comparación de precios

8.398 Las Comunidades Europeas y los Estados Unidos afirman que el Timor subvaloró los precios pero su postura es errónea porque se basa en una comparación simplista de los precios de catálogo que llama a engaño. El Acuerdo sobre Subvenciones y la realidad comercial requieren tener en cuenta otros factores que influyen en la comparabilidad de los precios.

8.399 El párrafo 5 del artículo 6 del Acuerdo sobre Subvenciones requiere que las comparaciones tengan "debidamente en cuenta cualquier otro factor que afecte a la comparabilidad de los precios". Este requisito, junto con la norma de la prueba positiva, significa que los reclamantes tienen la obligación de cuantificar y efectuar los ajustes de precios oportunos según las características materiales y las preferencias e ideas de los consumidores que distinguen al Timor de los productos fabricados por sus compañías. Esta tarea puede ser difícil pero es absolutamente indispensable. En el mismo orden de cosas, el párrafo 3 c) del artículo 6 requiere que exista "una significativa subvaloración de precios". Como se refleja en el párrafo 5 del artículo 6, la existencia de subvaloración de precios y la determinación de su importancia requiere una comparación entre cosas homogéneas.[578]

2) Factores que influyen en la posibilidad de comparar precios

8.400 La posibilidad de comparar los precios de los automóviles de pasajeros se ve afectada por numerosos factores materiales y no materiales así como por las ideas que tienen al respecto los consumidores. Cabe citar, aunque de forma no exhaustiva, los siguientes: la lealtad a la marca; la calidad; el servicio posventa y la imagen y fama de la marca; la confianza inspirada; el diseño; la duración; la utilidad; el valor de reventa; el funcionamiento y la comodidad; la facilidad de conducción; el equipamiento normal; el equipamiento de seguridad; las opciones disponibles; el tamaño exterior; el espacio interior; la economía de combustible; el tamaño y la tecnología del motor; el tipo de transmisión; y el tipo de suspensión. Como se ha demostrado en los cuadros 26 y 27, existen numerosas diferencias materiales entre los modelos cuya comparación se propone que es preciso tener en cuenta al comparar sus precios. También es preciso tener en cuenta los atributos no materiales arriba indicados y las ideas que tiene el consumidor con respecto al vehículo.

8.401 Un posible método para cuantificar los efectos sobre el precio de determinadas diferencias materiales consistiría en tener en cuenta las cantidades suplementarias que suelen cobrar los concesionarios por un mejor equipamiento, por ejemplo, un motor más potente con tecnología avanzada; equipamiento de seguridad especial (por ejemplo, frenos que no puedan bloquearse y airbags); accesorios en buen estado; mejoras en el interior del vehículo (por ejemplo, ventanas y cerraduras y sistema de alarma accionados eléctricamente); y transmisión automática. Por supuesto, la utilidad de esos suplementos para efectuar ajustes de precios estará limitada por las reducidas posibilidades de transferencia entre modelos.

[578] Aunque no sea aplicable directamente, resulta instructivo señalar que las autoridades locales que administran regímenes antidumping y medidas compensatorias compatibles con la OMC suelen dividir las categorías de productos similares en numerosos productos específicos cuando efectúan comparaciones de precios entre los productos para determinar si existe daño. Por ejemplo, en la investigación sobre derechos antidumping llevada a cabo en 1992, titulada Furgonetas del Japón, la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos y las partes reconocieron y se enfrentaron a la difícil tarea de determinar las posibilidades de comparación de los diversos modelos de furgonetas. La Comisión, con participación de las partes, acabó subdividiendo la categoría de producto similar furgoneta unitaria en 15 productos específicos con el fin de comparar precios. Véase, Minivans from Japan, publicación 2529 (julio de 1992) de la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos, página 5, y documento A-100 (documento 45 presentado como prueba por Indonesia).

8.402 La cuantificación de los efectos sobre los precios de otros factores e ideas materiales y no materiales resulta mucho más difícil porque no se les aplican suplementos específicos. La única manera de evaluar el suplemento de precio que los consumidores estarían dispuestos a pagar por los rasgos distintivos que sólo ofrece el Peugeot 306 y el Opel Optima consistiría en preparar y realizar encuestas entre esos consumidores. Dichas encuestas son habituales en la industria del automóvil.[579]

6. Ajustes para tener en cuenta los factores que influyen en las posibilidades de comparar los precios

a) Argumentos de Indonesia

8.403 Como ya se ha señalado, numerosos "otros factores" influyen en las posibilidades de comparar los precios del Timor, el Peugeot 306 y el Opel Optima, factores que es preciso tener en cuenta al evaluar las denuncias de subvaloración de los precios efectuadas por las Comunidades Europeas (y los Estados Unidos). Indonesia señala respetuosamente que la carga de determinar oportunamente qué productos son similares incumbe a los reclamantes.

b) Argumentos de las Comunidades Europeas

8.404 Las Comunidades Europeas han demostrado lo siguiente:

- que el Timor S515 era el automóvil de pasajeros menos caro que podía adquirirse en Indonesia en noviembre de 1996 y también en marzo de 1997;

- que, concretamente en noviembre de 1996, la versión más cara del Timor S515 costaba un 43 por ciento menos que la versión menos cara del Peugeot 306 y un 52 por ciento menos que el Opel Optima. En marzo de 1997 los márgenes de subvaloración de los precios eran casi idénticos.

8.405 Indonesia no ha proporcionado ninguna prueba para rechazar estas denuncias. Sus únicos argumentos con respecto a la existencia de subvaloración de los precios son los siguientes:

- que el párrafo 5 del artículo 6 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias requiere que toda comparación de precios se haga en el mismo nivel comercial y en momentos comparables, teniéndose debidamente en cuenta cualquier otro factor que afecte a la comparabilidad de los precios. Las Comunidades Europeas no han ni intentado tener en cuenta "cualquier otro factor" en su análisis;

- que el Mazda MR-90 y el Ford Laser se venden a precios inferiores al del Timor.

8.406 Todas las comparaciones de precios efectuadas por las Comunidades Europeas se basan en los precios de catálogo para la venta minorista comunicados por la propia Indonesia (en el documento A-40/1 adjunto a su respuesta del anexo V). Las Comunidades Europeas entienden que todos los precios mencionados en esa información corresponden al mismo nivel comercial (concretamente, el de la venta minorista) y en los mismos momentos (noviembre de 1996 y marzo de 1997). A juicio de las Comunidades Europeas no existe "otro factor" pertinente (incluidas las diferencias en las características materiales) que pueda influir de manera significativa en la

[579] Véase, en general, Daniel McGinn, Divide and Conquer: Meet the Researcher Behind GM's Controversial Marketing Strategy, Newsweek, 1º de diciembre de 1997, páginas 50 a 52 (documento 42 presentado como prueba por Indonesia, documento adjunto B).

comparabilidad de los precios de, por una parte, el Timor S515 y, por otra, el Opel Optima y el Peugeot 306. La propia Indonesia no ha podido determinar que exista "otro factor" de esta clase, y mucho menos otro factor que pueda explicar una subvaloración del precio del 50 por ciento.

8.407 Además, las Comunidades Europeas no conocen ningún "otro factor" (incluidas las diferencias en las características materiales) que pueda explicar la masiva subvaloración del precio provocada por el Timor. Indonesia no puede traspasar a las Comunidades Europeas la carga de demostrar un hecho negativo, es decir, que "cualquier otro factor" es responsable de la subvaloración de los precios. Las pruebas presentadas por las Comunidades Europeas son más que suficientes para que pueda suponerse que las subvenciones de que se trata han originado una subvaloración significativa de los precios. Si Indonesia considera que las diferencias de precios se deben a "cualquier otro factor", le corresponde demostrarlo.

8.408 En todo caso, los datos que figuran en la respuesta de Indonesia del anexo V confirman que la subvaloración de los precios se debe fundamentalmente a las subvenciones recibidas por PT TPN. Según el cuadro siguiente (facilitado por Indonesia en AV/3, documento adjunto A-28), los precios estimados de los concesionarios del modelo Timor durante 1998 oscilarán entre 22.170 y 24.085 dólares "sin subvenciones" y ascenderán a 14.927 "con subvenciones". El precio estimado "con subvenciones" es casi el mismo que el precio de catálogo de PT TPN para el Timor en marzo de 1997, precio inferior en un 39 por ciento al precio de catálogo de la versión menos cara del Peugeot 306 (24.405 dólares). En cambio, el precio estimado "sin subvenciones" del Timor sólo habría subvalorado entre un 1 y un 9 por ciento el precio de catálogo del Peugeot 306. Dicho de otro modo, según las propias estimaciones de Indonesia, las subvenciones recibidas por PT TPN representarían entre el 77 y el 97 por ciento de la diferencia de precio existente entre el Timor y el Peugeot 306.

Cuadro 36
AUTOMÓVILES TIMOR FABRICADOS EN LA FÁBRICA DE KARAWANG

1 dólar de los EE.UU. = 2.430 rupias

Número	Partida	1997	1998 (estimación)	1999 (estimación)	Observaciones
1	Capacidad (unidades)	n.d.	63.000	63.000	
2	Producción	n.d.	6.000	35.000	El único automóvil Timor que se produce en Indonesia es el S515i DOHC-1500 cc
3	Costo por unidad (en dólares)				
	a. con subvención	n.d.	7.000 - 9.000	7.000 - 9.000	
	b. sin subvención	n.d.	9.664 - 12.852	9.664 - 12.852	
4	Precio por unidad de concesionario (en dólares)				
	a. con subvención[1]	n.d.	14.927	14.927	
	b. sin subvención[2]	n.d.	22.170 - 24.085	22.170 - 24.085	
5	Ventas en Indonesia				
	a. Unidades	n.d.	6.000	25.000	
	b. En millones de dólares	n.d.	89,56	373,18	
6	Exportaciones				
	a. Unidades	n.d.	0	10.000	
	b. En millones de dólares	n.d.	0	70 – 90	
7	Porcentaje de contenido nacional	n.d.	40	60	
8	Subvenciones (en millones de dólares)				
	a. derechos de importación	n.d.	15,99 – 23,12	51,80 – 74,89	
	b. impuesto de lujo sobre las ventas	n.d.	27,47 – 31,84	96,81 – 110,97	

Nota: [1]El precio de concesionario se calcula sin el impuesto de lujo sobre las ventas, los derechos de importación y el derecho de registro.

[2]El precio de concesionario se calcula sin el derecho de registro.

8.409 Como ya se ha indicado, el Mazda MR-90 es un modelo antiguo. Las Comunidades Europeas consideran que no se ha vendido este modelo desde mayo de 1997 y que entre enero y abril de dicho año sólo se vendieron 19 unidades. El Ford Laser se vende exclusivamente para su utilización como taxi, con exención de derechos de aduana y otros impuestos sobre las ventas. Por consiguiente, carece de interés toda comparación con los precios de modelos sujetos a derechos de importación e impuesto sobre las ventas.

c) Argumentos de los Estados Unidos

8.410 Indonesia intenta de manera superficial argumentar que los análisis de precios realizados por los Estados Unidos y las Comunidades Europeas son erróneos. Indonesia no afirma que esas comparaciones de precios no se hicieran en el mismo nivel comercial o en momentos comparables sino que los reclamantes no han tenido en cuenta "cualquier otro factor" en el sentido del párrafo 5 del artículo 6. Independientemente de que dicho párrafo 5 del artículo 6 no impone a la parte reclamante la carga de tener en cuenta "cualquier otro factor" sino que establece que los grupos especiales tienen que tener en cuenta esos factores, los Estados Unidos no conocen la existencia de ningún factor de esta clase, e Indonesia no ha dado a conocer ninguno. Indonesia intenta esencialmente que el Grupo Especial imponga a los Estados Unidos y las Comunidades Europeas la carga de demostrar un hecho negativo, a saber, que no existe "otro factor".

8.411 Además, como ya han declarado numerosos comentaristas, el único factor responsable de la subvaloración significativa de los precios que ha producido el Timor Kia Sephia reside en las subvenciones y a la ventaja -entre el 50 y un 60 por ciento- que esas subvenciones le confieren en cuanto al precio.[580]

8.412 Los Estados Unidos no conocen ningún otro factor que explique la masiva subvaloración de los precios de productos similares ocasionada por el Timor Kia Sephia. Como han reconocido numerosos analistas, esta subvaloración de los precios es atribuible a las enormes subvenciones proporcionadas por Indonesia.[581]

8.413 A juicio de los Estados Unidos, la parte que se beneficie de "otro factor" que deba tenerse en cuenta en virtud del párrafo 5 del artículo 6 debería soportar la carga de demostrar la existencia de ese factor y sus efectos sobre la comparabilidad de los precios. De no ser así, como ya han señalado los Estados Unidos, la parte contraria soportaría la carga de tener que demostrar la proposición negativa, carga irrazonable que lógicamente es imposible cumplir y que no estaba en el ánimo de los redactores

[580] Véase, por ejemplo, "Jakarta's Car Wars", Bussiness Times (Singapore), 28 de mayo de 1996 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 46 y 48); "Indonesia Draws More Criticism Over Car Plan", The Nikkei Weekly, 17 de junio de 1996 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 80 y 81); "Bumpy Road Ahead for Motoring Plan", South China Morning Post, 8 de junio de 1997 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 132 y 133); e "Indonesia Company: Suharto Clan's Bussiness Activities", EIU Viewswire, 28 de julio de 1997 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 154 y 156).

[581] Véase, por ejemplo, "Jakarta's Car Wars", Bussiness Times (Singapore), 28 de mayo de 1996 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 46 y 48); "Indonesia Draws More Criticism Over Car Plan", The Nikkei Weekly, 17 de junio de 1996 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 80 y 81); "Bumpy Road Ahead for Motoring Plan", South China Morning Post, 8 de junio de 1997 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 132 y 133); e "Indonesia Company: Suharto Clan's Bussiness Activities", EIU Viewswire, 28 de julio de 1997 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 154 y 156).

del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias, habida cuenta de que una de las finalidades de dicho Acuerdo es establecer un recurso operativo multilateral contra las subvenciones.

8.414 Las disposiciones pertinentes del Acuerdo Antidumping, que se refieren ampliamente a cuestiones de comparabilidad de precios, proporciona una útil orientación sobre este punto. De hecho, Indonesia ha reconocido anteriormente que los conceptos desarrollados en el contexto antidumping pueden ser pertinentes para analizar la existencia de perjuicio grave.

8.415 El párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping se refiere a la cuestión de comparar equitativamente el precio de exportación y el valor normal, para lo que establece que se tendrán en cuenta múltiples factores, entre ellos "cualesquiera otras diferencias de las que también se demuestre que influyen en la comparabilidad de los precios". Dicho con otras palabras, la parte que desee obtener una deducción tiene que demostrar el efecto de un factor sobre la comparabilidad de los precios. En la última frase del párrafo 4 del artículo 2 se establece lo siguiente: "Las autoridades indicarán a las partes afectadas qué información se necesita para garantizar una comparación equitativa y no les impondrán una carga probatoria que no sea razonable". Por consiguiente, el párrafo 4 del artículo 2 impone la carga de la prueba a la parte que desee una deducción o un ajuste del valor normal o el precio de exportación, si bien la carga probatoria impuesta tiene que ser razonable.

8.416 Los Estados Unidos no pueden decidir lo que hagan todos los Miembros, pero desde luego lo que hacen las autoridades estadounidenses responsables de la administración de la legislación antidumping de su país es imponer la carga de la prueba a la parte que desea un ajuste, ya se trate de un exportador que desee un ajuste que disminuya un margen de dumping o una parte nacional que desee un ajuste que aumente un margen de esta clase.

8.417 Por los mismos motivos, una aplicación equitativa del párrafo 5 del artículo 6 impondrá la carga de la prueba a la parte que pretenda que existe "cualquier otro factor que afecte a la comparabilidad de los precios", lo que evita imponer la carga no razonable de tener que demostrar la proposición negativa.

8.418 Los Estados Unidos señalan también que el párrafo 5 del artículo 6 dice "teniéndose debidamente en cuenta cualquier otro factor". El significado normal de la palabra "debidamente" es "apropiada o adecuadamente". Como los Estados Unidos ya han afirmado anteriormente, no conocen otros factores distintos de las subvenciones proporcionadas por Indonesia que expliquen la masiva subvaloración de los precios, que se refleja en las ventas del Timor Kia Sephia. También como se ha dicho anteriormente, incluso los propios datos de Indonesia muestran que las subvenciones pueden provocar que el precio del Timor Kia Sephia sea inferior entre 7.200 y 9.100 dólares al que tendría caso de que no existieran. Véase la nota 4 de AV/14, documento adjunto A-28.

8.419 Se afirma que aun en el caso de que a efectos de la argumentación se suponga que los Estados Unidos tienen que demostrar haber tenido en cuenta "debidamente" otros factores, los Estados Unidos han cumplido esa obligación al determinar que en el caso presente no "deben" tener en cuenta esos factores.

7. Réplicas adicionales de la CE a las respuestas de Indonesia a las denuncias de perjuicio grave

a) No se han retirado las subvenciones recibidas por PT TPN con arreglo al Decreto Presidencial 42/96

8.420 El primer argumento de Indonesia se basa en la premisa errónea de que hay dos "programas" diferentes, cada uno de los cuales proporciona subvenciones distintas. Sin embargo, en realidad sólo

hay un Programa de Automóviles Nacionales, basado en la Orden Presidencial 2/96. El Decreto Presidencial 42/1996 no introduce un nuevo "programa". Como se dice en su propio texto, la única finalidad del Decreto Presidencial 42/1996 fue dar temporalmente a los automóviles nacionales importados de Corea el "mismo trato"[582] ya concedido en febrero de 1996 a los automóviles nacionales montados en Indonesia.

8.421 Además, el primer argumento de Indonesia comete el error fundamental de confundir la medida por la que se concede una subvención con la subvención propiamente dicha. La subvención continúa existiendo -y por consiguiente puede "retirarse", o sus efectos desfavorables "eliminarse", en el sentido del artículo 7.8 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias- en tanto en cuanto continúa sirviendo para vender los productos de la empresa beneficiaria, incluso aunque haya expirado la medida por la que se concedía.

8.422 En el presente caso, la autorización dada a PT TPN para importar de Corea 45.000 unidades del Timor S515 con exención de derechos e impuestos expiró el 30 de junio de 1997. Sin embargo, no se han "retirado" las subvenciones recibidas por PT TPN con arreglo a dicha autorización. La venta por parte de PT TPN de automóviles de pasajeros después del 30 de junio de 1997 ha seguido beneficiándose de esas subvenciones y como consecuencia de ello causado perjuicio grave a los intereses de las Comunidades Europeas.

8.423 A este respecto las Comunidades Europeas toman nota y expresan su acuerdo respecto del argumento presentado por los Estados Unidos en el sentido de que las subvenciones concedidas en virtud de la autorización para importar durante un año automóviles de Corea con exención de derechos e impuestos son subvenciones no recurrentes que por consiguiente deberían asignarse a futuros momentos.

8.424 Además, incluso si el importe total de las subvenciones tuviera que atribuirse a los automóviles de pasajeros importados de Corea antes del 30 de junio de 1997, lo cierto es que en dicha fecha todavía quedaba por vender más del 70 por ciento de esos automóviles. De hecho cabe estimar que si las ventas del Timor S515 continúan al mismo ritmo que hasta ahora, la última unidad de este modelo importado de Corea en virtud del Decreto Presidencial 42/1996 no se venderá hasta marzo de 1999, lo que no puede calificarse simplemente de "restos de inventario".

8.425 Indonesia no examina directamente las pruebas de perjuicio grave presentadas por las Comunidades Europeas, y no lo hace porque supuestamente no tiene que hacerlo habida cuenta de que el Timor S515 no es similar a ningún otro automóvil de pasajeros y que además el llamado "programa de junio de 1996" ya ha expirado. En realidad no lo hace porque Indonesia no puede proporcionar ninguna prueba contra la reclamación de la CE, basada en pruebas proporcionadas por la propia Indonesia como parte de su respuesta del anexo V.

b) Es incorrecta la sugerencia de Indonesia de que el hecho de reembolsar los derechos de importación y el impuesto de lujo, o de no obtener su desgravación, con respecto a los vehículos importados de Corea totalmente montados en virtud del programa de junio de 1996 impida llegar a la conclusión de que existe perjuicio grave

8.426 Según Indonesia, todos los beneficios concedidos en virtud del llamado programa de junio de 1996 ya se habían "proporcionado" antes del 30 de junio de dicho año. Por consiguiente, la

[582] Véase el artículo 1 del Decreto Presidencial 42/1996 en el documento A-13 presentado como prueba por la CE. En la traducción al inglés facilitada por Indonesia (documento adjunto 6) se afirma que los automóviles nacionales importados "recibirán igual trato ... ".

cuestión pertinente es si esos beneficios continúan teniendo efectos. En tanto en cuanto la empresa PT TPN no reembolse efectiva y definitivamente esos beneficios (aumentados en una cantidad adecuada en concepto de intereses) no cabe considerar que las subvenciones hayan dejado de producir efectos.

8.427 La carta presentada por Indonesia en la que se indica que los Timor importados de Corea totalmente montados no se ajustan a los requisitos legales para recibir los beneficios concedidos al automóvil nacional es una carta de SUCOFINDO al Gobierno indonesio en la que figuran los resultados de una auditoría realizada por dicha entidad. Las Comunidades Europeas entienden que el Gobierno indonesio todavía no ha adoptado ninguna decisión oficial para ordenar el reembolso sobre la base de la auditoría de SUCOFINDO. Además, suponiendo que se adopte tal decisión, es probable que PT TPN apele contra ella. Aunque se desestime la apelación, quedará la posibilidad de que el Gobierno indonesio "perdone" la deuda de PT TPN.

8.428 En resumen, PT TPN todavía no ha devuelto ninguno de los impuestos y derechos no satisfechos y todavía no es seguro que tenga que hacerlo en el futuro. Por consiguiente, no hay ningún motivo para suponer que las subvenciones han dejado o dejarán de causar perjuicio grave. En esas circunstancias se pide al Grupo Especial que falle sobre esa reclamación, al igual que sobre todas las demás incluidas en su mandato.

c) Las subvenciones concedidas en virtud del Programa de Automóviles Nacionales para el montaje de vehículos de pasajeros seguirán causando perjuicio grave a la industria de la Comunidad

8.429 La autorización concedida a PT TPN para importar de Corea automóviles Timor S515 con exención de derechos e impuestos expiró el 30 de junio de 1997. No obstante, las ventas de esos vehículos, así como las de los automóviles subvencionados montados por PT TPN en Indonesia, seguirán causando perjuicio grave a los intereses de la Comunidad en un futuro previsible.

8.430 A 30 de junio de 1997 el número de Timor S515 importados de Corea con exención de derechos e impuestos y todavía no vendidos ascendía a 28.391. En comparación, la demanda total de automóviles de pasajeros durante 1996 fue de 42.345 unidades. Por consiguiente, el número de Timor S515 importados de Corea y todavía no vendidos a 30 de junio de 1997 habría sido suficiente para atender casi el 70 por ciento de la demanda total indonesia de automóviles de pasajeros durante todo 1996. Como ya se ha señalado, al comprar esos vehículos no hay que pagar el impuesto sobre la venta de mercancías de lujo.

8.431 Desde junio de 1997 y hasta mayo de 1998 la compañía PT TPN montará el Timor S515 en la fábrica de Tambun. Según Indonesia, esta fábrica tiene una capacidad de producción de 3.000 vehículos anuales, de los que actualmente produce 1.000.

8.432 En mayo de 1998 la compañía PT TPN empezará a producir el Timor S515 en su propia fábrica de Karawang. Según el permiso de inversión aprobado por la autoridad competente la fábrica de Karawang podrá producir 120.000 automóviles anuales, de ellos 80.000 sedán. En comparación, la demanda prevista de automóviles de pasajeros en 1998 y 1999 es de 64.000 y 72.000 unidades, respectivamente.[583] Por consiguiente, la fábrica de Karawang dispondrá de capacidad de producción más que suficiente para atender al 100 por ciento la demanda indonesia en los dos próximos años.

[583] Datos del Informe DRI, titulado "East Asian Automotive Growth Markets", incluido en AV/2, anexo 2.

8.433 Según estimaciones más prudentes presentadas actualmente por las autoridades de Indonesia a efectos de la presente diferencia, la capacidad de producción de la fábrica de Karawang será de 63.000 unidades.[584] Aunque esta capacidad es inferior a la planeada originalmente, todavía será suficiente para atender casi el 100 por ciento de la demanda esperada en 1998.[585]

8.434 Según las mismas estimaciones, la producción actual de Timor S515 será de 6.000 unidades en 1998 y de 35.000 en 1999, de las que 25.000 se destinarán a la venta en el mercado indonesio.[586] Esto significa que el Gobierno indonesio espera que a pesar de una inexplicada tasa muy baja de utilización de la capacidad, en 1999 la fábrica de Karawang suministrará más del 35 por ciento del total de vehículos de pasajeros vendidos en el mercado de Indonesia. Dicho de otro modo, las autoridades indonesias confían en que desde ahora hasta 1999 la cuota de mercado de PT TPN aumentará otro 10 por ciento.

8.435 Como se ha indicado anteriormente, la tasa de subvención estimada (sobre el valor de las ventas) de los automóviles montados por PT TPN en Indonesia es inferior a la correspondiente a los vehículos importados de Corea, pero todavía sigue siendo muy elevada, lo que permitirá a dicha compañía seguir subvalorando significativamente los precios de los automóviles de la Comunidad. De hecho, según las propias estimaciones de PT TPN el precio de venta de los vehículos montados en la fábrica de Karawang será prácticamente el mismo que había en 1997 para los automóviles importados de Corea.[587]

8.436 Las Comunidades Europeas no sólo han determinado que el Programa de Automóviles Nacionales ha causado perjuicio grave sino que además continuará causándolo en un futuro previsible. Esta reclamación no debe confundirse con la relativa a la amenaza de perjuicio grave. Habida cuenta de que el Programa de Automóviles Nacionales ya ha causado perjuicio grave, no es necesario que la CE demuestre que amenaza causar tal perjuicio. Asimismo, la CE ha presentado una denuncia por amenaza de perjuicio grave, pero sólo como alternativa, es decir, en el caso de que el Grupo Especial llegue a la conclusión de que el Programa de Automóviles Nacionales no haya causado realmente perjuicio grave (véase la sección VIII.B.7).

8.437 Las Comunidades Europeas han demostrado lo siguiente:

- Que a 30 de junio de 1997 el número de Timor S515 importados de Corea con exención de derechos e impuestos y todavía no vendidos ascendía a 28.391. Como se ha dicho anteriormente, si las ventas de Timor S515 continúan al mismo ritmo que hasta ahora, cabe estimar que el último Timor S515 importado de Corea no se venderá hasta marzo de 1999.

---

[584] AV/3, documento adjunto A-28.

[585] Datos del Informe DRI, titulado "East Asian Automotive Growth Markets", incluido en AV/2, anexo 2.

[586] AV/3, documento adjunto A-28.

[587] En AV/3, documento adjunto A-28, Indonesia ha indicado que el precio unitario estimado "con subvención" de los concesionarios de los Timor S515 montados en la fábrica de Karawang en 1998 y 1999 será de 14.927 dólares de los EE.UU. Este precio es casi idéntico a los precios actuales de PT TPN. Según figura en AV/3, documento adjunto A-40/1, en marzo de 1997 los precios de catálogo de PT TPN para la venta al por menor del Timor S515 oscilaban entre 13.535 y 14.861 dólares.

- Desde mayo de 1998, el Timor S515 se montará en la fábrica de Karawang. Según el permiso de inversión expedido por el Gobierno de Indonesia a favor de la compañía PT TPN, esta fábrica podrá producir 80.000 sedán anuales.

- Según la respuesta de Indonesia del anexo V, la producción real de Timor S515 en la fábrica de Karawang será de 6.000 unidades en 1998 y de 35.000 en 1999, de las cuales 25.000 se destinarán a la venta en el mercado interno. En comparación, en septiembre del presente año, PT TPN había vendido 13.476 unidades, lo que significa que dicha compañía confía en aumentar sus ventas en casi un 40 por ciento desde ahora hasta 1999.

- En su respuesta del anexo V Indonesia ha admitido que los precios actuales del Timor S515, y por consiguiente el nivel de subvaloración de precio, permanecerán invariables en 1998 y 1999.

8.438 Indonesia no ha aportado ninguna prueba para recurrir contra las alegaciones anteriores. Difícilmente podría hacerlo ya que todas se basan en datos facilitados por la propia Indonesia en su respuesta del anexo V.

8.439 Las Comunidades Europeas recurren contra el argumento de que la medida ya ha expirado y que por consiguiente no es pertinente para la labor del Grupo Especial en el contexto de las reclamaciones que han presentado en virtud del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 (véase la sección VII.E.2). Además, en lo que respecta a las posibles consecuencias que pueda haber si finalmente TPN reembolsa los beneficios obtenidos en virtud del indicado Programa, las Comunidades Europeas argumentan lo siguiente.

8.440 Según Indonesia, todos los beneficios concedidos en virtud del llamado programa de junio de 1996 ya se habían "proporcionado" antes del 30 de junio de dicho año. Por consiguiente, la cuestión pertinente es si esos beneficios continúan teniendo efectos. En tanto en cuanto la empresa PT TPN no reembolse efectiva y definitivamente esos beneficios (aumentados en una cantidad adecuada en concepto de intereses) no cabe considerar que las subvenciones hayan dejado de producir efectos.

8.441 La carta presentada por Indonesia en la que se indica que los Timor importados de Corea totalmente montados no se ajustan a los requisitos legales para recibir los beneficios concedidos al automóvil nacional es una carta de SUCOFINDO al Gobierno indonesio en la que figuran los resultados de una auditoría realizada por dicha entidad. Las Comunidades Europeas entienden que el Gobierno indonesio todavía no ha adoptado ninguna decisión oficial para ordenar el reembolso sobre la base de la auditoría de SUCOFINDO. Además, suponiendo que se adopte tal decisión, es probable que PT TPN apele contra ella. Aunque se desestime la apelación, quedará la posibilidad de que el Gobierno indonesio "perdone" la deuda de PT TPN.

8.442 En resumen, PT TPN todavía no ha devuelto ninguno de los impuestos y derechos no satisfechos y todavía no es seguro que tenga que hacerlo en el futuro. Por consiguiente, no hay ningún motivo para suponer que las subvenciones han dejado o dejarán de causar perjuicio grave. En esas circunstancias se pide al Grupo Especial que falle sobre esa reclamación, al igual que sobre todas las demás incluidas en su mandato.

8. Argumentos adicionales de los Estados Unidos respecto del perjuicio grave – el préstamo de 690 millones de dólares EE.UU. orientado por el Gobierno

8.443 Como se ha demostrado anteriormente, la subvenciones arancelarias y fiscales proporcionadas en virtud del Programa de Automóviles Nacionales han causado perjuicio grave a los intereses de los

Estados Unidos. El préstamo de 690 millones de dólares orientado por el Gobierno hacia la compañía TPN exacerbó el grave perjuicio que ya existía en el momento en que el Gobierno de Indonesia ordenó a los bancos facilitar ese préstamo.

8.444 Como resultado de las condiciones de financiación favorables proporcionadas a TPN mediante la intervención del Gobierno indonesio, los costos operativos de dicha compañía se reducirán aún más. El apoyo continuo del Gobierno garantizará que TPN y su empresa mixta Kia Timor continúen gozando de ventajas competitivas frente a sus competidores del mercado indonesio de automóviles de pasajeros, y que las importaciones de esos vehículos fabricados en los Estados Unidos: a) continúen siendo desplazadas u obstaculizadas en el mercado indonesio; y b) continúen registrando una significativa subvaloración de los precios debida al sedán subvencionado Timor Kia Sephia.

9. Alegaciones de amenaza de perjuicio grave formuladas en virtud del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias

a) Reclamación de las Comunidades Europeas

8.445 Las **Comunidades Europeas** alegan como alternativa que las subvenciones concedidas a los vehículos de pasajeros en virtud del Programa de Automóviles Nacionales constituyen una amenaza de grave perjuicio para los intereses de la Comunidad. A continuación figuran los argumentos aducidos por las **Comunidades Europeas** a este respecto.

8.446 Como se ha demostrado anteriormente, las subvenciones concedidas en virtud del Programa de Automóviles Nacionales han causado un grave perjuicio real a los intereses de la Comunidad y seguirán haciéndolo en un futuro previsible.

8.447 No obstante, suponiendo en teoría que el Grupo Especial considerase que las pruebas disponibles no permiten llegar a la conclusión de que existe realmente un perjuicio grave, los hechos examinados anteriormente con el fin de demostrar que las subvenciones de que se trata seguirán causando perjuicio grave a la industria de la Comunidad son más que suficientes para llegar a la conclusión de que el Programa de Automóviles Nacionales constituye una amenaza de perjuicio grave para los intereses de la Comunidad.

b) Reclamación de los Estados Unidos

8.448 Los **Estados Unidos** alegan que las subvenciones concedidas en virtud del Programa de Automóviles Nacionales constituyen una amenaza de perjuicio grave para los intereses de los Estados Unidos en el sentido de los artículos 6 y 27 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias. A continuación figuran los argumentos aducidos por los **Estados Unidos** en apoyo de esta alegación:

1) Motivos de la reclamación

8.449 Los Estados Unidos han demostrado que el Programa de Automóviles Nacionales ya ha producido un perjuicio grave en lo que se refiere a los vehículos de pasajeros. Además, estas subvenciones amenazan con causar un perjuicio grave a las exportaciones estadounidenses al mercado indonesio de vehículos utilitarios ligeros. Como se ha indicado anteriormente, Kia Timor tiene previsto montar su propia versión del Kia Sportage, un vehículo utilitario ligero que se venderá en Indonesia con el nombre de Timor J520i. Como se ha examinado antes, el Timor Kia Sportage también se beneficiará de subvenciones y probablemente tendrá para los vehículos utilitarios ligeros estadounidenses los mismos efectos perjudiciales que tuvo el Timor Kia Sephia para los vehículos de pasajeros.

8.450 A modo de antecedentes cabe señalar que la nota 13, en el apartado c) del artículo 5 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias, se dice que la expresión "perjuicio grave" incluye "la amenaza de perjuicio grave". Aunque el indicado Acuerdo no se refiere detenidamente a los elementos de las amenazas de perjuicio grave, lógicamente esos elementos deberían ser los mismos que para el perjuicio grave. La principal diferencia es que en caso de perjuicio grave ya existen todos los elementos y que en caso de amenaza de perjuicio grave todavía no han entrado en juego todos ellos.

8.451 Los Estados Unidos han demostrado ya a este respecto que existen tres de los cuatro elementos necesarios. El préstamo de 690 millones de dólares EE.UU.orientado por el Gobierno: 1) constituye una subvención; 2) es específico; y 3) supera el 5 por ciento *ad valorem*. Habida cuenta de que la finalidad evidente de esta subvención es financiar la construcción de la fábrica de Cikampek en la que se montará el Timor Kia Sportage, este préstamo constituye una subvención para el modelo Sportage.[588]

8.452 Además, los Estados Unidos han demostrado que los vehículos utilitarios ligeros estadounidenses importados y vendidos en Indonesia son similares al Timor Kia Sportage. Como puede verse en el cuadro 25, comparando las especificaciones el GM Opel Blazer es suficientemente parecido al Sportage para que se considere un producto similar.[589]

8.453 La única cuestión pendiente es qué efectos tendrá el Timor Kia Sportage cuando se haya introducido en el mercado indonesio en el curso del año próximo. Considerando la estrategia de fijación de precios seguida por TPN en relación con el Timor Kia Sephia, es lógico suponer que dicha empresa aprovechará las subvenciones que recibe del Gobierno para subvalorar significativamente los precios de sus competidores, en el sentido del apartado c) del artículo 6.3. De ser así, existe amenaza de perjuicio grave.

2) Reclamación no tenida en cuenta debido al dictamen del Grupo Especial sobre la admisibilidad del préstamo de 690 millones de dólares EE.UU.orientado por las autoridades

8.454 La alegación de los Estados Unidos de que existe amenaza de perjuicio grave se limitó a las consecuencias del Sportage subvencionado sobre los vehículos utilitarios ligeros de fabricantes estadounidenses. La alegación de amenaza de perjuicio grave se basó en la alegación conexa de que el préstamo de 690 millones de dólares orientado por las autoridades hacia la compañía TPN (con la finalidad de financiar la construcción de la fábrica de Cikampek en la que se montará el Sportage) constituye una subvención recurrible. Habida cuenta de que el Grupo Especial ha rechazado la alegación estadounidense con respecto al préstamo, los Estados Unidos han abandonado su alegación de amenaza de perjuicio grave.

8.455 No obstante, aunque el Grupo Especial ha dictaminado que las alegaciones estadounidenses relativas al préstamo son inadmisibles, este préstamo sigue siendo pertinente para el presente caso. *Véase, Argentina - Medidas que afectan a las importaciones de calzado, textiles, prendas de vestir y otros artículos*, WT/DS56/R, Informe del Grupo Especial publicado el 25 de noviembre de 1997, párrafo 6.15. En la primera reunión del Grupo Especial, Indonesia afirmó que después de la fase de establecimiento de la compañía TPN el mercado determinará como es debido quién gana y quién pierde

[588] Hasta la fecha el Gobierno de Indonesia ha reiterado que el Timor Kia Sportage no será un "automóvil nacional" y no gozará de las subvenciones arancelarias y fiscales establecidas en el Programa de Automóviles Nacionales. Sea lo que fuere, está por ver si las subvenciones arancelarias y fiscales proporcionadas al Sephia también beneficiarán al Sportage.

[589] Los Estados Unidos también consideran que el Jeep Cherokee y el Jeep Wrangler son "similares" al Sportage.

(declaración de Indonesia al Grupo Especial). Esta declaración se encuentra simplemente invalidada por el hecho de que el Gobierno de Indonesia ordenó a un consorcio de bancos que facilitasen un préstamo por valor de 690 millones de dólares a la compañía TPN en condiciones preferentes. Este préstamo es una subvención a 10 años que puede asignarse durante todo ese plazo. Dicho de otro modo, se considerará que TPN recibirá subvenciones con cargo al préstamo durante los próximo 10 años. La existencia del préstamo contradice la alegación de Indonesia de que a partir de 1999 el "mercado" determinará quienes ganan y quienes pierden. Además, la alegación de Indonesia de que el Gobierno de dicho país no intervino en la concesión del préstamo contradice tanto los hechos conocidos que cuestiona la credibilidad de otras afirmaciones de hechos efectuadas por el Gobierno de Indonesia en este caso.

c) Respuesta de Indonesia

8.456 Indonesia responde a las alegaciones de amenaza de existencia de perjuicio grave formuladas por las Comunidades Europeas y los Estados Unidos afirmando que tendrían que demostrar que existe esta amenaza presentando pruebas positivas de conformidad con lo dispuesto en los párrafos 3 a 8 del artículo 6. A continuación figuran los argumentos de **Indonesia** a este respecto.

8.457 Las alegaciones de la CE sobre amenazas específicas se refieren únicamente a los efectos putativos del componente de febrero de 1996 del Programa de Automóviles Nacionales, y las alegaciones de los Estados Unidos sobre amenazas específicas se refieren únicamente a los efectos putativos del préstamo de agosto de 1997.[590] Como se ha señalado anteriormente, estas alegaciones implican la norma del 5 por ciento *ad valorem* que figura en el párrafo 1 a) del artículo 6, así como las normas de carácter general sobre perjuicio grave del párrafo 3 del artículo 6, lo cual no tiene por consecuencia la aplicación de diferentes tipos de análisis de amenazas en las diferentes bases de reclamación.

8.458 En este caso, el párrafo 8 del artículo 27 sirve para aplicar las normas generales del párrafo 3 del artículo 6 a cualquier alegación formulada en virtud del párrafo 1 a) del artículo 6. Como se demuestra más adelante, los reclamantes no han podido presentar las pruebas positivas que se exigen en virtud del párrafo 1 a) o el párrafo 3 del artículo 6, en el sentido de que sus intereses se ven amenazados de perjuicio grave.[591]

---

[590] La CE se refiere en general a la continuación de los efectos del programa ya finalizado de junio de 1996 y a la "tasa estimada de subvención (sobre el valor de las ventas) de los automóviles montados por PT TPN en Indonesia" y los Estados Unidos afirman en general que las subvenciones del Programa de Automóviles Nacionales amenazan con causar perjuicio grave a las exportaciones estadounidenses de vehículos utilitarios ligeros, pero esta alegación generalizada ni siquiera proporciona las más rudimentarias pruebas positivas ni satisface las normas procesales.

[591] Así, aunque los cálculos estadounidenses del anexo IV relativos al préstamo de agosto de 1997 son erróneos en varios aspectos críticos, el Gobierno no tiene que referirse ahora a su validez y precisión. Asimismo, aunque no entra en el ámbito de sus alegaciones de amenazas específicas, y por tanto resulta inoportuno, lo mismo es válido en lo que se refiere a la aplicación por parte de los Estados Unidos y la CE de los criterios del 5 por ciento / 15 por ciento a los aspectos del Programa de Automóviles Nacionales de febrero y junio de 1996. Los cálculos relativos al programa de junio de 1996 son discutibles porque este programa ya ha finalizado. También son discutibles los cálculos relativos al programa de febrero de 1996 porque la única prueba de perjuicio grave real que se presenta se refiere exclusivamente al programa de junio de 1996, actualmente finalizado. El párrafo 1 a) del artículo 6 no se aplica al programa de febrero de 1996 porque como se demuestra más adelante los reclamantes no han cumplido el requisito de presentación de pruebas impuesto por el párrafo 8 del artículo 27 con respecto a la amenaza de perjuicio grave.

1) Las subvenciones proporcionadas realmente a TPN en aplicación del Programa de Automóviles Nacionales de febrero de 1996, y presuntamente en virtud del préstamo de agosto de 1997, no amenazan con causar perjuicio grave a los intereses de las Comunidades Europeas o los Estados Unidos

8.459 Los apartados a) y c) del párrafo 3 del artículo 6 se aplican a las alegaciones de las Comunidades Europeas y los Estados Unidos de amenaza de perjuicio grave. Ambos apartados se centran expresamente en los efectos de la subvención de que se trata sobre un "producto similar" de otro Miembro. Este concepto umbral limita significativamente el alcance del análisis de los efectos que ahora es preciso llevar a cabo. Como se ha dicho anteriormente, Indonesia no comparte los argumentos de los demandantes en lo que se refiere a los productos similares.

a) Las alegaciones de amenaza efectuadas por los reclamantes se basan en análisis inadecuados de la condición de producto similar

8.460 Las alegaciones de amenaza presentadas por los demandantes se basan en análisis inadecuados de la condición de producto similar. La CE adopta un criterio indebidamente expansivo, afirmando descaradamente que todos los vehículos automóviles que entran en la categoría de automóviles de pasajeros, según la definición de los reglamentos de Indonesia, constituyen una única categoría de productos similares. Por su parte, los Estados Unidos adoptan un criterio indebidamente restrictivo que sólo tiene en cuenta los datos limitados al motor, la transmisión, los frenos y las dimensiones de los modelos Sportage y Opel Blazer.[592] Como se ha dicho anteriormente, el Sportage no es (ni será) un automóvil nacional. Además, la aplicación de los criterios habituales respecto de los productos similares demuestra el carácter engañoso de los criterios de cada reclamante.

8.461 El criterio del uso final no ofrece orientación en este caso porque vehículos muy distintos, por ejemplo, autobuses, motocicletas, furgones y automóviles, sirven para transportar personas y trasladar mercancías. Por supuesto, también sirven para este fin los medios de transporte de tracción animal y humana.

8.462 En lo que respecta a los automóviles, no es posible separar los gustos y costumbres de los consumidores de las propiedades, la naturaleza y la calidad del producto. Contrariamente a las posturas adoptadas por las Comunidades Europeas y los Estados Unidos, los mercados de automóviles de pasajeros y vehículos utilitarios ligeros están muy diferenciados. Se reconoce ampliamente que los consumidores tienen en cuenta numerosas características materiales y no materiales para decidir sus compras. Calidad, fama, precio, valor de reventa, facilidad de conducción y comodidad, accesorios de serie, accesorios de seguridad, opciones disponibles, tamaño exterior, espacio interior, invenciones y tecnología del motor (por ejemplo, potencia, configuración en línea/en V, diseño de válvulas), consumo de combustible, etc.[593]

[592] Aunque no es pertinente, este criterio inconstante también, contamina el análisis de producto similar efectuado por los Estados Unidos con respecto a los automóviles de pasajeros. También está fuera de lugar basarse, como hacen los Estados Unidos y en menor grado la CE, en las categorías de segmentación del mercado de DRI/McGraw-Hill. En primer lugar, esas categorías corresponden al mercado de automóviles de Europa y no de Indonesia. Véase AV/2, en el anexo 1, página 284. En segundo lugar, los automóviles de la misma marca a menudo varían significativamente según los mercados. Por último, las autoridades de la industria del automóvil no están de acuerdo sobre la forma de segmentar el mercado. Por ejemplo, una autoridad de la industria de los Estados Unidos coloca la versión estadounidense más avanzada del Kia Sephia en la categoría "barata", totalmente aparte del Escort, el Neon y todos los modelos de GM equivalentes al Opel Optima. Véase el documento 12 presentado como prueba por Indonesia.

[593] En realidad, si en un automóvil sólo importara el segmento general del mercado no se observarían las diferencias de precios muy importantes que existen entre vehículos del mismo segmento. Por ejemplo, como

8.463 Por último, en relación con el trato arancelario, los automóviles de pasajeros se distinguen según la cilindrada total y el tipo de combustible (gasolina o diesel). Las divisiones del Sistema Arancelario Armonizado se establecen en 1.000 cm³, 1.500 cm³, y 3.000 cm³.[594] Es especialmente importante señalar a este respecto que el Timor es uno de los pocos automóviles de pasajeros vendidos en Indonesia que tiene una cilindrada inferior a 1.500 cm^3.[595]

8.464 En resumen, aunque quizá sea difícil determinar las categorías adecuadas de productos similares a los efectos de las presentes actuaciones, debería estar perfectamente claro que las categorías por las que abogan las Comunidades Europeas y los Estados Unidos no son adecuadas, en especial teniendo en cuenta que en este caso se requiere una interpretación restrictiva de esas palabras. Las Comunidades Europeas y los Estados Unidos no han cumplido su obligación de demostrar que los productos son similares y de establecer categorías aceptables de productos similares.[596] Como vuelve a examinarse más adelante, el hecho de no presentar pruebas adecuadas sobre estas bases tiene por consecuencia no demostrar de manera afirmativa, como es su obligación, que sus intereses se encuentran amenazados de perjuicio grave debido a los efectos del programa de febrero de 1996 o el préstamo concedido a TPN en 1997.

b) Los reclamantes no han demostrado que los efectos del programa de febrero de 1996 o el préstamo concedido a TPN en agosto de 1997 amenazan causar perjuicio grave

1) Criterio para determinar la amenaza de perjuicio grave

8.465 Como cuestión preliminar es importante destacar que el criterio para determinar la amenaza de perjuicio grave tiene que ser muy exigente.[597] Por ejemplo, las conjeturas no demostradas, las

---

declaran los Estados Unidos en el cuadro 31, el precio de catálogo de marzo de 1997 de un Daewoo Nexia DOHC de 1.500cm³ era de 43 millones de rupias pero el precio de un Honda Civic de 4 puertas, AKP de 1.600cm³ era de casi 75 millones.

[594] Véase la categoría 87.03 del SAA. Muchos países también tienen en cuenta otros factores (por ejemplo, el espacio interior, el tipo de carrocería, el número de cilindros o la altura) para establecer nuevas subdivisiones en esta categoría a efectos estadísticos y de otra índole.

[595] También cabe indicar que otros dos vehículos de la categoría 1.000 a 1.500 cm^3 del SAA (el Mazda MR-90 (1.400 cm^3) y el Ford Taxi (1.300 cm^3) son más baratos que el Timor. Véase AV/14, en U-22/1 en el documento adjunto 3, y AV/13, en el documento adjunto 7.

[596] Véase, en general, Japón - Impuestos sobre las Bebidas Alcohólicas, WT/DS8/R (1º de noviembre de 1996), Informe del Grupo Especial, página 132, párrafo 6.14 (en la diferencia relativa al párrafo 2 del artículo III incumbe a los demandantes la carga de probar que los productos son similares).

[597] El párrafo 7 del artículo 15 del Acuerdo sobre Subvenciones, relativo a la imposición de medidas compensatorias, es especialmente instructivo a este respecto. En su parte pertinente establece lo siguiente: "La determinación de la existencia de una amenaza de daño importante se basará en hecho y no simplemente en alegaciones, conjeturas o posibilidades remotas. La modificación de las circunstancias que daría lugar a una situación en la cual la subvención causaría un daño deberá ser claramente prevista e inminente." A su vez, el párrafo 8 del artículo 15 constituye una nota cautelar adicional, incluso cuando está justificado imponer medidas compensatorias: "Por lo que respecta a los casos en que las importaciones subvencionadas amenacen causar un daño, la aplicación de las medidas compensatorias se examinará y decidirá con especial cuidado".

Los pronunciamientos de diversos órganos del GATT que se han ocupado del mismo concepto de amenaza en el contexto antidumping proporcionan orientaciones adicionales a este respecto. En el informe del Grupo de Expertos sobre "los derechos antidumping y los derechos compensatorios" se dice lo siguiente: "En lo

especulaciones y las presunciones no pueden constituir desde luego las "pruebas positivas" que se requieren en virtud del párrafo 8 del artículo 27. Además, también es básica la dimensión temporal, habida cuenta de la fluidez de los entornos económicos y empresariales (tanto a nivel macro como micro). Las previsiones y predicciones pueden elaborarse cuidadosamente pero siempre son demasiado susceptibles de revisión. Por consiguiente, cuanto más lejana se sitúe en el tiempo una cuestión, menos fiable será como indicador actual de hechos futuros. En resumen, la amenaza alegada tiene que ser real e inminente y el criterio para determinar esta amenaza tiene que aplicarse con prudencia y juicio, en especial cuando están en juego los intereses de un Miembro que sea un país en desarrollo.

2) Afirmaciones de la CE

8.466 Las Comunidades Europeas: i) afirman que las ventas futuras de automóviles nacionales importados en virtud del programa de junio de 1996 causarán un perjuicio grave (que no se especifica); ii) dan por supuesto que los automóviles nacionales montados en Indonesia con arreglo al programa de febrero de 1996 desplazarán u obstaculizarán las importaciones procedentes de las Comunidades Europeas; y iii) alegan que la empresa TPN podrá y planea actualmente fijar precios de venta al por menor que subvalorarán significativamente los precios de los automóviles de la CE en 1998 y 1999. No obstante, ninguno de estos puntos permiten apoyar una conclusión afirmativa de amenaza.

8.467 En lo que se refiere a las afirmaciones específicas de las Comunidades Europeas, no resulta pertinente para las presentes actuaciones la posible existencia de restos de serie en las importaciones de automóviles nacionales, los cuales sólo se beneficiaron del programa de junio de 1996 que ya ha finalizado.

8.468 Los argumentos de la CE acerca del desplazamiento y la obstaculización[598] y la subvaloración de los precios[599] en el futuro también carecen de pertinencia. Como ya se ha visto anteriormente, las Comunidades Europeas no han elaborado ni presentado pruebas específicas en lo que se refiere a la similitud de los productos, lo que quita toda validez a su ya poco convincente alegación de que existe amenaza.

---

que concierne a los casos en que operaciones de dumping *amenazan* causar un perjuicio importante, el Grupo ha subrayado que el recurso a las medidas antidumping debe ser estudiado y decidido con muchísimo cuidado". (13 de mayo de 1959) IBDD 8S/161 (párrafo 16, en la página 166) (*subrayado en el original*). El Comité de prácticas antidumping estipuló lo siguiente: "... las medidas antidumping basadas en la amenaza de daño deben limitarse a los casos en que las condiciones del comercio indican claramente que tendrá lugar un daño importante de manera inminente si continúan siendo las tendencias del comercio demostrablemente desfavorables para la producción nacional, o si ocurren acontecimientos adversos claramente previsibles". Recomendación sobre la determinación de amenaza de daño importante (21 de octubre de 1985), IBDD 32S/198 (párrafo 5, página 199). Véase también Derechos antidumping aplicados por Corea a las importaciones de resinas poliacetálicas procedentes de los Estados Unidos (27 de abril de 1993), IBDD 40S/238 (párrafo 271, páginas 349 y 350).

[598] Aunque no sea aplicable al presente caso, los grupos especiales del GATT que se han ocupado de reclamaciones sobre desplazamiento u obstaculización han impuesto una elevada carga de la prueba a los reclamantes, que tienen que proporcionar pruebas claras y sustanciales en apoyo de sus alegaciones. Véase, Medidas francesas para favorecer la exportación de trigo y de harina (21 de noviembre de 1958), IBDD 7S/48 (párrafo 23 c), página 57); CEE - Reintegros por las exportaciones de azúcar (6 de noviembre de 1979), IBDD 26S/316 (párrafo 4.28, páginas 342 y 343 y apartado f), páginas 348 y 349).

[599] Por supuesto, el párrafo 5 del artículo 6 requiere que toda comparación de precios se haga en el mismo nivel comercial y en momentos comparables, teniéndose debidamente en cuenta "cualquier otro factor" en su análisis.

8.469 El hecho de que el automóvil nacional no compite ni ahora ni en el futuro de manera significativa con los automóviles de la CE se ve respaldado por datos históricos. Por ejemplo, a pesar del programa de junio de 1996, las ventas totales en Indonesia de automóviles de pasajeros de marcas de las Comunidades Europeas aumentó de 8.554 unidades en 1995 a 9.526 en 1996.[600] Además, tomando 1996 como año de referencia, el desglose por marcas de los automóviles de pasajeros era el siguiente: Mercedes-Benz, 3.829 unidades (el 40,2 por ciento de las ventas totales de las Comunidades Europeas); BMW, 3.608 unidades (el 37,9 por ciento); Peugeot, 1.401 unidades (el 14,7 por ciento); y Volvo, 688 unidades (el 7,2 por ciento).[601] Sería simplemente un exceso de credulidad suponer que el pequeño Timor sea o llegue a ser un rival de Mercedes-Benz, BMW, Peugeot o Volvo. Por consiguiente, los datos históricos son otro factor para rechazar las afirmaciones de las Comunidades Europeas de que el automóvil nacional amenaza causar (o, de hecho, ya ha causado) perjuicio grave a los intereses de las Comunidades.

3) Reclamación de los Estados Unidos

8.470 La alegación estadounidense de que existe amenaza es unidimensional ya que se centra únicamente en los efectos putativos del modelo Sportage, que todavía no se construye, sobre las ventas del GM Opel Blazer. Los Estados Unidos afirman en primer lugar que el préstamo concedido a TPN en 1997 constituye una subvención específica que supera el 5 por ciento *ad valorem*, y alegan que de lo que se trata es de los efectos que tendrá sobre el Sportage cuando se introduzca en el mercado.[602] Después, los Estados Unidos afirman simplemente que "sobre la base de la estrategia de fijación de precios empleada por TPN en relación con el Timor Kia Sephia, es lógico suponer que dicha compañía aprovechará las subvenciones que recibe del Gobierno para subvalorar significativamente los precios de su producto competidor [el Sportage] en el sentido del párrafo 3 c) del artículo 6". Esto no es sino una especulación zafia y carente de base que ni tan siquiera remotamente se aproxima al tipo de prueba positiva que exige el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias. Esto, además del inadecuado análisis estadounidense sobre el producto similar que ya se ha examinado anteriormente, resulta funesto para la alegación de amenaza presentada por los Estados Unidos.

---

[600] Véase AV/14, en el documento adjunto U-21/1-B (no incluye la marca Opel). Los Estados Unidos y la CE incluyen las ventas de Opel en sus estadísticas y en sus cálculos de perjuicio grave. El Gobierno pide que el Grupo Especial emita un dictamen con respecto a qué reclamante tiene derecho a considerar como propias las ventas de Opel.

Como es lógico, la CE pasa por alto su sustancial aumento de las ventas y en cambio se centra en la cuota de mercado afirmando que ésta aumentó "sólo marginalmente" entre 1995 y 1996 y "disminuyó espectacularmente" durante el primer semestre de 1997. No obstante, esta variación de la cuota de mercado carece de pertinencia. Como afirma la propia CE: "Entre 1992 y 1996 las exportaciones de automóviles de pasajeros de la Comunidad crecieron a un ritmo más rápido que la demanda, lo que tuvo por consecuencia importantes aumentos en lo que se refiere a la cuota de mercado". Esto demuestra que la cuota de mercado y el crecimiento de la demanda no están necesariamente correlacionados. Muchos factores ajenos influyen en esa relación, incluidos los cambios en las preferencias de los consumidores.

[601] Véase AV/14, en el documento adjunto U-21/1-B.

[602] A pesar de la alegación estadounidense, el indicado préstamo no es una subvención porque sus condiciones son plenamente compatibles con las consideraciones comerciales y en todo caso el préstamo queda al margen del presente procedimiento. De todos modos, el Gobierno no tiene que debatir aquí este punto porque los presuntos efectos no amenazan causar perjuicio grave a los intereses estadounidenses.

8.471 Además, Indonesia ha informado a los reclamantes y al Grupo Especial de que no concederá la calidad de automóvil nacional a los vehículos de tipo Sportage.[603]

C. Reclamación en virtud del artículo 28 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias[604]

1. Reclamación formulada por los Estados Unidos

8.472 Los **Estados Unidos** pretenden que Indonesia ha ampliado el alcance de sus subvenciones arancelarias y fiscales de manera incompatible con el párrafo 2 del artículo 28 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias. A continuación figuran los argumentos de los **Estados Unidos** en apoyo de esta reclamación.

8.473 Indonesia introdujo por primera vez en 1993 un sistema de incentivos arancelarios y fiscales basados en el contenido nacional, mucho antes de que dicho país firmara el Acuerdo de la OMC y de la fecha en que entró en vigor para Indonesia dicho Acuerdo. No obstante, después de que el Acuerdo entrara en vigor con respecto a Indonesia, este país amplió el alcance de esas subvenciones. De este modo, vulneró el párrafo 2 del artículo 28 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias.

8.474 Para empezar, los incentivos arancelarios y fiscales proporcionados en virtud del programa de 1993 constituyen las llamadas subvenciones "de sustitución de importaciones" o "de contenido nacional" en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 3 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias. En primer lugar, se ajustan a la definición de "subvención" que figura en el párrafo 1 del artículo 1 del indicado Acuerdo porque: a) el Estado pierde ingresos; y b) proporcionan beneficios al reducir los pagos arancelarios, fiscales o de ambas clases de una empresa. Por supuesto, Indonesia ha admitido que estas medidas constituyen subvenciones. En segundo lugar, estas subvenciones corresponden al ámbito de aplicación del párrafo 1 b) del artículo 3 porque están "supeditadas al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados". Por consiguiente, están prohibidas en virtud del artículo 3 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias.

8.475 Aunque los incentivos arancelarios y fiscales concedidos por Indonesia satisfacen la definición de subvención prohibida, dicho país no se encuentra actualmente sometido a la prohibición del párrafo 1 b) del artículo 3 ya que se trata de un país en desarrollo. En virtud del párrafo 3 del artículo 27 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias, "la prohibición establecida en el párrafo 1 b) del artículo 3 no será aplicable a los países en desarrollo Miembros por un período de cinco años a partir de la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC".

8.476 Sin embargo, aunque en la actualidad Indonesia no está sujeta a las disposiciones del párrafo 1 b) del artículo 3 que prohíbe subvencionar el contenido nacional, sí está sometida a lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 28 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias, que prohíbe ampliar el alcance de los programas de subvención incompatibles con las disposiciones de dicho Acuerdo. El artículo 28, que se titula "Programas vigentes", se aplica a los "programas de

---

[603] A este respecto Indonesia ha presentado a los reclamantes y al Grupo Especial una carta dirigida a la compañía TPN por el Ministerio de Industria y Comercio en la que niega los beneficios de automóvil nacional a los vehículos de tipo Sportage (Nº 1039/DJ-ILMK/X/1997 de 21 de octubre de 1997, documento 42 presentado como prueba por Indonesia, documento adjunto E).

[604] En su primera comunicación el **Japón** alegó que Indonesia había vulnerado el artículo 28 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias, pero, no presentó ninguna reclamación con respecto a esta presunta vulneración.

subvención establecidos en el territorio de un Miembro antes de la fecha de la firma por ese Miembro del Acuerdo sobre la OMC que sean incompatibles con las disposiciones del presente Acuerdo ... ."[605] En el párrafo 2 del artículo 28 se establece lo siguiente: "Ningún Miembro ampliará el alcance de tales programas, ni los prorrogará cuando expiren."

8.477 Indonesia ha ampliado de diversas formas el alcance de sus subvenciones arancelarias y fiscales anteriores a la OMC. En primer lugar, el Decreto Nº 223/1995 revisó las subvenciones arancelarias existentes anteriormente en virtud del Decreto Nº 645/1993 en lo que respecta a las piezas de los automóviles de pasajeros. A continuación figura dicha revisión.

Cuadro 37
Piezas de automóviles de pasajeros

Porcentajes de contenido nacional	Derechos de importación en virtud del Decreto Nº 645/1993	Derechos de importación en virtud del Decreto Nº 223/1995
Menos del 20%	100%	65%
Entre el 20% y el 30%	80%	50%
Más del 30% y hasta el 40%	60%	35%
Más del 40% y hasta el 50%[606]	40%	20%
Más del 50% y hasta el 60%[607]	40%	10%
Más del 60%	0%	0%

8.478 Como demuestra el cuadro anterior, en el caso de los incentivos arancelarios para las piezas de automóviles de pasajeros el Decreto Nº 223/1995, al establecer nuevas graduaciones para las tasas de contenido nacional (es decir, la gama del 40 al 50 por ciento y la del 50 al 60 por ciento) amplía la variedad de incentivos existente. Por ejemplo, en el caso de una empresa montadora de automóviles de pasajeros con un contenido nacional del 41 por ciento, el Decreto Nº 645/1993 la obligaba a aumentar su contenido nacional a más del 60 por ciento para obtener el beneficio adicional de un derecho de importación del cero por ciento. Habida cuenta de que un 60 por ciento de contenido nacional puede constituir un objetivo inalcanzable, la empresa montadora habría carecido de incentivos para aumentar el contenido nacional más allá del 41 por ciento.[608] En cambio, en virtud del Decreto Nº 223/1995 esa misma empresa no tiene que superar el 60 por ciento de contenido nacional para obtener una subvención adicional. Lo que es más, puede reducir sus derechos de importación del 20 al 10 por ciento con un contenido nacional de sólo el 51 por ciento.

[605] Párrafo 1 del artículo 28 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias.

[606] En el Decreto Nº 645/1993 sólo figuraba una categoría, del 40 al 60 por ciento.

[607] En el Decreto Nº 645/1993 sólo figuraba una categoría, del 40 al 60 por ciento.

[608] La mayoría de observadores considera que lograr el 60 por ciento de contenido nacional para los automóviles de pasajeros resulta muy problemático. *"In Defence of the National Car Project"*, Business Times (Singapore), 10 de junio de 1996 (documento 14 presentado como prueba por los Estados Unidos, páginas 72 a 74).

8.479 El Decreto Nº 82/1996 también amplía el alcance de los incentivos arancelarios anteriores a la OMC. En virtud del Decreto Nº 82/1996, el productor o montador de un automóvil nacional no tiene que pagar derechos sobre las piezas importadas si el vehículo tiene un contenido nacional del 20 por ciento durante el primer año o del 40 por ciento durante el segundo. En el caso de los automóviles de pasajeros, el productor o montador de un automóvil con un contenido nacional del 20 por ciento pagaba un derecho de importación del 80 por ciento en virtud del Decreto Nº 645/1993 pero un productor o montador de un automóvil con un contenido nacional del 40 por ciento pagaba un derecho del 60 por ciento. Está claro que el ajuste de los derechos de importación del 80 por ciento y del 60 por ciento al cero por ciento constituye una ampliación del alcance de la subvención arancelaria.

8.480 En segundo lugar, Indonesia ha ampliado el alcance de los incentivos fiscales que aplicaba antes de que existiera la OMC. Recuérdese que en virtud del Decreto Nº 647/1993 los automóviles de pasajeros de cilindrada inferior a 1.600 cm^3 y los jeeps estaban sujetos a un impuesto de lujo preferente del 20 por ciento, a condición de que su contenido nacional superara el 60 por ciento. De este modo, el Decreto Nº 647/1993 constituía una importante subvención para la sustitución de importaciones en lo que respecta a los jeeps y determinados automóviles de pasajeros, cuya cuantía era la diferencia existente entre la tasa preferente del 20 por ciento y la tasa del 35 por ciento aplicable a los vehículos correspondientes con un contenido nacional no superior al 60 por ciento.

8.481 El Reglamento Nº 36/1996 aumentó la cuantía de la subvención fiscal y amplió los tipos de vehículos con derecho a subvención. En virtud del Reglamento Nº 36/1996, el impuesto de lujo se redujo del 20 por ciento a cero en lo que se refiere a los vehículos automóviles con un contenido local superior al 60 por ciento. Además, en vez de limitar la subvención fiscal a los jeeps, el Reglamento Nº 36/1996 autoriza aplicar la exención fiscal a todos los vehículos utilitarios ligeros. Finalmente, los "vehículos automóviles nacionales" están sujetos a un impuesto de lujo igual a cero aunque sólo es obligatorio que un contenido nacional del 20 por ciento durante el primer año y del 40 por ciento durante el segundo.

8.482 En resumen, Indonesia ha ampliado significativamente el alcance de las subvenciones al contenido nacional que aplicaba antes de que se fundara la OMC. De este modo ha actuado de forma incompatible con lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 28 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias.

8.483 Indonesia no ha cuestionado la descripción precisa de los Estados Unidos de la forma en que había ampliado el alcance de esas subvenciones. Indonesia responde con dos argumentos: 1) habida cuenta de que el párrafo 3 del artículo 27 no contiene una disposición expresa de *statu quo* comparable con la que se refiere a las subvenciones a la exportación en el párrafo 4 del artículo 27, los redactores tienen que haber tenido la intención de no incluir una disposición de *statu quo* en lo que se refiere a las subvenciones al contenido nacional; y 2) las subvenciones al contenido nacional concedidas por países en desarrollo Miembros no son "incompatibles con las disposiciones del [Acuerdo]" en el sentido del párrafo 1 del artículo 28. Los Estados Unidos afirman que ambos argumentos son erróneos.

8.484 El primer argumento no tiene en cuenta el texto del artículo 28 ni cómo se redactó el párrafo 3 del artículo 27. En lo que se refiere al artículo 28, el texto está redactado de forma que se aplique a todos los Miembros y no únicamente a los que sean países desarrollados. Si los redactores hubieran pretendido que el artículo 28 sólo se aplicara a los países Miembros desarrollados, cabe suponer que lo habrían dicho explícitamente. En cambio, las disposiciones del artículo 28 se aplican a todos los Miembros, excepto en virtud de las modificaciones establecidas por otras disposiciones del Acuerdo. Si bien el párrafo 3 del artículo 27 puede modificar los plazos establecidos en el párrafo 1 b) del artículo 28 para suprimir las subvenciones que sean incompatibles con el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias, el párrafo 3 del artículo 27 no modifica los requisitos de notificación establecidos en el párrafo 1 a) del artículo 28 ni los requisitos de *statu quo* del párrafo 2 del artículo 28.

8.485 En lo que respecta a cómo se redactó el párrafo 3 del artículo 27, cuando antes se ha examinado el Acuerdo sobre las MIC los Estados Unidos han demostrado que el párrafo 3 del artículo 27 constituyó una inserción de última hora en el texto del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias, destinada a evitar que se prohibieran las subvenciones al contenido nacional que se habrían permitido en virtud de las disposiciones transitorias del Acuerdo sobre las MIC. Al llevar a cabo esta inserción de última hora no se introdujeron todos los cambios necesarios para un ajuste general. Por ejemplo, en el párrafo 7 del artículo 27 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias se aclara que las disposiciones del artículo 4 no serán aplicables a un país en desarrollo Miembro en el caso de las subvenciones a la exportación que sean conformes a las disposiciones de los párrafos 2 a 5. El párrafo 7 del artículo 27 debería haberse revisado para que incluyera una referencia a las subvenciones al contenido nacional, pero no se hizo así, y en consecuencia tiene que considerarse, como todas las partes en el presente caso así lo han hecho, que esta referencia omitida existe en el párrafo 7 del artículo 27.

8.486 Por consiguiente, el hecho de que en el párrafo 3 del artículo 27 no exista una disposición de *statu quo* comparable a la disposición que figura en el párrafo 4 de ese mismo artículo no debe interpretarse como una decisión deliberada de sus redactores de excluir de la obligación general de *statu quo* establecida en el párrafo 2 del artículo 28 las subvenciones al contenido nacional otorgadas por los países en desarrollo. Esto es especialmente cierto habida cuenta de que existe una decisión comparable de *statu quo* en el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo sobre las MIC.

8.487 Volviendo al argumento de Indonesia de que las subvenciones al contenido nacional otorgadas por un país Miembro en desarrollo no son "incompatibles con" las disposiciones del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias, cabe decir simplemente que "incompatibles con" no es sinónimo de "prohibidos por". Si los redactores hubiesen pretendido que el párrafo 1 del artículo 28 sólo abarcara las subvenciones prohibidas por el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias, habían podido utilizar fácilmente las palabras más precisas "prohibidos por".

8.488 Por último, la interpretación limitada que hace Indonesia del artículo 28 es incompatible con el objeto y finalidad del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias, que es aumentar la disciplina en la utilización de las subvenciones a la exportación y al contenido nacional. Aunque se prevé un plazo para suprimir esas subvenciones en determinados países, no existe ninguna disposición en el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias que admita expresamente la ampliación unilateral o el aumento de esos tipos de subvenciones durante su fase de eliminación gradual. Al contrario, las dos únicas disposiciones del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias que tratan expresamente esta cuestión, el párrafo 4 del artículo 27 y el párrafo 2 del artículo 28, condenan esas ampliaciones o aumentos.

8.489 En resumen, Indonesia no ha rebatido que se haya violado el párrafo 2 del artículo 28 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias.

2. Respuesta de Indonesia

8.490 **Indonesia** responde a la alegación formulada en virtud del párrafo 2 del artículo 28 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias afirmando que el párrafo 3 del artículo 27 del Acuerdo le permite, en su calidad de país en desarrollo, mantener las subvenciones concedidas en virtud de los programas de 1993 y febrero de 1996. A continuación figuran los argumentos presentados por **Indonesia** a este respecto.

a) A Indonesia se le aplica el párrafo 3 del artículo 27

8.491 El derecho a recibir subvenciones en virtud de los programas de 1993 y febrero de 1996 y el nivel de subvención otorgado a cada beneficiario dependen del porcentaje de piezas y componentes de origen nacional de un determinado modelo o componente de automóvil. Por consiguiente, como ya se ha señalado, estas subvenciones corresponden técnicamente al ámbito de aplicación del párrafo 1 b) del artículo 3 como "subvenciones supeditadas al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados, como condición única o entre otras varias condiciones". Como ya se ha visto anteriormente, Indonesia, en su calidad de país en desarrollo, entra dentro del ámbito de aplicación del párrafo 3 del artículo 27 del Acuerdo sobre Subvenciones y en consecuencia queda fuera de la prohibición del párrafo 1 b) del artículo 3 durante un período de cinco años.

b) El párrafo 3 del artículo 27 no impide que se introduzcan o amplíen subvenciones al contenido nacional

8.492 El párrafo 3 del artículo 27 no impide que Indonesia, en su calidad de país en desarrollo, introduzca o aumente sus subvenciones al contenido nacional. Dicho artículo dice lo siguiente:

> La prohibición establecida en el párrafo 1 b) del artículo 3 no será aplicable a los países en desarrollo Miembros por un período de cinco años ... a partir de la entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC.

En cambio, el párrafo 4 del artículo 27 no permite que "los países en desarrollo Miembros a que se refiere el párrafo 2 b)" [del artículo 27] (es decir, los países en desarrollo excepto los menos adelantados y los países cuyo PNB por habitante sea inferior a 1.000 dólares anuales) "aument[en] el nivel de sus subvenciones a la exportación".

8.493 En virtud de las normas de interpretación que figuran en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, la inclusión de una prohibición o de nuevas o mayores subvenciones a la exportación al amparo del párrafo 4 del artículo 27 y la inexistencia de toda prohibición de esta clase en cuanto a las subvenciones al contenido nacional en virtud del párrafo 3 del artículo 27 sólo pueden significar que no existe esa imposibilidad en virtud del párrafo 3 del artículo 27. Si los redactores del Acuerdo sobre Subvenciones hubieran tenido la intención de impedir la introducción o ampliación de subvenciones al contenido nacional, lo habrían hecho expresamente en el párrafo 3 del artículo 27, tal como lo hicieron con respecto a las subvenciones a la exportación en el párrafo 4 del mismo artículo.

c) Las subvenciones al contenido nacional no entran dentro del ámbito del párrafo 4 del artículo 27 porque no existen subvenciones "a la exportación" e Indonesia es un país en desarrollo en el sentido de lo dispuesto en el anexo VII

8.494 La parte pertinente del párrafo 4 del artículo 27 dice lo siguiente:

> 27.4 Los países en desarrollo Miembros a que se refiere el párrafo 2 b) eliminarán sus subvenciones a la exportación dentro del mencionado período de ocho años, preferentemente de manera progresiva. No obstante, los países en desarrollo Miembros no aumentarán el nivel de sus subvenciones a la exportación, y las eliminarán en un plazo más breve que el previsto en el presente párrafo cuando la utilización de dichas subvenciones a la exportación no esté en consonancia con sus necesidades de desarrollo. (El subrayado es nuestro y se ha suprimido la nota a pie de página.)

8.495 Tal como está redactado, el párrafo 4 del artículo 27 sólo se aplica a las subvenciones "a la exportación". La expresión "subvenciones a la exportación" es una expresión técnica que se refiere a las subvenciones definidas en el párrafo 1 a) del artículo 3 del Acuerdo sobre Subvenciones:

> las subvenciones supeditadas *de jure o de facto* a los resultados de exportación, como condición única o entre otras varias condiciones, con inclusión de las citadas a título de ejemplo en el anexo I. (Se omiten las notas a pie de página.)

Esta expresión no incluye el contenido nacional, que se define separadamente en el párrafo 1 b) del artículo 3.

8.496 La distinción entre subvenciones a la exportación y subvenciones al contenido nacional también está explícita en el artículo 27, en el que se establece un trato especial y diferenciado para cada uno de esos dos tipos de subvenciones. Los párrafos 2 y 4 del artículo 27 se refieren a las subvenciones a la exportación (párrafo 1 a) del artículo 3) y el párrafo 3 del artículo 27 se refiere a las subvenciones al contenido nacional (párrafo 1 b) del artículo 3). En consecuencia, la condición establecida en el párrafo 4 del artículo 27 no se aplica a la subvención de Indonesia al contenido nacional que figura en el párrafo 1 b) del artículo 3.

8.497 Además, incluso aunque el párrafo 4 del artículo 27 se aplicara a las subvenciones al contenido nacional (que, repetimos, no se aplica), la prohibición de aumentar el nivel de las subvenciones no se aplicaría a Indonesia. El párrafo 4 del artículo 27 se aplica a "los países en desarrollo Miembros a que se refiere el párrafo 2 b) [del artículo 27]". Tal como está redactado, no se aplica a los países en desarrollo Miembros aludidos en el párrafo 2 a) del artículo 27 -aquellos "a que se refiere el Anexo VII" del Acuerdo sobre Subvenciones.[609] Indonesia es un país en desarrollo Miembro en el sentido del Anexo VII, y en calidad de tal figura en el párrafo b) del indicado anexo. También por esta razón, la subvención de Indonesia al contenido nacional no corresponde a las disposiciones del párrafo 4 del artículo 27.

d) La subvención al contenido nacional no entra dentro del ámbito de aplicación del párrafo 2 del artículo 28 porque no es incompatible con el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias

8.498 El párrafo 2 del artículo 28, relativo a la ampliación de los programas de subvenciones, no se aplica a Indonesia en su calidad de país en desarrollo. El artículo 28 es una disposición que establece la supresión gradual de los programas de subvenciones existentes en la fecha de entrada en vigor del Acuerdo de la OMC que sean incompatibles con el Acuerdo sobre Subvenciones. El artículo completo está redactado como sigue:

---

[609] Los reclamantes no pueden afirmar con éxito que la segunda frase del párrafo 4 del artículo 27 no se limite a los países en desarrollo Miembros a que se refiere el párrafo 2 b) del artículo 27. La primera frase del párrafo 4 del artículo 27 se refiere expresamente a los países aludidos en el párrafo 2 b). La tercera frase se refiere al deseo de ampliar el período de ocho años para eliminar las subvenciones a la exportación. Sólo puede aplicarse a los países previstos en el párrafo 2 b) ya que los previstos en el párrafo 2 a) (es decir, los del Anexo VII) no tienen que eliminar gradualmente sus subvenciones a la exportación en el plazo de ocho años. Además, la misma segunda frase se refiere a la eliminación de las subvenciones a la exportación "en un plazo más breve que el previsto en el presente párrafo". (El subrayado es nuestro). Este plazo sólo puede ser el de ocho años establecido para la eliminación de las subvenciones a la exportación por parte de los países a que se refiere el párrafo 2 b). En consecuencia, el análisis del texto de la segunda frase del párrafo 4 del artículo 27 y de su contexto confirma que todo el párrafo 4 del artículo 27 se aplica únicamente a los países a que se refiere el párrafo 2 b).

> 28.1 Los programas de subvención establecidos en el territorio de un Miembro antes de la fecha de la firma por ese Miembro del Acuerdo sobre la OMC que sean incompatibles con las disposiciones del presente Acuerdo:
>
> a) se notificarán al Comité a más tardar 90 días después de la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC para ese Miembro; y
>
> b) se pondrán en conformidad con las disposiciones del presente Acuerdo en un plazo de tres años a partir de la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC para el Miembro en cuestión y hasta entonces no estarán sujetos a las disposiciones de la parte II.
>
> 28.2 Ningún Miembro ampliará el alcance de tales programas, ni los prorrogará cuando expiren (el subrayado es nuestro).

8.499 El párrafo 2 del artículo 28 sólo se aplica a los programas de subvención que sean incompatibles con las disposiciones del Acuerdo sobre Subvenciones. Por consiguiente, la referencia en el párrafo 2 del artículo 28 a "tales programas" sólo puede referirse a los programas de subvención que sean "incompatibles" con el Acuerdo y que "se pondrán en conformidad" con sus disposiciones.

8.500 Las subvenciones de Indonesia al contenido nacional en virtud del programa de incentivos de 1993 se aplicaban al 1º de enero de 1995 (fecha en que entró en vigor el Acuerdo sobre la OMC) pero ni entonces ni ahora son incompatibles con las disposiciones del Acuerdo sobre Subvenciones. Sólo las subvenciones que están prohibidas son incompatibles con dicho Acuerdo. "Ningún Miembro concederá ni mantendrá" una subvención prohibida (párrafo 2 del artículo 3) y, caso de que se llegue a la conclusión de que existe tal subvención, se recomendará al Miembro que "la retire sin demora (párrafo 7 del artículo 4). Por otra parte, las subvenciones (recurribles) (incluidas las otorgadas por países en desarrollo que no estén prohibidas en virtud del párrafo 3 del artículo 27) no son incompatibles con el Acuerdo. Podrán concederse, pero si posteriormente se determina que han tenido efectos desfavorables para los intereses de otro Miembro, "el Miembro que otorgue o mantenga esa subvención adoptará las medidas apropiadas para eliminar los efectos desfavorables o retirará la subvención" (párrafo 8 del artículo 7). Dicho de otro modo, las subvenciones recurribles son compatibles con el Acuerdo pero es preciso poner remedio a cualquier efecto desfavorable que puedan causar al comercio.

IX. RECLAMACIONES EN VIRTUD DEL ARTÍCULO X

A. Reclamaciones en virtud del párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994

1. Reclamaciones formuladas por el Japón

9.1 El **Japón** alega que el Programa de Automóviles Nacionales ampliado se administró vulnerando el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994. A continuación figuran los argumentos presentados por el Japón en apoyo de esta reclamación:

> a) El párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994 exige una aplicación uniforme, imparcial y razonable de las normativas

9.2 En el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994 se establece lo siguiente:

> Cada parte contratante aplicará de manera uniforme, imparcial y razonable sus leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas a que se refiere el párrafo 1 de este artículo.

Con arreglo a lo establecido en el párrafo 1 del artículo X, las leyes, reglamentos y decisiones judiciales incluyen en particular los relativos a "los tipos de los derechos de aduana, impuestos u otras cargas".

9.3 El informe del Órgano de Apelación en el caso CE - Bananos III destacó que el párrafo 3 a) del artículo X "no se aplica a las propias leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas, sino a la administración de tales leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas".[610]

b) Indonesia concedió ventajas a los automóviles importados por PT Timor en violación del párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994

9.4 En junio de 1996 Indonesia autorizó a PT Timor a importar automóviles con exención de derechos de conformidad con lo dispuesto en el Decreto Presidencial Nº 42, aunque de forma patente no se cumplió el requisito de efectuar compras de contrapartida, que figura claramente en el Decreto del Ministerio de Comercio e Industria Nº 142/MPP/Kep/6/1996.[611] Las estadísticas comerciales indonesias indican que es totalmente improbable que TPN y Kia hayan cumplido el requisito de efectuar compras de contrapartida por valor del 24 por ciento, que figura claramente en el Decreto Gubernamental.[612] A raíz de esta autorización se importaron con exención de derechos casi 40.000 automóviles cuyas ventas también estuvieron exentas del impuesto de lujo, como ya se ha visto anteriormente. Estos hechos constituyen violaciones del párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994 por las razones que se indican a continuación.

9.5 En primer lugar, el Decreto Presidencial Nº 42/1996[613] y el Decreto del Ministerio de Comercio e Industria Nº 142/MPP/Kep/6/1996 corresponden al ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994, ya que se trata claramente de una normativa que se refiere a "los derechos de aduana, impuestos u otras cargas".

9.6 En segundo lugar, Indonesia autorizó a PT Timor, lo que dio por resultado de exención de derechos y del impuesto de lujo, en clara violación del Decreto Presidencial Nº 42 y del Decreto del Ministerio de Comercio e Industria Nº 142/MPP/Kep/6/1996. Dicho de otro modo, Indonesia aplicó de manera parcial y no razonable su normativa.

9.7 Por consiguiente, Indonesia concedió ventajas a los automóviles importados por PT Timor en violación del párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994.

---

[610] Informe del Órgano de Apelación, CE - Bananos III, párrafo 200.

[611] Decreto del Ministerio de Comercio e Industria Nº 142/MPP/Kep/1996 (documento 43 presentado como prueba por el Japón).

[612] Durante el período comprendido entre enero y diciembre de 1996 el importe total de las piezas y componentes de automóviles exportados de Indonesia a Corea ascendió a 5.777.483 dólares, lo que no sólo incluye las piezas y componentes del "Sedan/S515-1500 cm^3" sino también de otros modelos producidos por Kia Motors y de vehículos fabricados por otras empresas coreanas (véase el documento 50 presentado como prueba por el Japón). Por otra parte, el valor de los automóviles nacionales importados de Kia Motors durante el período comprendido entre junio y diciembre de 1996 ascendió a 131.242.800 dólares (véase los documentos 30 y 31 presentados como prueba por el Japón). En consecuencia, es totalmente evidente que en el período transcurrido de junio a diciembre de 1996, ambos incluidos, el valor de las compras de contrapartida efectuadas por Kia no podían representar el 25 por ciento del valor de las importaciones de los automóviles nacionales (es decir. 32.810.700 dólares).

[613] Decreto Presidencial Nº 42/1996 (documento 9 presentado como prueba por el Japón).

2. Respuesta de Indonesia

9.8 **Indonesia** afirma que es incorrecta la afirmación del Japón de que la concesión de la "condición de empresa de vanguardia" a TPN violó el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994. A continuación figuran los argumentos de Indonesia a este respecto.

a) Es incorrecta la afirmación del Japón de que la concesión de la "condición de empresa de vanguardia" a TPN violó el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994

9.9 El Japón pretende equivocadamente que Indonesia ha actuado de forma incompatible con el párrafo 3 a) del artículo X del Acuerdo General que establece la obligación de aplicar de manera uniforme, imparcial y razonable las leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas. Indonesia no ha violado el párrafo 3 a) del artículo X.

9.10 En primer lugar, como ya se ha examinado en el contexto del artículo I del GATT (véase la sección VII.D), tal como estaba previsto el programa de junio de 1996 dejó de estar vigente el 30 de junio de 1997, y no será renovado. Habida cuenta de que ya no existen el programa ni la autoridad en virtud de la cual se concedió, no hay base alguna para que el Grupo Especial llegue a una determinación afirmativa.

9.11 En segundo lugar, se designó la compañía TPN para construir y fabricar un automóvil nacional en virtud de la Decisión Nº 02/SK/1996, de 5 de marzo de 1996, del Ministro de Estado para la Movilización de Fondos de Inversión.[614] Esta decisión se basó en lo siguiente:

- la solicitud de TPN de ser escogida para construir un automóvil (carta de TPN Nº 071/PD/TPN/II/96 de 28 de febrero de 1996)[615];

- la obtención por parte de TPN de la aprobación de la inversión nacional (Nº 607/I/PMDN/1995, de 9 de noviembre de 1995)[616]; y

- el cumplimiento por parte de TPN de todos los criterios y requisitos necesarios para una designación como fabricante de un automóvil nacional, según lo establecido en el Decreto Nº 01/SK/1996, de 27 de febrero de 1996, del Ministro de Estado para la Movilización de Fondos de Inversión[617], que a su vez aplica la Instrucción Presidencial Nº 2/1996, de 19 de febrero de 1996.[618]

9.12 Al igual que Kia cualquier compañía japonesa podía haber intentado participar en el Programa de Automóviles Nacionales, pero ninguna lo hizo. De haberlo hecho, habría sido juzgada con arreglo a los mismos criterios aplicados a TPN (los de la Instrucción Presidencial Nº 2/1996 y los reglamentos y decretos de aplicación de dicha instrucción). El programa se habría aplicado de manera uniforme,

[614] Véase el documento 5 presentado como prueba por Indonesia.

[615] Véase el documento 14 presentado como prueba por Indonesia.

[616] Véase el documento 15 presentado como prueba por Indonesia.

[617] Véase el documento 4 presentado como prueba por Indonesia.

[618] Véase el documento 1 presentado como prueba por Indonesia.

imparcial y razonable. Por consiguiente, no existe ninguna base para la afirmación del Japón de que Indonesia actuó de forma incompatible con las obligaciones establecidas en el párrafo 3 a) del artículo X del Acuerdo General.

b) Indonesia se ha ajustado plenamente a la letra y el espíritu del artículo X que, en todo caso, no establece obligaciones sustantivas

9.13 Indonesia ha aplicado de manera uniforme e imparcial las leyes, decretos, reglamentos y decisiones relativos al Programa de Automóviles Nacionales, de conformidad con el párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994. No obstante, el Japón insiste en que sus fabricantes todavía no entienden las subvenciones y la manera cómo las aplica Indonesia. !Es extraordinario¡ Los fabricantes del Japón las entienden lo suficientemente bien para haber aumentado a más del 40 por ciento su cuota conjunta en todos los mercados indonesios de automóviles de pasajeros, incluido el mercado en que compite el Timor. Este crecimiento carece de precedentes. Además, los fabricantes japoneses de automóviles lo han conseguido compitiendo con éxito con los fabricantes de las Comunidades Europeas y los Estados Unidos y conseguir sus cuotas de mercado. Es de suponer que estos últimos entienden las subvenciones, ya que ni los Estados Unidos ni las Comunidades Europeas han considerado conveniente alegar ignorancia.

9.14 Por último, la réplica del Japón no es sino una descripción de economía doméstica en relación con una medida que ya no se aplica. La descripción no demuestra que haya nada parcial, no uniforme o no razonable. El Gobierno no puede entender por qué el Japón insiste en continuar presentando una reclamación evidentemente errónea en virtud del artículo X.

c) El Gobierno de Indonesia no estableció el Programa de Automóviles Nacionales para el beneficio exclusivo de TPN

9.15 Gran parte de la reclamación presentada por el Japón al amparo del artículo X se basa en su afirmación errónea y carente de fundamento de que el Programa de Automóviles Nacionales se creó únicamente en beneficio de la compañía TPN. Como ya ha demostrado el Gobierno, esta afirmación es falsa. Dicho programa se creó en beneficio de Indonesia y se puso a disposición de cualquier empresa que reuniera las condiciones fijadas. Se eligió a TPN por el vigor de su propuesta. En especial, se llegó a la conclusión de que la propuesta de TPN de fabricar el automóvil Timor S515 utilizando tecnología de Kia Motors de Corea del Sur cumplía las condiciones establecidas en el Decreto Nº 31/1996 del Ministro de Industria y Comercio.

d) El Gobierno de Indonesia enfoca adecuadamente la cuestión de si la compañía TPN ha cumplido lo dispuesto en los decretos pertinentes. De todos modos, se trata de una cuestión de cumplimiento del derecho interno indonesio, no del cumplimiento del artículo X del GATT de 1994

9.16 El Japón también confunde a propósito los términos y relaciones de los decretos con su cumplimiento, en un vano intento de seguir presentando de forma distorsionada la conducta de Indonesia. En su segunda comunicación, Indonesia señaló a este respecto que estaba examinando si TPN había cumplido lo dispuesto en los decretos y que si el Gobierno llegaba a la conclusión de que no lo había hecho adoptaría las medidas adecuadas previstas en los propios decretos.[619] Posteriormente, Indonesia presentó una carta con los resultados de ese examen, que indicaron que TPN no había cumplido los requisitos exigidos por los decretos. En consecuencia, el Ministro de Hacienda daría instrucciones al Director General de Aduanas para exigir a TPN el pago de los derechos de importación

[619] Véase el documento 43 presentado como prueba por Indonesia, página 3.

y del impuesto de lujo sobre las ventas que dicha empresa debía al no haber cumplido durante el primer año los criterios establecidos en el Programa de Automóviles Nacionales.

3. Argumentos de réplica presentados por el Japón

9.17 Los argumentos presentados por el **Japón** para replicar a las respuestas de Indonesia respecto de las reclamaciones planteadas en virtud del párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994 figuran a continuación.

9.18 El Gobierno de Indonesia, al otorgar ventajas en virtud del Programa de Automóviles Nacionales a una empresa que no cumple sus propios requisitos normativos, vulnera el párrafo 3 a) del artículo X del GATT. El Japón ha declarado concretamente que los datos comerciales de Indonesia indican que no se cumplió el requisito de efectuar un 25 por ciento de compras de contrapartida.

9.19 Indonesia no respondió de manera significativa a los argumentos del Japón. Por el contrario, afirmó de forma improcedente que "[PT Timor] fue designada para construir y producir un automóvil nacional según la decisión Nº 02/SK/1996 del Ministro de Estado para la Movilización de Fondos de Inversión" y que "al igual que Kia cualquier compañía japonesa podía haber pedido participar en el Programa de Automóviles Nacionales". Resulta evidente que ninguna de estas declaraciones se refiere en modo alguno a las violaciones del párrafo 3 del artículo X demostradas por el Gobierno del Japón.

9.20 Indonesia sólo trata de eludir la verdadera cuestión, alegando por ejemplo que "el Japón ... confunde a propósito los ... decretos con su cumplimiento". Sin embargo, la obligación establecida en el párrafo 3 a) del artículo X del GATT se refiere específicamente a la aplicación o cumplimiento de las normas. El Japón no puede desentrañar el misterio de que Indonesia crea que la manera cómo aplica el Programa de Automóviles Nacionales no es de la incumbencia del párrafo 3 a) del artículo X del GATT.

9.21 Además, Indonesia ha reconocido que "los datos preliminares dan a entender" que el Japón tiene razón al afirmar que PT Timor no cumplió los requisitos del Programa de Automóviles Nacionales. Indonesia también reconoció que a pesar de ello no llevó a cabo una auditoría de conformidad aunque el programa de junio de 1996 había expirado supuestamente más de cinco meses antes. Indonesia tampoco había pedido a PT Timor que devolviera los beneficios o presentara un calendario acerca de la realización de la auditoría. Por consiguiente, el Gobierno del Japón llega a la conclusión de que el retraso en realizar la auditoría constituye otra indicación clara de que el Gobierno de Indonesia no ha aplicado de manera razonable el Programa de Automóviles Nacionales y de que esto también constituye de por sí una violación del párrafo 3 a) del artículo X del GATT.[620]

9.22 Indonesia admitió en esencia haber concedido ventajas a la compañía TPN sin tener en cuenta su propia normativa. Para tener derecho a las ventajas concedidas por el programa de junio de 1996, el Decreto Presidencial Nº 42 exige que los automóviles nacionales procedentes de Corea tienen que fabricarlos trabajadores indonesios y cumplir el requisito de que haya un 25 por ciento de compras de contrapartida. Sin embargo, Indonesia, en sus respuestas a las preguntas del Japón, afirma con respecto al primer requisito que "actualmente el Gobierno está verificando los datos". Y lo que es más asombroso, con respecto al segundo requisito el Gobierno de Indonesia sólo comunicó al Japón un día antes de la segunda reunión del Grupo Especial, el 9 de enero de 1998, su propia verificación que confirmaba que TPN no había cumplido dicho requisito. Por consiguiente, está claro que Indonesia autorizó a TPN sin examinar si cumplía las condiciones o incluso si era de esperar que las cumpliera.

[620] Como se ha indicado más arriba y en la sección X, **Indonesia** ha presentado al Grupo Especial una carta sobre los resultados de la auditoría (documento 47 presentado como prueba por Indonesia).

9.23 Finalmente, el Gobierno del Japón señala que se necesita mucha imaginación para considerar que "trabajadores indonesios" han producido 40.000 automóviles cuando presuntamente sólo fueron a Corea 100 nacionales indonesios, enviados además en calidad de "personal en adiestramiento". Asimismo, la prensa informó de que un parlamentario indonesio que visitó Corea en agosto de 1996 sólo encontró a tres trabajadores indonesios en la empresa Kia.[621]

B. Reclamaciones efectuadas en virtud del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994

1. Reclamaciones presentadas por el Japón

9.24 El **Japón** alega que el Programa de Automóviles Nacionales ampliado también vulnera el párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994, que requiere la publicación de la normativa comercial. El argumento del **Japón** en apoyo de esta reclamación figura a continuación.

9.25 El párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994 establece lo siguiente:

> Las leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas de aplicación general que cualquier parte contratante haya puesto en vigor y que se refieran ... a los tipos de los derechos de aduana, impuestos u otras cargas ... serán publicados rápidamente a fin de que los gobiernos y los comerciantes tengan conocimiento de ellos ...

9.26 Indonesia nunca ha dado a conocer con claridad los requisitos aplicables a los automóviles nacionales importados, y ha aplicado de manera parcial y no razonable la normativa pertinente. La falta de claridad se observa sobre todo en lo que se refiere al Decreto Nº 31/MPP/SK/2/1996 del Ministro de Industria y Comercio, de febrero de 1996, en el que figura el requisito de que los automóviles nacionales "se produzcan en el país", así como requisitos sobre el contenido nacional[622], y en relación con el significado de las palabras "personal indonesio" en el Decreto Presidencial Nº 42/1996.[623] Indonesia no sólo no expuso claramente estos requisitos en la normativa publicada sino que tampoco los explicó con claridad durante las consultas celebradas con el Japón.

9.27 En particular, Indonesia dijo claramente que también tenían que cumplirse las condiciones estipuladas en el Decreto Nº 31/1996 del Ministro de Industria y Comercio, además de las condiciones del Decreto 42/1996.[624] Sin embargo, es evidente que los automóviles nacionales importados no pueden

---

[621] Jakarta Post, "Kia Motors lacks Indonesian staff: House member" (30 de enero de 1997) (documento 73 presentado como prueba por el Japón), Jakarta Post, "Timor sends only 10 supervisors to Kia plant" (31 de enero de 1997) (documento 74 presentado como prueba por el Japón), Far Eastern Economic Review, "The Timor Gap" (27 de febrero de 1997) (documento 75 presentado como prueba por el Japón).

[622] Decreto del Ministro de Industria y Comercio, Nº 31/MPP/SK/2/1996 (documento 28 presentado como prueba por el Japón).

[623] Decreto Presidencial Nº 42/1996 (documento 9 presentado como prueba por el Japón).

[624] Cuestionario del Japón relativo al Programa de Automóviles Nacionales de Indonesia (documento 44 presentado como prueba por el Japón), pregunta Nº 9; respuesta de Indonesia a preguntas formuladas por el Japón (documento 45 presentado como prueba por el Japón), respuesta Nº 9. Véase también, preguntas adicionales del Gobierno del Japón relativas al Programa de Automóviles Nacionales de Indonesia (documento 46 presentado como prueba por el Japón), preguntas Nos IV.3 y IV.4; respuesta de la República de Indonesia a preguntas adicionales formuladas por el Gobierno del Japón (documento 47 presentado como prueba por el Japón), respuestas Nos IV.3 y IV.4.

cumplir las condiciones establecidas en el Decreto 31/1996, en especial el párrafo a) del artículo 1, que requiere que "se produzcan en el país utilizando servicios propiedad de compañías industriales nacionales u órganos legales indonesios cuyas acciones pertenezcan en su totalidad a ciudadanos de dicho país". (El subrayado es nuestro.)

9.28 En segundo lugar, el Gobierno de Indonesia ha afirmado[625] que "los requisitos de contenido nacional estipulados por el Ministro de Industria y Comercio" en el artículo 1 del Decreto Presidencial Nº 42/1996, corresponden a los estipulados en el artículo 3 del Decreto Nº 31/MPP/SK/2/1996 del Ministro de Industria y Comercio (es decir, "al final del primer año alcanzarán una tasa de contenido nacional de más del 20 por ciento"). No obstante, el Gobierno de Indonesia añadió después que "el cumplimiento del requisito de efectuar un 25 por ciento de compras de contrapartida [establecido en el Decreto Nº 142/MPP/Kep/6/1996 del Ministro de Comercio e Industria] se considerará que equivale a alcanzar el 20 por ciento de contenido nacional" y que PT Timor "debería exportar, y Kia Motors comprar, piezas y componentes de automóvil por un importe del 25 por ciento del valor c.i.f. de los automóviles importados en el plazo de un año".[626] En consecuencia, parece ser que el Gobierno de Indonesia indica que se considera que los automóviles importados cumplen "los requisitos de contenido nacional" si su fabricante cumple el requisito del 25 por ciento de compras de contrapartida, incluso aunque no utilice ninguna de esas piezas y componentes importados de Indonesia para montar los automóviles que se exportarán a dicho país, independientemente de lo que se diga en el Decreto Presidencial Nº 42/1996.

9.29 En tercer lugar, el artículo 1 del Decreto Presidencial Nº 42/1996 establece que los automóviles serán producidos "por personal indonesio" pero el Gobierno de dicho país no ha facilitado ninguna explicación acerca del grado en que es necesaria la participación de trabajadores indonesios para cumplir este requisito.[627] El Gobierno de Indonesia sólo ha declarado a este respecto que PT Timor "comunicó que hasta finales de octubre de 1996 se había enviado a Corea a 100 trabajadores, los cuales participan en la producción en calidad de personal en adiestramiento".[628]

9.30 Como se ha explicado antes, el Decreto Presidencial Nº 42/1996 y su reglamento de ejecución corresponden al ámbito del párrafo 1 del artículo X. En consecuencia, debe llegarse a la conclusión de que Indonesia no ha publicado toda la normativa necesaria para que los requisitos queden suficientemente claros, o que por lo menos no la ha publicado "a fin de que los gobiernos y los comerciantes tengan conocimiento de ellos". Ambas cosas vulneran el párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994.

9.31 Además, Indonesia no ha cumplido su obligación de publicar rápidamente la normativa comercial. La mayor parte de las normas que se refieren al Programa de Automóviles Nacionales, entre

---

[625] Id., pregunta y respuesta Nº 12 del Japón e Indonesia, respectivamente (documentos 44 y 45 presentados como prueba por el Japón).

[626] Id., preguntas y respuestas Nos 13, 22 y 23 del Japón e Indonesia, respectivamente (documentos 44 y 45 presentados como prueba por el Japón).

[627] Pregunta y respuesta Nº 9 del Japón e Indonesia, respectivamente (documentos 44 y 45 presentados como prueba por el Japón); véase también la pregunta y la respuesta adicional Nº IV.5 del Japón e Indonesia, respectivamente (documentos 46 y 47 presentados como prueba por el Japón).

[628] Pregunta y respuesta Nº 4 del Japón e Indonesia, respectivamente (documentos 44 y 45 presentados como prueba por el Japón); véase también la pregunta y respuesta adicional Nº IV.2 del Japón e Indonesia, respectivamente (documentos 46 y 47 presentados como prueba por el Japón).

ellas la Instrucción Presidencial Nº 2/1996[629] y el Decreto Presidencial Nº 42/1996[630], entró en vigor el día de su publicación y antes de esta fecha no hubo notificación pública previa al respecto. No obstante, estas nuevas normas afectan profundamente a exportadores e inversionistas, por lo que resulta necesario que las empresas consigan la información pertinente con antelación suficiente para adaptarse a ellas, por ejemplo, para conseguir ventajas tras cumplir los requisitos estipulados. Esto refuerza la conclusión de que Indonesia incumplió las obligaciones impuestas por el párrafo 1 del artículo X del GATT.

2. Respuesta de Indonesia a la reclamación efectuada al amparo del párrafo 1 del artículo X

9.32 En respuesta a la reclamación formulada al amparo del párrafo 1 del artículo X, Indonesia alega que es errónea la afirmación del Japón de que la normativa indonesia no se publicó rápidamente según exige el párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994. Indonesia presenta los siguientes argumentos a este respecto.

9.33 El Japón pretende erróneamente que Indonesia no estableció con claridad los requisitos relativos al programa de junio de 1996, lo que incumple el requisito de publicación establecido en el párrafo 1 del artículo X del GATT. Contrariamente a lo que afirma el Japón, en el Decreto Nº 31/MPP/SK/2/1996 del Ministro de Industria y Comercio, de fecha 19 de febrero de 1996[631], y en todos los demás decretos pertinentes para el programa de junio de 1996, se establecen plenamente los requisitos y condiciones de dicho programa.

9.34 Aunque así fuera, que no es, no habría incumplimiento del párrafo 1 del artículo X. Este artículo, tal como está redactado, limita sus objetivos a lo siguiente: 1) publicación rápida, 2) "a fin de que los gobiernos y los comerciantes tengan conocimiento de ellos". Según lo establecido por la legislación indonesia, todos los reglamentos y decretos se publican rápidamente en la Gaceta del Estado después de promulgados. Esta publicación oficial de fácil acceso cumple plenamente el requisito procesal de que gobiernos y comerciantes tengan conocimiento de los reglamentos y decretos. El párrafo 1 del artículo X exige transparencia pero no la obligación sustantiva de ajustarse a las disposiciones subjetivas de un país que determinen si la reglamentación de otro país es "clara".

9.35 El Japón también pretende equivocadamente que el párrafo 1 del artículo X requiere la publicación de los documentos oficiales antes de la fecha de su entrada en vigor. No existe ninguna norma en este sentido. De hecho, las palabras "serán publicados rápidamente" contemplan claramente la posibilidad de publicación después de la entrada en vigor.

9.36 Por todos esos motivos, carece de base la afirmación del Japón de que Indonesia no actuó de conformidad con el párrafo 1 del artículo X del Acuerdo General.

9.37 En respuesta a argumentos y preguntas del Japón, Indonesia declaró que el Decreto Nº 31 carece de pertinencia para el programa de junio de 1996.[632]

3. Argumentos de réplica del Japón

9.38 El **Japón** formula los siguientes argumentos de réplica a las respuestas de Indonesia a la reclamación planteada al amparo del párrafo 1 del artículo X.

---

[629] Instrucción Presidencial Nº 2/1996 (documento 8 presentado como prueba por el Japón).

[630] Decreto Presidencial Nº42/1996 (documento 9 presentado como prueba por el Japón).

[631] Véase el documento 2 presentado como prueba por Indonesia.

[632] Véase la pregunta 1 del documento 43 presentado como prueba por Indonesia.

9.39 El Gobierno de Indonesia, al no publicar su normativa rápidamente "a fin de que los gobiernos y comerciantes tengan conocimiento de [ella]", incumple el párrafo 1 del artículo X del GATT. Como ya se ha demostrado, el Gobierno del Japón y también los comerciantes japoneses no conocen todavía varios requisitos importantes del programa de junio de 1996, por ejemplo, el significado exacto de la expresión "producidos por trabajadores indonesios".

9.40 La primera comunicación de Indonesia no responde con ningún argumento significativo, ya que simplemente afirma lo siguiente:

i) El párrafo 1 del artículo X del GATT exige transparencia pero no la obligación sustantiva de ajustarse a las disposiciones subjetivas de un país que determinen si la reglamentación de otro país es "clara"; y

ii) "Todos los reglamentos y decretos se publican rápidamente en la Gaceta del Estado después de promulgados."

9.41 Los argumentos aducidos como defensa por Indonesia no pueden prevalecer porque son incompatibles con el texto del párrafo 1 del artículo X. Diversas medidas importantes adoptadas por el Gobierno de Indonesia con respecto a las condiciones que deben cumplir las importaciones no se publicaron "a fin de que los gobiernos y los comerciantes tengan conocimiento de [ellas]".

9.42 El Japón ha identificado los puntos concretos que requieren aclaración o ulterior información, "a fin de que los gobiernos y los comerciantes tengan conocimiento" del Plan de Automóviles Nacionales, pero Indonesia no se ha ocupado de estas cuestiones. Por consiguiente, sigue habiendo aspectos decisivos del indicado programa que se desconocen. Cabe destacar que una aclaración en la fase actual ya no se produciría "rápidamente" y por tanto no podría remediar la insuficiencia de su publicación en una fase más temprana.

9.43 En particular, Indonesia confirmó que todavía no puede explicar el significado del requisito que figura en el Decreto Presidencial Nº 42 de que los automóviles nacionales importados de Corea tienen que ser "producidos ... por trabajadores indonesios". El Japón preguntó si esto significa que dichos automóviles importados tienen que ser producidos exclusivamente por trabajadores indonesios o, de no ser así, qué porcentaje de participación se requiere. No obstante, incluso en esta fase muy tardía Indonesia no pudo contestar a una pregunta tan básica.

9.44 Además, el examen efectuado en la primera reunión del Grupo Especial reveló algunos otros hechos que constituyen también una violación del párrafo 1 del artículo X del GATT. En la primera reunión del Grupo Especial, las Comunidades Europeas preguntaron lo siguiente: i) dónde figura la decisión del Ministro de Industria y Comercio por la que se concede a PT Timor la condición de producto producido por una empresa de vanguardia, y ii) dónde figura la decisión por la que se concede al Timor-S515 la condición de automóvil nacional. El Gobierno de Indonesia respondió como sigue: i) a la primera pregunta, distribuyendo el Decreto Nº 002/SK/DJ-ILMK/II/1996, de 27 de febrero de 1996, del Director General de Industrias Metálicas, Mecánicas y Químicas, y ii) a la segunda pregunta, afirmando que había una carta (Nº 1039/DJ-ILMK/X/1997, de 21 de octubre de 1997) de la que dijo presentaría una traducción al inglés. No obstante, el Gobierno del Japón no ha encontrado esos documentos en ninguna publicación accesible antes de la reunión de diciembre de 1997. Dicho de otro modo, estas disposiciones no se publicaron rápidamente a fin de que el Gobierno del Japón tuviera conocimiento de ellas.

9.45 Por consiguiente, el Gobierno del Japón, además de su argumento de que el Gobierno de Indonesia no cumplió las disposiciones del párrafo 1 del artículo X del GATT en lo que respecta al programa de junio de 1996, afirma que también violó el párrafo 1 del artículo X en relación con el programa de febrero de 1996.

X. ARGUMENTOS ADICIONALES CON RESPECTO A SI EL PROGRAMA DE JUNIO DE 1996 ES UNA MEDIDA QUE YA HA EXPIRADO, Y CONSECUENCIAS QUE SE REGISTRAN EN TAL CASO

A. Argumentos de Indonesia

10.1 En respuesta a todas las reclamaciones con respecto al programa de junio de 1996, **Indonesia** afirma que este programa ya ha expirado y que por consiguiente no es pertinente para la labor del Grupo Especial. Indonesia afirma asimismo que la ley exigirá que la compañía TPN devuelva todos los beneficios obtenidos gracias al programa ya que no cumplió el requisito de efectuar compras de contrapartida que figura en dicho programa. En apoyo de este argumento Indonesia presentó una carta con los resultados de una auditoría sobre el cumplimiento por parte de TPN de esos requisitos. Los argumentos de **Indonesia** a este respecto son los siguientes:

10.2 Se suprimen las exenciones concedidas. Al haberse suprimido las ventajas que confería la subvención (en lo que se refiere a derechos e impuestos de lujo) la subvención deja de existir y el Grupo Especial no debería tener en cuenta ninguno de los argumentos relacionados con las medidas de junio de 1996.

10.3 Asimismo, en lo que respecta a las reclamaciones presentadas en virtud del artículo 1 del Acuerdo General, los reclamantes afirmaron que las medidas de junio de 1996 todavía estaban en vigor porque se seguía mencionando al impuesto de lujo sobre los automóviles que quedaban por vender. Esto no es cierto. Hay que pagar el impuesto cuando corresponde, y después el consumidor lo reembolsa a la empresa en el momento de efectuarse la venta (por supuesto, TPN quedó exenta de este requisito). En segundo lugar, TPN no superó la auditoría de Sucofindo y por consiguiente ninguno de los automóviles restantes quedará exento del impuesto de lujo. Por tanto, incluso admitiendo la postura de los reclamantes, las medidas de junio de 1996 ya no se aplican. En consecuencia, el Grupo Especial debería rechazar los argumentos de los reclamantes basados en el artículo I.

10.4 **Indonesia** afirmó además lo siguiente, en respuesta a una pregunta del Grupo Especial:

1. Procedimientos de observancia

10.5 El Ministro de Industria y Comercio ha recibido los resultados de la auditoría efectuada por Sucofindo. Después de examinar el informe, notificará al Ministro de Hacienda que TPN no ha cumplido sus obligaciones.

10.6 Después, el Ministro de Hacienda ordenará al Director General de Aduanas que adopte las medidas adecuadas. Esta orden se comunicará a la Oficina de Distrito del puerto por el que se importaron los automóviles Timor, la cual intimará por carta a la compañía TPN a que pague los derechos aduaneros de importación y el impuesto de lujo sobre las ventas que debe por no haber cumplido los criterios del Programa de Automóviles Nacionales durante el primer año.

10.7 La compañía TPN dispondrá de 30 días para responder a esta exigencia. Durante ese plazo podrá pagar la cantidad debida o recurrir ante el Director General de Aduanas. Caso de no responder en el plazo de 30 días, la Oficina de Distrito enviará una segunda carta intimando el pago en el término de 14 días. Si TPN no responde, se adoptarán medidas para cobrar la cantidad exigida.

10.8 Si TPN recurre ante el Director General, éste, en el plazo de 60 días, decidirá si mantiene, rechaza o modifica la decisión de la Oficina de Distrito.

10.9 Si el Director General mantiene la postura de la Oficina de Distrito, TPN tendrá que pagar lo debido en el plazo de 60 días o solicitar su revisión por el Órgano de Solución de Diferencias Fiscales. La decisión de esta autoridad independiente es vinculante. TPN estaría obligada a pagar las cantidades debidas en concepto de derechos e impuesto de lujo antes de poder recurrir ante dicho Organismo. El pago tiene que hacerse en efectivo.

10.10 En virtud de lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley de Aduanas, TPN, además de pagar el principal tiene que satisfacer el interés legal del 2 por ciento mensual a contar desde la fecha de la carta de la Oficina de Distrito en la que se exige el pago. (Se trata de una sanción grave. Como se indica en el párrafo 91 de la primera comunicación de los Estados Unidos y en la carta de Ford y GM (documento 38 presentado como prueba por los Estados Unidos) el aumento del índice de precios de consumo indonesio oscila entre el 8 y el 10 por ciento anual. Este tipo de interés anormal, de carácter temporal, debido a una depreciación a corto plazo de la moneda, debe constituir el punto de referencia).

2. Consecuencias de la falta de cumplimiento de las condiciones correspondientes al primer año del Programa

10.11 El Decreto Nº 82/KMK.01/1996 del Ministerio de Hacienda establece lo siguiente:

> Si una compañía industrial de automóviles nacionales no cumple la obligación de alcanzar los niveles de contenido nacional que determine el Ministro de Industria y Comercio para cada fase concreta, la compañía de que se trate estará obligada a satisfacer los gravámenes de importación debidos en la fase correspondiente antes de que se le autorice a seguir gozando de las ventajas a que se hace referencia en el párrafo 2.

10.12 Según lo dispuesto en el indicado Decreto, la ventaja que supone la exención de derechos aduaneros y del impuesto de lujo sobre las ventas se suspenderá cuando se "determine" que TPN no ha cumplido los requisitos establecidos para el primer año del Programa de Automóviles Nacionales. La fecha de vencimiento se fija en el trigésimo día siguiente al día en que la oficina de distrito haya exigido a TPN el pago de los derechos aduaneros de importación y del impuesto de lujo sobre las ventas. Desde esa fecha y hasta que TPN pague dichos derechos e impuestos, no podrá retirar del control aduanero vehículos completamente desmontados o sus piezas si no paga en efectivo los derechos y el impuesto debidos normalmente. Si los paga, volverá a tener derecho a la exención.

B. Argumentos de los Estados Unidos

10.13 Los **Estados Unidos** presentan un escrito de réplica al argumento de que la medida ha expirado y que por consiguiente no es pertinente para la labor del Grupo Especial en el contexto de la reclamación formulada en virtud del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994 (véase la sección VII.E.3). Además, con respecto a las consecuencias que puedan registrarse si finalmente TPN reembolsa los beneficios obtenidos en virtud del programa, los **Estados Unidos** presentan los argumentos que se indican a continuación.

10.14 Objetivamente, no está claro que lleguen a devolverse los beneficios arancelarios y fiscales conferidos a TPN en virtud del Decreto Nº 42/96. Como quedó claro durante el examen realizado durante la sesión de preguntas y respuestas de la reunión del 13 de enero, tendrá que pasar algún tiempo

antes de saber ni siquiera si se exigirá que TPN reembolse al Gobierno de Indonesia. Primero las autoridades de dicho Gobierno tienen que enviar una factura a TPN, lo que todavía no han hecho y para lo que al parecer no hay un plazo. Según Indonesia esto no ocurrirá en tanto el Ministro de Industria y Comercio no reciba el informe de la auditoría, para después remitir la cuestión al Ministro de Hacienda.

10.15 Cuando se envíe la factura, empezará a correr un plazo de 30 días durante el cual TPN puede presentar un recurso administrativo ante el Director General de Aduanas, el cual dispondrá de 60 días para decidir sobre la apelación. Posteriormente, suponiendo que el Director General rechace la apelación de TPN, esta empresa dispondrá de 60 días para recurrir ante el Órgano de Solución de Diferencias Fiscales. Indonesia no ha contestado a la pregunta de los Estados Unidos sobre cuánto suele durar este último procedimiento, si bien advirtió que no es posible recurrir contra las decisiones del Órgano de Solución de Diferencias Fiscales.

10.16 Además, una cuestión totalmente distinta es si al final de lo que parece será un largo proceso el dinero que se debe se reembolsará realmente al Gobierno de Indonesia. Es preciso tener en cuenta que cuando se estableció el Grupo Especial la cantidad debida únicamente en lo que se refiere a los derechos de importación superaba la cifra de **736 millones de dólares**, sin incluir las cantidades no satisfechas en concepto de impuesto de lujo. Tampoco se incluyen los intereses, que según Indonesia ascienden al 2 por ciento mensual, a pesar de que dicho país parece haber entrado en un período hiperinflacionista. TPN ya ha obtenido un préstamo de 690 millones de dólares (del que sólo se ha retirado una parte) que sólo pudo conseguir gracias a la intervención directa de funcionarios del máximo nivel del Gobierno de Indonesia. ¿Cómo devolverá estas cantidades TPN? Si no puede devolverlas, ¿le eximirá de hacerlo el Gobierno de Indonesia? En la segunda reunión del Grupo Especial, Indonesia confirmó que su Gobierno, al igual que ocurre en la mayoría de países, tiene autoridad para eximir del pago de derechos e impuestos. Además, independientemente de que alguna autoridad pueda eximir del pago por ley o en virtud de alguna norma, cabe suponer que habida cuenta de que las subvenciones se concedieron al amparo de un decreto presidencial también puede renunciarse a su cobro en virtud de un decreto de este rango.

10.17 El fondo de la cuestión es que pueden pasar años antes de que se resuelva este problema, por lo que sería injusto para los Estados Unidos que el Grupo Especial aplazara la publicación de su informe antes de que se llegue a una solución. En este momento los Estados Unidos consideran que el enfoque adecuado es tratar las subvenciones como si no tuvieran que reembolsarse. TPN se ha beneficiado de esas subvenciones desde que entró en vigor el Decreto Nº 42/96, todavía dispone de ellas y gracias a ellas ha fijado el precio del modelo Timor Kia Sephia y causado perjuicio grave a los intereses de los Estados Unidos. Si finalmente TPN tiene que devolver las subvenciones, Indonesia se encontrará en la cómoda situación de haber cumplido lo que confiamos sea la recomendación del Grupo Especial de que dicho país retire esa subvención concreta. Si TPN no devuelve las subvenciones, algo podría hacerse en la fase de ejecución de la presente diferencia. Sería realmente perverso permitir que las subvenciones concedidas en virtud del Decreto Nº 42/96 eludieran su examen debido al anuncio oportunamente calculado (el día antes de la segunda reunión del Grupo Especial) de los resultados de una auditoría que según todos los indicios sólo inicia, en vez de finalizar, un largo proceso interno.

XI. RECLAMACIONES PRESENTADAS EN VIRTUD DEL ACUERDO SOBRE LOS ADPIC

A. Reclamaciones formuladas por los Estados Unidos

11.1 Los **Estados Unidos** pretenden que la concesión de los beneficios de "vehículo automóvil nacional" únicamente a los de una determinada marca indonesia propiedad de nacionales indonesios discrimina a las marcas de propiedad extranjera y a sus propietarios y es incompatible con los artículos 3, 20 y 65 del Acuerdo sobre los ADPIC. A continuación figuran los argumentos de los **Estados Unidos** en apoyo de estas reclamaciones.

11.2 La característica distintiva del Programa de Automóviles Nacionales es el requisito de que para obtener las ventajas que ofrece el programa el "vehículo automóvil nacional" tiene que presentarse con el nombre de una marca indonesia creada especialmente para ese vehículo que sea propiedad de nacionales indonesios. La Instrucción Presidencial Nº 2/1996, al referirse a la "industria nacional del automóvil", establece como uno de los criterios de dicha industria la "utilización de marcas comerciales creadas por las compañías industriales pertinentes". Al determinar los requisitos para los "vehículos automóviles nacionales" el Decreto Nº 31/1996 obliga a "utilizar marcas comerciales creadas por las propias compañías industriales pertinentes y todavía no registradas por otras partes en Indonesia que sean propiedad de compañías o ciudadanos indonesios ...". Este requisito discrimina a las marcas de propiedad extranjera y a sus propietarios y es incompatible con los artículos 3, 20 y 65 del Acuerdo sobre los ADPIC.

11.3 El artículo 3 del Acuerdo sobre los ADPIC exige conceder trato nacional en la protección de los derechos de propiedad intelectual, incluidas las marcas comerciales.[633] En su parte pertinente, el párrafo 1 del artículo 3 establece lo siguiente.

> 1. Cada Miembro concederá a los nacionales de los demás Miembros un trato no menos favorable que el que otorgue a sus propios nacionales con respecto a la protección de la propiedad intelectual ... (se omite la nota a pie de página).

11.4 La nota a pie de página 3 del párrafo 1 del artículo 3 establece lo siguiente:

> A los efectos de los artículos 3 y 4, la "protección" comprenderá los aspectos relativos a la existencia, adquisición, alcance, mantenimiento y observancia de los derechos de propiedad intelectual así como los aspectos relativos al ejercicio de los derechos de propiedad intelectual de que trata específicamente este Acuerdo. (El subrayado es nuestro).

11.5 Además, el artículo 20, que se refiere específicamente a marcas de fábrica o de comercio, prohíbe imponer requisitos especiales para el uso de una marca. En su parte pertinente, el artículo 20 establece lo siguiente:

> No se complicará injustificablemente el uso de una marca de fábrica o de comercio en el curso de operaciones comerciales con exigencias especiales, como por ejemplo el uso con otra marca de fábrica o de comercio, el uso en una forma especial o el uso de una manera que menoscabe la capacidad de la marca para distinguir los bienes o servicios de una empresa de los de otras empresas ...

11.6 La concesión de ventajas importantes en virtud del Programa de Automóviles Nacionales a los productores de un "vehículo automóvil nacional" de marca indonesia especial para ese vehículo es incompatible tanto con el artículo 3 como con el artículo 20. En primer lugar, estas ventajas tienen por resultado una importante desventaja comercial para las empresas que operan con una marca establecida o de propiedad extranjera, y la única manera que tienen estas empresas de acomodarse a esas reglas de juego es dejar de utilizar su propia marca y tratar de adquirir una marca indonesia compatible con las condiciones establecidas en el Programa de Automóviles Nacionales. Como consecuencia de ello, los nacionales de otros países reciben un trato menos favorable que los nacionales indonesios, contrariamente a lo dispuesto en el artículo 3 del Acuerdo sobre los ADPIC.

[633] El artículo 3 se refiere a la "propiedad intelectual", que en el párrafo 2 del artículo 1 del Acuerdo sobre los ADPIC se define como "todas las categorías de propiedad intelectual que son objeto de las secciones 1 a 7 de la Parte II." La sección 2 del Acuerdo sobre los ADPIC se titula "Marcas de fábrica o de comercio".

11.7 En segundo lugar, la imposibilidad de que las empresas que emplean una marca de fábrica o comercial establecida o de propiedad extranjera se acojan a los beneficios del Programa de Automóviles Nacionales constituye un requisito especial sobre el uso de una marca de fábrica o de comercio en el curso de operaciones comerciales, prohibido por el artículo 20 del Acuerdo sobre los ADPIC.

11.8 Además, estas medidas son incompatibles con los acuerdos transitorios establecidos en el artículo 65 del Acuerdo sobre los ADPIC. En el párrafo 2 del artículo 65 se establece lo siguiente

> Todo país en desarrollo Miembro tiene derecho a aplazar por un nuevo período de cuatro años la fecha de aplicación, que se establece en el párrafo 1, de las disposiciones del presente Acuerdo, con excepción de los artículos 3, 4 y 5. (El subrayado es nuestro.)

11.9 En virtud del párrafo 2 del artículo 65, Indonesia debe cumplir lo establecido en el artículo 3. Por consiguiente, su vulneración del artículo 3 no está protegida por el período de transición de cuatro años establecido en el párrafo 2 del artículo 65.

11.10 Además, el párrafo 5 del artículo 65 del Acuerdo sobre los ADPIC establece lo siguiente.

> Todo Miembro que se valga de un período transitorio al amparo de lo dispuesto en los párrafos 1, 2, 3 ó 4 se asegurará de que las modificaciones que introduzca en sus leyes, reglamentos o prácticas durante ese período no hagan que disminuya el grado de compatibilidad de éstos con las disposiciones del presente Acuerdo.

Habida cuenta de que las restricciones del Programa de Automóviles Nacionales con respecto a las marcas de fábrica o de comercio entraron en vigor después del 1º de enero de 1995, fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC, son incompatibles con las disposiciones de *statu quo* del párrafo 5 del artículo 65. Habida cuenta de que son incompatibles con el párrafo 5 del artículo 65, la vulneración del artículo 20 por parte de Indonesia no está protegida por el párrafo 2 del artículo 65.

B. Respuesta de Indonesia a las reclamaciones formuladas

11.11 Respondiendo a las reclamaciones formuladas en virtud del Acuerdo sobre los ADPIC, **Indonesia** alega que la disposición sobre el uso de la marca de fábrica o comercial que figura en el Programa de Automóviles Nacionales es compatible con los artículos 3, 20 y 65 del indicado Acuerdo. A continuación figuran los argumentos de **Indonesia** a este respecto.

11.12 En la Instrucción Presidencial Nº 2 de 1996 se establecen los requisitos para lograr la condición de empresa "de vanguardia". Uno de los requisitos es que la empresa que reciba tal designación utilice "una marca comercial propia". Dicho de otro modo, para recibir las subvenciones otorgadas en aplicación de esta política, una compañía de automóviles nacional tiene que vender el vehículo empleando un "nuevo" nombre comercial, el cual no puede ser un nombre ya registrado anteriormente o al mismo tiempo en otro país y utilizado para vender automóviles.

11.13 El reclamante, los Estados Unidos, afirma que el requisito de la marca de fábrica o de comercio viola las obligaciones que tiene que cumplir Indonesia en virtud de los artículos 3, 20 y 65 del Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (Acuerdo sobre los ADPIC). Como se demuestra a continuación, esta afirmación es incorrecta.

1. El requisito sobre la marca de fábrica o de comercio es compatible con la obligación de conceder trato nacional que figura en el artículo 3 del Acuerdo sobre los ADPIC

11.14 El artículo 3 del Acuerdo sobre los ADPIC establece la obligación de conceder trato nacional en lo que respecta a la propiedad intelectual, según el indicado artículo 3:

> Cada Miembro concederá a los nacionales de los demás Miembros un trato no menos favorable que el que otorgue a sus propios nacionales con respecto a la protección de la propiedad intelectual ... (Se omite la nota a pie de página.)

11.15 Indonesia ha cumplido esta directiva. El requisito respecto de la marca de fábrica o de comercio se aplica exactamente del mismo modo a las empresas indonesias y no indonesias. Ninguna puede utilizar un nombre de fábrica o de comercio ya existente y registrado anteriormente para un automóvil nacional. Las compañías indonesias y no indonesias tienen que cumplir la misma condición: establecer una nueva marca de fábrica o de comercio para los automóviles nacionales.

11.16 Por lo tanto, carece de pertinencia el hecho de que un automóvil nacional indonesio no pueda llamarse "Ford Mustang", "Chrysler LeBaron", "Chevrolet Camaro" o "Cadillac Coupe DeVille". Esto no supone que se haya violado el artículo 3 ya que el requisito de la marca de fábrica o de comercio es válido para todas las partes y precisamente del mismo modo. Independientemente de las empresas que fabriquen un automóvil nacional, los vehículos tienen que venderse con una marca de fábrica o de comercio nueva, registrada en Indonesia.

2. El requisito respecto de la marca de fábrica o de comercio es compatible con las obligaciones establecidas en el artículo 20 del Acuerdo sobre los ADPIC

11.17 El artículo 20 del Acuerdo sobre los ADPIC establece "otros requisitos" específicos en lo que se refiere a las marcas de fábrica o de comercio. No obstante, como se demuestra a continuación, ninguno de estos requisitos guarda relación con el establecido con respecto a la marca. Según el artículo 20, "no se complicará injustificablemente el uso de una marca de fábrica o de comercio ... con exigencias especiales, como por ejemplo el uso con otra marca de fábrica o de comercio, el uso en una forma especial o el uso de una manera que menoscabe la capacidad de la marca para distinguir los bienes o servicios de una empresa de los de otras empresas". En una comunicación oficial que el Gobierno de los Estados Unidos presentó al Congreso por imperativo legal se declaró que el artículo 20 tiene por finalidad salvaguardar la función de una marca de fábrica o de comercio como indicación del origen del producto que ampara.[634]

---

[634]En la "Statement of Administrative Action" que el Gobierno de los Estados Unidos tuvo que presentar al Congreso por imperativo legal como parte del proceso estadounidense de aplicación de los Acuerdos de la OMC los Estados Unidos describen como sigue la finalidad del artículo 20 del Acuerdo sobre los ADPIC:

> El artículo 20 salvaguardia la función de una marca de fábrica o de comercio como indicación del origen del producto o servicio que ampara prohibiendo la imposición de requisitos especiales, como por ejemplo el uso con otra marca de fábrica o de comercio, que pudiera menoscabar esta función. No obstante, los países Miembros pueden exigir a la empresa o persona que produzca los bienes o servicios que su marca de fábrica o de comercio, aunque no se limite a ello, figure junto con la que distingue los bienes o servicios de que se trate.

Acuerdos Comerciales de la Ronda Uruguay, Texto de los Acuerdos, Implementing Bill, Statement of Administration Action y Required Supporting Statements, House Document 103-316, volumen I, página 984, 103a Cong, segundo período de sesiones (27 de septiembre de 1994). (El subrayado es nuestro.)

11.18 Por consiguiente, el artículo 20 no resulta pertinente para el requisito establecido con respecto a la marca de fábrica o de comercio. La condición de que se cree una nueva marca de fábrica o de comercio para recibir las subvenciones en virtud del programa de automóviles nacionales no sirve para engañar o confundir a las personas que consideran el origen del producto amparado por la marca. No complica a una marca ya existente con "requisitos especiales" concretos.

11.19 Además, incluso aunque el artículo 20 no se limitara a las complicaciones impuestas de manera injustificable a marcas de fábrica o de comercio ya existentes, tampoco se aplicaría a la necesidad de usar una nueva marca. Según los Estados Unidos, el requisito relativo a la marca de fábrica o de comercio impide utilizar las marcas estadounidenses, lo que constituiría una infracción sustancial si fuera cierto. Si los negociadores hubiesen querido que el artículo 20 abarcara una infracción tan sustancial como la alegada por la reclamación de los Estados Unidos, lo habrían especificado así en el texto del artículo, pero no lo hicieron. El artículo 20 se refiere a la imposición de complicaciones para el uso de marcas de fábrica o de comercio mediante su vinculación a otras marcas o requisitos que reduzcan el reconocimiento de una determinada marca. Todas estas importantes cuestiones no se plantean en lo que se refiere al requisito de la marca de fábrica que aquí se está examinando.

11.20 Además, como se examina a continuación, Indonesia está actualmente exenta de la aplicación del artículo 20, en virtud de lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 65.

3. El artículo 65 exime a Indonesia de la aplicación de determinadas disposiciones del Acuerdo sobre los ADPIC

11.21 En el artículo 65 figura el calendario que establece en qué momento los países Miembros tienen que empezar a cumplir el Acuerdo sobre los ADPIC. Todos los Miembros tienen un período de gracia de un año (calculado generalmente a partir del 1º de enero de 1995, fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC) antes de que tengan que cumplir el indicado Acuerdo sobre los ADPIC.[635] Los países en desarrollo Miembros tienen un período de gracia adicional de cuatro años antes de que tengan que cumplir el Acuerdo sobre los ADPIC (aparte determinados artículos especificados).[636]

11.22 Por consiguiente, en virtud del artículo 65 Indonesia no tiene que cumplir la gran mayoría de las disposiciones del Acuerdo sobre los ADPIC hasta el 1º de enero del año 2000. Habida cuenta de que el artículo 3 es una de las excepciones especificadas, Indonesia no queda exenta de cumplir la obligación de conceder trato nacional. En cambio, la exención del párrafo 2 del artículo 65 sí se aplica al artículo 20. Por consiguiente, además de los motivos antes aducidos, habida cuenta del período de gracia establecido en virtud del párrafo 2 del artículo 65, no cabe considerar que Indonesia haya violado el artículo 20 del Acuerdo sobre los ADPIC.

[635]Véase el Acuerdo sobre los ADPIC, párrafo 1 del artículo 65.

[636]Véase el párrafo 2 del artículo 65 del Acuerdo sobre los ADPIC. El examen del párrafo 5 del artículo 65 demuestra que sus disposiciones no reducen ese período como afirman los Estados Unidos. Pero aunque así fuera, como ya se ha demostrado más arriba, el requisito de la marca de fábrica o de comercio no vulnera las disposiciones del Acuerdo sobre los ADPIC y, por consiguiente, no interviene lo establecido en el párrafo 5 del artículo 65.

4. No se habría impedido que los fabricantes de automóviles estadounidenses fabricaran automóviles nacionales

11.23 Como se ha demostrado antes, la reclamación de los Estados Unidos al amparo del Acuerdo sobre los ADPIC se reduce al argumento de que una compañía estadounidense no puede fabricar un automóvil nacional. Si una compañía estadounidense hubiera hecho una oferta aceptable a TPN, no se habría vulnerado o marginado su marca porque la compañía estadounidense habría podido seguir vendiendo libremente sus automóviles en Indonesia, participando al mismo tiempo que la TPN. En todo caso, los automóviles no habrían sido idénticos. El vehículo estadounidense, fabricado por una entidad de los Estados Unidos, habría ocupado un sector muy diferente (más alto) del mercado indonesio que el ocupado por el automóvil nacional construido por una compañía indonesia. Asimismo, al igual que en el caso del Sephia comparado con el Timor, las especificaciones de los vehículos probablemente habría variado de manera importante.

C. Argumentos de réplica presentados por los Estados Unidos

11.24 A continuación figuran los argumentos de réplica de los **Estados Unidos** a la respuesta de Indonesia a las reclamaciones formuladas sobre la base de las disposiciones del Acuerdo sobre los ADPIC.

11.25 Con respecto al Acuerdo sobre los ADPIC, Indonesia afirma que no existe violación del artículo 3 porque el requisito de la marca de fábrica que figura en el Programa de Automóviles Nacionales se aplica por igual a las compañías indonesias y extranjeras. Esto es totalmente falso, porque según las medidas de ejecución pertinentes únicamente las compañías indonesias tienen derecho a participar en el indicado programa y sólo dichas compañías pueden obtener una marca de fábrica de "automóvil nacional". Se trata de una discriminación flagrante contra los nacionales de otros países.

11.26 Además, en su examen del artículo 3 Indonesia omite porque le conviene la nota a pie de página 3 de dicho artículo en la que se establece que a los efectos de los artículos 3 y 4 la "protección" comprenderá "los aspectos relativos al ejercicio de los derechos de propiedad intelectual de que trata específicamente este Acuerdo". (El subrayado es nuestro.)

11.27 En el contexto de la indicada nota a pie de página, la práctica de Indonesia con respecto a las marcas de fábrica o de comercio de los automóviles nacionales discrimina en varios aspectos a los nacionales de otros países y es contraria a la protección concedida a sus derechos. En primer lugar, Indonesia discrimina con respecto a la obtención de la marca de fábrica de automóvil nacional. Indonesia admite que las marcas de fábrica o de comercio que podrían solicitar la condición de automóvil nacional tienen que ser adquiridas por una compañía indonesia, ya se trate de una empresa mixta o de propiedad totalmente indonesia. Es una clara violación del trato nacional.

11.28 Además, el requisito de usar una "nueva" marca de fábrica indonesia en un automóvil nacional discrimina a los propietarios de las marcas ya existentes en lo que respecta al mantenimiento de la marca. No es probable que el propietario de la marca usada normalmente (mercado mundial) en el vehículo comercializado como "automóvil nacional" en Indonesia pueda usar esa marca sin crear confusión (es decir, una confusión derivada de la utilización de diferentes marcas para el mismo automóvil). En consecuencia, es más probable que la marca mundial sea suprimida por falta de uso en Indonesia. Por último, Indonesia discrimina con respecto a la protección concedida a las marcas mundiales porque éstas no pueden usarse en un automóvil nacional.

11.29 Dado que la definición de "protección" que figura en el artículo 3 del Acuerdo sobre los ADPIC se aplica a la obligación de conceder trato nacional con respecto al uso de los derechos de

propiedad intelectual en las cuestiones a que se refiere específicamente dicho Acuerdo, el uso de marcas de fábrica o de comercio se trata específicamente en el artículo 20 del Acuerdo. Aunque el artículo 3 y su nota a pie de página no requieren que una práctica vulnere tanto la obligación de conceder trato nacional como la disposición que se refiere específicamente al uso concreto del derecho, así ocurre en el presente caso. La práctica de Indonesia vulnera tanto el artículo 3 como el artículo 20 del Acuerdo sobre los ADPIC.

11.30 Los Estados Unidos consideran que las prácticas de Indonesia vulneran el artículo 20 del Acuerdo sobre los ADPIC porque constituyen un requisito especial que complica injustificablemente el uso de la marca de fábrica o de comercio en el curso de operaciones comerciales. No se permite usar en un automóvil nacional una marca de fábrica o de comercio ya existente, incluso aunque informe más al cliente acerca del origen real del vehículo que la nueva marca que tiene que establecerse para tener derecho a la calificación de automóvil nacional. Además, los automóviles nacionales, por el hecho de serlo, acumulan tantas ventajas que la comercialización de otros vehículos (con una marca de fábrica o de comercio ya existente) resulta difícil. Esta táctica es injustificable por cuanto equivale a decir que el Gobierno indonesio quiere desarrollar un nombre comercial, es decir, una marca de fábrica o de comercio, eliminando del mercado a otras marcas de automóviles.

11.31 También en lo que respecta al artículo 20, Indonesia vuelve a efectuar una omisión que le conviene, suprimiendo en su citación del artículo 20 las palabras "en el curso de operaciones comerciales", que son muy importantes. Si el uso de una marca de fábrica o de comercio registrada anteriormente o al mismo tiempo impide el acceso a las ventajas que ofrece el Programa de Automóviles Nacionales, es evidente que se desalienta el uso de la marca en el curso de operaciones comerciales, complicando así su uso según lo establecido en el artículo 20. Como mínimo, existe una discriminación objetiva contra los nacionales de otros países y sus marcas de fábrica o de comercio porque los titulares indonesios de una marca que se ajusta a los requisitos establecidos para los automóviles nacionales reciben mejor trato que los titulares extranjeros de marcas internacionales. Dicho de otro modo, las complicaciones impuestas por el requisito en materia de marca de fábrica o de comercio del Programa de Automóviles Nacionales en lo que se refiere a las marcas de fábrica o de comercio registradas anteriormente o al mismo tiempo constituye una prohibición –esto es, una complicación definitiva- para el uso de esas marcas en determinados productos.

11.32 Además, el requisito de que el propietario de una marca de fábrica o de comercio utilice otra diferente de la que emplea en el resto del mundo para obtener una ventaja especial en Indonesia hace que esa marca normal corra el riesgo de cancelación por falta de explotación en Indonesia. Habida cuenta de que el propietario de la marca escogería utilizar la marca exclusiva de Indonesia, no podría alegar que la falta de explotación fuese independiente de su voluntad.

11.33 En pocas palabras, el texto del artículo 20 no justifica la interpretación limitada que de su finalidad hace Indonesia. Además, la citación por parte de Indonesia del Statement of Administrative Action (SAA) de los Estados Unidos no demuestra nada, porque el SAA se refiere simplemente a una serie de prácticas que pueden tratarse en el ámbito del artículo 20. Dicho documento no tiene por finalidad catalogar todas las maneras posibles en que podría violarse el artículo 20, ni tampoco habría sido factible hacerlo. Concretamente, los redactores de dicho documento no podían haber previsto el método particular utilizado por Indonesia para violar el artículo 20.

11.34 Indonesia afirma que las empresas de ese país que desean obtener la condición de fabricante de automóviles nacionales "no habrían dudado un minuto en llegar a un acuerdo" con un fabricante estadounidense de automóviles. Dicho de otro modo, Chrysler, por ejemplo, habría podido sustituir a Kia Motors y ser el proveedor del "Timor Chrysler Neon", incluso aunque no se hubiera beneficiado de las subvenciones otorgadas por el Programa de Automóviles Nacionales.

11.35 Sin embargo, es preciso considerar el precio que Chrysler habría tenido que pagar para ser el proveedor del "Timor Chrysler Neon". Podía haber suministrado a TPN (o a alguna otra compañía indonesia) Neon acabados o juegos de piezas pero sólo si hubiese aceptado que los Neon recibieran el nombre de "Timor", según lo dispuesto por el Programa de Automóviles Nacionales. Si hubiese consentido en ello, Chrysler habría tenido que renunciar a todos los beneficios que acompañan a la venta de un producto y al establecimiento de un producto en un mercado con una marca propia. Los compradores indonesios de nuestro hipotético "Automóvil Nacional Neon" se habrían acostumbrado, y expresado su fidelidad, a la marca Timor y no a la marca Chrysler.

11.36 En resumen, el requisito relativo a una marca de fábrica o de comercio especial que impone el Programa de Automóviles Nacionales complica injustificablemente el uso de una marca de fábrica o de comercio en el curso de operaciones comerciales. La empresa extranjera que posea marca propia y desee participar en el indicado programa tiene que renunciar a sus derechos de marca. Si no lo hace, tiene que hacer frente a una competencia desleal en el mercado.

11.37 Tal vez sea cierto que Kia, debido a sus problemas, estaba dispuesta a renunciar a los derechos que le garantizaba el Acuerdo sobre los ADPIC. No obstante, el hecho de que Kia estuviera dispuesta a renunciar a sus derechos no significa que sea aceptable o compatible con el indicado Acuerdo imponer tales complicaciones a los derechos de los nacionales de otros Miembros.

11.38 Tampoco el requisito de que haya que utilizar dos marcas para un producto resulta legitimado en virtud del artículo 20 del Acuerdo sobre los ADPIC. Los negociadores de dicho Acuerdo pretendían detener este tipo de práctica para lo cual examinaron en particular una práctica anterior de la India que establecía vinculaciones de esta clase. Como ejemplos concretos de marcas de fábrica o de comercio vinculadas que se examinaron cabe citar los casos "Lahil-Pepsi" y "Modi-Xerox".

11.39 De hecho, el texto concentrado del artículo 20 condena esta práctica, al establecer lo siguiente: "No se complicará injustificablemente el uso de una marca de fábrica o de comercio en el curso de operaciones comerciales con exigencias comerciales, como por ejemplo el uso con otra marca de fábrica o de comercio ..." (el subrayado es nuestro). Por consiguiente, incluso aunque las autoridades indonesias pudieran autorizar que un automóvil nacional tuviera dos marcas, una de ellas propiedad de una compañía extranjera (pero el texto de las medidas correspondientes parece indicar que no es así), tal práctica violaría el artículo 20.

11.40 El artículo 20 del Acuerdo sobre los ADPIC prohíbe las complicaciones injustificables, impuestas mediante requisitos especiales, para el uso de una marca de fábrica o de comercio en el curso de operaciones comerciales. Después figura una lista de ejemplos de complicaciones de esta clase. Está claro que entre las complicaciones prohibidas tienen que figurar las medidas que afectan a una cuestión tan fundamental como el derecho o la posibilidad de utilizar la marca de fábrica o de comercio. Si una marca ya existente no puede utilizarse en un "automóvil nacional", incluso aunque dicha marca refleje con precisión el origen del vehículo o sus componentes, el uso de la marca se habrá claramente complicado, a juicio de los Estados Unidos sin otra justificación que el deseo de limitar el acceso a las ventajas que otorga el Programa de Automóviles Nacionales.

11.41 Los Estados Unidos opinan que en lo que se refiere al artículo 20 la atención no debería centrarse en este concreto "requisito especial", sino en su efecto, es decir, en que complica injustificablemente el uso de la marca de fábrica o de comercio. El hecho de que en el texto del artículo 20 se haga referencia al "uso de una manera que menoscabe la capacidad de la marca para distinguir los bienes o servicios de una empresa de los de otras empresas" como ejemplo de exigencia especial indica claramente que las demás exigencias especiales pueden causar complicaciones en el uso de una marca en las operaciones comerciales. Aunque la supresión de las complicaciones que afecten injustificablemente a la posibilidad de que una marca de fábrica o de comercio distinga los

bienes o servicios de una empresa de los de otras empresas constituye un objetivo fundamental del artículo 20, no es el único objetivo. El derecho a registrar una marca de fábrica o de comercio, incluso en su forma preferida, que no vaya acompañado del derecho o posibilidad de utilizarla en operaciones comerciales carece de sentido.

11.42 Por consiguiente, la prohibición de usar una marca de fábrica o de comercio ya existente o de propiedad extranjera para un automóvil nacional complica injustificablemente el uso de la marca de fábrica o de comercio en el curso de operaciones comerciales. La exigencia especial utilizada para imponer esta complicación injustificable consiste fundamentalmente en el registro de una nueva marca, propiedad de un nacional indonesio, que ha de utilizarse en el automóvil. A juicio de los Estados Unidos, ésta es una complicación definitiva, ya que equivale a prohibir el uso de la marca de fábrica o de comercio en determinados productos.

11.43 Por último, con respecto a las disposiciones transitorias del artículo 65, Indonesia pasa sencillamente por alto el claro texto del párrafo 5 del artículo 65, en el que se establece que todo Miembro que se valga de un período transitorio, como ha hecho Indonesia en el presente caso, se asegurará de que "las modificaciones que introduzcan sus leyes, reglamentos o prácticas durante ese período no hagan que disminuya el grado de compatibilidad de éstos con las disposiciones del presente Acuerdo". Habida cuenta de que el Programa de Automóviles Nacionales es de fecha posterior a la de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC y vulnera el artículo 20, resulta incompatible con el párrafo 5 del artículo 65 e Indonesia tiene que volver a la situación existente antes de que se produjera esa vulneración.

XII. ARGUMENTOS DE TERCEROS

A. India

12.1 La **India** formuló los argumentos que se indican a continuación en su calidad de tercero en las actuaciones del Grupo Especial.

12.2 Con respecto a la presunta violación del Acuerdo sobre las MIC por parte de Indonesia, consta en acta que en mayo de 1995 dicho país notificó al Comité de Medidas en materia de Inversiones relacionadas con el Comercio las medidas que había adoptado. No obstante, en octubre de 1996, al volver a examinar sus medidas, Indonesia consideró que no podían calificarse de medidas MIC y en consecuencia retiró la notificación anterior.

12.3 Con respecto a este asunto existen dos cuestiones de procedimiento que los reclamantes han planteado en este caso, que deseamos comentar antes de pasar a la cuestión de fondo. En primer lugar, se ha supuesto que un Miembro no puede retirar una notificación después de haberla presentado a la OMC. Es una interpretación que no podemos aceptar. Creemos firmemente que los Miembros tienen derecho tanto a modificar como a retirar sus notificaciones, a condición de que existan motivos suficientes que lo justifiquen. En consecuencia, opinamos que Indonesia se ajustó plenamente a su derecho legal de retirar la notificación que había hecho al Comité de las MIC.

12.4 La segunda cuestión de procedimiento, que se menciona en la primera comunicación de los reclamantes, se refiere a la presunta imposibilidad de que Indonesia se acoja a determinadas disposiciones transitorias simplemente porque no presentó a tiempo su notificación. Señalamos que las medidas de Indonesia, como explicaremos más adelante, no son MIC. No obstante, deseamos expresar nuestra firme postura en el sentido de que el retraso en notificar una medida, independientemente de la disposición en que se ampare, no puede considerarse en absoluto que disminuya las ventajas que un Miembro pueda tener por el hecho de pertenecer a una categoría especial, por ejemplo la de países en desarrollo. Aunque estamos de acuerdo en que, idealmente, no

debería haber retrasos en la notificación de medidas, también tenemos que comprender que las pequeñas delegaciones a menudo tienen recursos limitados que a veces provocan una demora imprevista en lo que respecta a notificar sus medidas. Por este motivo, creemos que esos retrasos de forma no deberían reducir las ventajas a que de otro modo todo Miembro podría tener derecho en virtud de un determinado acuerdo.

12.5 Pasando al fondo de la cuestión jurídica en lo que respecta al Acuerdo sobre las Medidas en materia de Inversiones relacionadas con el Comercio, los reclamantes han afirmado que las medidas adoptadas por Indonesia vulneran el artículo 2 de dicho Acuerdo. Como todos sabemos, el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC establece que "ningún Miembro aplicará ninguna MIC que sea incompatible con las disposiciones del artículo III del GATT de 1994". En este caso se subraya sin duda la aplicación por los Miembros de una medida que quepa considerar constituye una medida en materia de inversiones relacionadas con el comercio. Por consiguiente, resulta evidente que desde el principio tiene que quedar claro si las medidas adoptadas por Indonesia entran o no en el ámbito de las medidas en materia de inversiones relacionadas con el comercio.

12.6 Volviendo al texto del Acuerdo sobre las MIC, su finalidad es regir las inversiones extranjeras en terceros países y facilitar unas reglas de juego equitativas. Es evidente que las medidas adoptadas por un país con respecto a sus impuestos o subvenciones internas, como en el caso de Indonesia, no pueden por consiguiente considerarse medidas en materia de inversiones relacionadas con el comercio. Esto es especialmente importante teniendo en cuenta la letra pequeña del Acuerdo sobre las MIC que de hecho no añade nuevas obligaciones a los Miembros, ya que señala simplemente que las medidas en materia de inversiones relacionadas con el comercio no deben violar las disposiciones de los artículos III u XI del GATT de 1994. Esta interpretación se ha visto apoyada en el reciente informe del Grupo Especial que examinó el régimen de las Comunidades Europeas para la importación, venta y distribución de bananos, en el que se afirma que "el Acuerdo sobre las MIC interpreta esencialmente y aclara las disposiciones del artículo III (y también del artículo XI) en lo que se refiere a las medidas en materia de inversiones relacionadas con el comercio. Por consiguiente, el Acuerdo sobre las MIC no añade ni resta nada a esas obligaciones del GATT".

12.7 En su comunicación, Indonesia ha señalado que las medidas que ha adoptado corresponden a las subvenciones facilitadas específicamente a la industria del automóvil y que por consiguiente corresponden al ámbito de aplicación del Acuerdo sobre Subvenciones y no al Acuerdo sobre las MIC. Hemos examinado cuidadosamente las primeras comunicaciones de los reclamantes y de la República de Indonesia. Deseamos que conste en acta que estamos de acuerdo con lo afirmado por Indonesia de que las medidas que ha adoptado lo han sido totalmente en forma de subvenciones y que por consiguiente su legalidad o falta de legalidad tiene que examinarse habida cuenta de las disposiciones del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias, y no las del Acuerdo sobre las MIC. La India está firmemente convencida, y así lo ha declarado también en anteriores foros, que las subvenciones sólo deben regirse por el Acuerdo del mismo nombre. Nuestra posición es coherente y también lo es la interpretación que hemos mantenido en varios foros de que al igual que las medidas destinadas únicamente a la inversión no pueden considerarse una forma de subvención, tampoco puede darse por supuesto que las subvenciones sean medidas en materia de inversiones relacionadas con el comercio.

12.8 En lo que respecta a la interpretación de determinadas disposiciones del Acuerdo sobre Subvenciones, apoyamos plenamente lo declarado por Indonesia en su comunicación escrita. En particular, afirmamos que estamos totalmente de acuerdo con Indonesia en que: a) el párrafo 3 del artículo 27 del Acuerdo sobre Subvenciones no impide la introducción o ampliación de subvenciones al contenido nacional; b) las subvenciones al contenido nacional no entran dentro del ámbito de aplicación del párrafo 4 del artículo 27 del Acuerdo sobre Subvenciones ya que no se trata de una subvención a la exportación e Indonesia es un país en desarrollo; y c) la subvención al contenido

nacional no entra dentro del ámbito de aplicación del párrafo 2 del artículo 28 porque no es incompatible con el Acuerdo sobre Subvenciones.

12.9 Pasamos ahora a la segunda cuestión sobre la que deseamos dar nuestra opinión, la cuestión relativa al artículo I del GATT, es decir, la concesión de trato de nación más favorecida. Se ha alegado que con arreglo a las medidas adoptadas por Indonesia el automóvil Kia producido en Corea ha recibido trato especial y diferenciado en comparación con los vehículos producidos en otros lugares, lo que por consiguiente vulnera el principio de nación más favorecida. Hemos examinado detenidamente los reglamentos y decretos promulgados por la República de Indonesia en 1996. En ninguno de ellos hemos encontrado mención alguna a un país concreto, incluido Corea. Por consiguiente, es evidente que habida cuenta de que ni el decreto presidencial ni otras notificaciones se refieren a los vehículos automóviles nacionales, en forma alguna ordenan dar trato preferente a los automóviles, sus componentes o sus piezas de algún país determinado. Por consiguiente, desde un punto de vista puramente jurídico es evidente que las disposiciones antes mencionadas no han vulnerado el principio de nación más favorecida ya que no han dado ningún privilegio especial a los automóviles, o a sus piezas, fabricados en un determinado país.

12.10 En este contexto no estamos de acuerdo con el argumento presentado por algunos reclamantes de que incluso aunque una norma concreta no mencione a un país por su nombre pero cuyo efecto sea beneficiar a un productor o a un país en particular constituya una violación del principio de nación más favorecida. Consideramos que este argumento carece de fuerza jurídica ya que está claro que todos los fabricantes de automóviles, de cualquier país, podían y pueden en la práctica acogerse a las ventajas específicas y al programa de subvenciones introducidos por Indonesia, a condición de cumplir las condiciones especificas en la indicada normativa. Por consiguiente, el hecho de que hasta ahora ningún otro país se haya dirigido a la República de Indonesia a este respecto no puede considerarse una indicación de que la disposición mencionada haya vulnerado el principio de nación más favorecida.

12.11 Antes de terminar queremos referirnos a algunos de los argumentos presentados por Indonesia con respecto a las medidas que ha adoptado para diversificar la producción y desregular el comercio internacional a fin de continuar llevando a cabo su reforma económica. Cabe destacar que estas medidas se adoptaron aunque la deuda exterior de Indonesia alcanzase la cifra de 108.000 millones de dólares en 1995 y de que el déficit de Indonesia por cuenta corriente se duplicara con creces en el curso de un año hasta alcanzar la cantidad de 6.800 millones de dólares, también en 1995. Aunque convenimos en que estas estadísticas no tienen influencia directa en las cuestiones que examina el Grupo Especial, deseamos destacar que a menudo los países en desarrollo necesitan hacer un alto para fomentar su economía y resolver problemas de desequilibrio del desarrollo regional. Sugerimos que el sistema de comercio multilateral examine en su propio contexto las iniciativas adoptadas por esos países para el logro de un desarrollo económico general.

12.12 Todos saldremos ganando con el sistema de la OMC si efectuamos interpretaciones razonables y coherentes alejadas del interés económico y comercial a corto plazo. De este modo se ayudaría a los grupos especiales en su búsqueda de las interpretaciones correctas, en especial en esferas en evolución como por ejemplo las del Acuerdo sobre las MIC y el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias.

B. Corea

12.13 **Corea** presentó los argumentos que figuran a continuación en su calidad de tercero en las actuaciones del grupo especial.

1. Cuestión jurisdiccional preliminar

12.14 Uno de los principios básicos del ESD es que la parte reclamante que tenga quejas con respecto al comercio pueda presentar de forma clara las supuestas medidas infractoras que desea impugnar y declare incompatibles con las obligaciones de la OMC. El intento evidente de este requisito es que el Estado miembro tenga la oportunidad de examinar efectivamente las acusaciones de que la legislación o la práctica transgreden los Acuerdos de la OMC, responda a esas acusaciones y, en caso necesario, adopte medidas correctoras para remediar la situación. Así lo confirma el dictamen del Órgano de Apelación en Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos cuando afirma que tienen que especificarse "las alegaciones de forma suficiente para que la parte contra la que se dirige la reclamación y los terceros puedan conocer los fundamentos de derecho de la reclamación". Los redactores del ESD, conocedores de la importancia de determinar las medidas que cabe impugnar, insertaron el párrafo 2 del artículo 6, que dice lo siguiente:

> Las peticiones de establecimiento de grupos especiales ... identificarán las medidas concretas en litigio y (en ellas) se hará una breve exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación, que sea suficiente para presentar el problema con claridad.

12.15 Los Estados Unidos examinan pormenorizadamente de qué manera el préstamo de 690 millones de dólares concedido a Timor Putra Nasional infringe el párrafo 4 del artículo 3 del GATT de 1994 y el artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC. Además, los Estados Unidos alegan que el préstamo constituye una subvención específica que causa perjuicio grave.

12.16 No obstante, el préstamo al que aluden los Estados Unidos no forma parte del mandato porque no se mencionó específicamente como medida controvertida en la solicitud de los Estados Unidos, de 12 de junio de 1997, de establecimiento de un grupo especial. El muy reciente dictamen del Órgano de Apelación en el caso de los Bananos aclara el requisito que figura en el párrafo 2 del artículo 6 del ESD. El Órgano de Apelación afirma lo siguiente:

> No compartimos la opinión del Grupo Especial de que "incluso si hubiera alguna duda respecto de si la solicitud de establecimiento de un grupo especial había cumplido los requisitos del párrafo 2 del artículo 6, las primeras comunicaciones escritas de los reclamantes habían "subsanado" esa duda porque sus comunicaciones eran suficientemente detalladas y presentaban claramente todas las cuestiones de hecho y de derecho" ... En caso de que no se especifique en la solicitud [de establecimiento de un grupo especial] una alegación, los defectos de la solicitud no pueden ser "subsanados" posteriormente por la argumentación de la parte reclamante en su primera comunicación escrita al Grupo Especial o en cualesquiera otras comunicaciones o declaraciones hechas posteriormente en el curso del procedimiento del Grupo Especial.

12.17 También cabe destacar que el préstamo se concedió después de la creación del grupo especial. En el caso Estados Unidos - Medidas que afectan a las bebidas alcohólicas y derivadas de la malta, el Canadá intentó reservarse el derecho a invocar nuevas medidas que pudieran surgir en el curso de las deliberaciones del Grupo Especial. Éste consideró que "su mandato no le permite examinar las medidas que puedan entrar en vigor durante las deliberaciones del Grupo Especial".

12.18 Habida cuenta de que en el mandato no figura el préstamo y este defecto no puede subsanarse posteriormente mediante una primera comunicación, el Grupo Especial debería abstenerse de emitir un dictamen sobre las reclamaciones que presenten los Estados Unidos en relación con el préstamo de agosto de 1997.

2. Cuestiones sustantivas

12.19 En primer lugar, como se señaló acertadamente en las comunicaciones de las partes en la diferencia, nada en la legislación de Indonesia por la que se establece el programa de febrero de 1996 o de junio del mismo año obliga explícitamente a conceder trato preferente a los productos de un país concreto. Los fabricantes de automóviles nacionales pueden elegir libremente el origen de la tecnología y de los componentes y piezas utilizados en la producción.

12.20 Kia Motor Corporation se ha beneficiado de este trato preferente por el simple hecho de haber sido elegida por PT Timor Putra Nasional como asociada en una empresa mixta. La expresión "empresa mixta" se utiliza en general en sentido descriptivo y no como caracterización jurídica del acuerdo que figura en la legislación pertinente de Indonesia.

12.21 En segundo lugar, en su primera comunicación el Gobierno de Indonesia alega que las exenciones y reducciones de los derechos de importación y del impuesto de lujo de que gozan los productores de un automóvil nacional no son incompatibles con las disposiciones del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias ya que en virtud del párrafo 3 del artículo 27 de dicho Acuerdo Indonesia, en su calidad de país en desarrollo, no está sometida durante un período de cinco años a las disposiciones del párrafo 1 b) del artículo 3 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias.

12.22 Si el Grupo Especial acepta este argumento, Corea considera que las subvenciones de Indonesia en lo que se refiere a los derechos de importación y el impuesto de lujo no deben regirse por los artículos I o III del GATT de 1994 ya que en caso de conflicto entre el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias y el GATT de 1994 las disposiciones del Acuerdo prevalecerán en el grado en que hay conflicto, según se dispone en la Nota Interpretativa General a los acuerdos multilaterales sobre el comercio de mercancías. La referencia a los artículos I y III del GATT de 1994 y al Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias refleja una opinión preliminar del Gobierno de Corea, sin perjuicio de las posturas que adopten sobre esta cuestión en especial las partes implicadas directamente.

12.23 Finalmente, como declaró con precisión Indonesia, el Programa de Automóviles Nacionales no se aplica ni se aplicará al modelo Sportage. Por consiguiente, las reclamaciones relativas al Kia Sportage carecen de pertinencia para el presente caso.

XIII. REEXAMEN INTERMEDIO[637]

13.1 El 6 de abril de 1998, Indonesia solicitó al Grupo Especial que reexaminara, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 15 del ESD, aspectos concretos del informe provisional del que se había dado traslado a las partes el 24 de marzo de 1998. El 7 de abril de 1998, las Comunidades Europeas, el Japón y los Estados Unidos solicitaron asimismo al Grupo Especial que reexaminara el informe provisional. Ninguna de las partes pidió que el Grupo Especial celebrara una nueva reunión.

13.2 Hemos examinado los argumentos expuestos por las cuatro partes y los cambios de redacción propuestos por ellas, y hemos dado fin a nuestro informe teniendo en cuenta las observaciones de las partes que hemos considerado justificadas. A este respecto, hemos aclarado el texto de algunos párrafos, ocupándonos de algunos aspectos fácticos de las diversas normas legales examinadas y hemos introducido en consecuencia algunos cambios en los párrafos 2.1, 2.3, 2.28, 2.37, 2.44, 3.1, 2.44, 3.1, 3.4 a), 5.126, 6.100, 7.87 a 7.91, 7.161, 7.163, 8.13, 8.160, 8.199, 8.332, 8.393, 8.418, 8.443, 8.444 y, 10.4 a 10.12 de la parte expositiva y los párrafos 14.10, 14.86, 14.92, 14.107 y 14.115 de las constataciones. Algunas partes han expuesto también argumentos en relación con la exposición de sus alegaciones. Hemos reexaminado cuidadosamente las alegaciones de los reclamantes, identificadas en los escritos originales de sus solicitudes de establecimiento del Grupo Especial, y hemos revisado en consecuencia los párrafos 14.15, 14.18, 14.20, 14.21, 14.94, 14.124, 14.125 y 14.148. Hemos revisado asimismo los párrafos 14.210 a 14.213 de las constataciones, para que reflejaran de forma más exacta los argumentos de las Comunidades Europeas. Asimismo, a la luz de las observaciones de las Comunidades Europeas, hemos decidido suprimir los párrafos 14.198 y 14.199 y modificar el párrafo 14.247. Además, hemos introducido otras modificaciones de menor importancia en los párrafos 14.9, 14.38, 14.68, 14.73, 14.76, 14.77, 14.94, 14.95, 14.133, 14.134, 14.149, 14.152, 14.176 y 15.1 a).

13.3 Por último, deseamos hacer referencia a la cuestión del carácter confidencial del informe provisional. El 24 de marzo de 1998, al dar traslado de nuestro informe provisional a las partes, indicamos claramente que tenía carácter confidencial. En realidad, todo el procedimiento del Grupo Especial sigue siendo confidencial hasta que se distribuye el informe del Grupo Especial a los Miembros de la OMC. Con arreglo al apartado h) del apéndice 1 de la Decisión adoptada por el Consejo sobre los procedimientos para la distribución y la supresión del carácter reservado de los documentos de la OMC[638], es posible mantener el carácter reservado de los informes de los grupos especiales durante 10 días, contados a partir de su distribución a los Miembros. Destacamos además expresamente en nuestra primera reunión con las partes que las actuaciones del Grupo Especial eran confidenciales y que esperábamos que todas las delegaciones trataran con la máxima prudencia y discreción esas actuaciones. Las partes accedieron a ello. Nos ha preocupado profundamente constatar que las partes (se ha señalado a nuestra atención que ha habido filtración de información del Japón y de los Estados Unidos) no han respetado esa obligación y han divulgado algunos aspectos del informe provisional. Consideramos que esta falta de respeto a una prescripción establecida expresamente por el Grupo Especial afecta a los derechos de las partes y a la integridad del procedimiento de solución de diferencias, y no podemos dejar de hacer referencia a ella.

---

[637] El párrafo 3 del artículo 15 del ESD dispone que entre las conclusiones del informe definitivo del Grupo Especial figurará un examen de los argumentos esgrimidos en la etapa intermedia de reexamen. En consecuencia, esta sección, titulada "Reexamen intermedio" forma parte de las constataciones del informe de este Grupo Especial.

[638] Decisión adoptada por el Consejo General el 18 de mayo de 1996, WT/L/160/Rev.1.

XIV. CONSTATACIONES[639]

A. Decisiones preliminares

1. Participación de abogados privados como representantes de una parte en la diferencia

14.1 Como se indica más detalladamente en los párrafos 4.1 a 4.35 de la parte expositiva, en conexión con la primera reunión sustantiva del Grupo Especial con las partes, Indonesia comunicó que formaban parte de su delegación dos abogados privados. A raíz de la petición de los Estados Unidos de que esos abogados no participaran en la reunión, el Grupo Especial oyó los argumentos de las partes al respecto. El 3 de diciembre de 1997, el Presidente, en nombre del Grupo Especial anunció la siguiente decisión:

> "Deseo informar a las partes de que, tras haber examinado atentamente las comunicaciones recibidas sobre la cuestión preliminar que se nos ha sometido y haber oído los argumentos de las partes, el Grupo Especial no puede acceder a la petición de los Estados Unidos de que determinadas personas que han sido designadas por el Gobierno de Indonesia miembros de su delegación no participen en las reuniones del Grupo Especial. Hemos llegado a la conclusión de que la designación de los miembros de la delegación de Indonesia que deben asistir a las reuniones de este Grupo Especial corresponde al Gobierno de ese país, y de que no hay ninguna disposición del Acuerdo sobre la OMC o del ESD, incluidas las normas generales de procedimiento de esos instrumentos, que impida que un Miembro de la OMC establezca libremente la composición de su delegación en las reuniones de los Grupos Especiales de la OMC. La práctica anterior en el procedimiento de solución de diferencias del GATT y de la OMC no nos induce tampoco a llegar a una conclusión distinta en este caso. En especial, señalamos que, a diferencia de lo que ocurre en el presente asunto, el procedimiento de trabajo del Grupo Especial sobre Bananos III contenía una disposición específica que limitaba a los funcionarios gubernamentales la participación en el procedimiento.
>
> Deseamos destacar que todos los miembros de las delegaciones de las partes, independientemente de que sean o no funcionarios del Gobierno, asisten a las reuniones en calidad de representantes de los gobiernos respectivos, y, como tales, están sujetos a las disposiciones del ESD y de los procedimientos uniformes de trabajo, incluidos los párrafos 1 y 2 del artículo 18 del ESD y los párrafos 2 y 3 de los citados procedimientos. En especial, las partes están obligadas a considerar confidenciales todas las comunicaciones dirigidas al Grupo Especial y toda la información facilitada con ese carácter por los demás Miembros; y, además, el Grupo Especial se reúne a puerta cerrada. En consecuencia, esperamos que todas las delegaciones respeten plenamente esas obligaciones y traten con la máxima prudencia y discreción esos procedimientos. Me permito pedir a los cuatro jefes de delegación que confirmen que

[639] El análisis que realizamos en el presente informe se basa en el sentido corriente que ha de atribuirse a los términos de las disposiciones examinadas en el contexto de éstas y teniendo en cuenta su objeto y fin. Al analizar el alcance y fin de esas disposiciones hemos tenido también en cuenta los informes de anteriores grupos especiales del GATT y de la OMC y del Órgano de Apelación, en la medida en que los hemos considerado pertinentes y aplicables a la presente diferencia. No obstante, somos conscientes de que esos informes sólo son vinculantes con respecto a la solución de la diferencia concreta entre las partes en litigio. Informe del Órgano de Apelación sobre *Japón – Impuesto sobre las bebidas alcohólicas*, WT/DS8, 10, 11, adoptado el 1º de noviembre de 1996, página 18 (*Bebidas alcohólicas (1996)*).

> todos los miembros de sus delegaciones asisten a las reuniones como representantes de sus gobiernos y, en tal calidad, se atendrán a todas las disposiciones aplicables, y que, por ende, los gobiernos responden de la actuación de sus representantes."[640]

14.2 Las partes aceptaron esas prescripciones del Grupo Especial, y los cuatro jefes de delegación confirmaron que todos los miembros de su delegación asistían a las reuniones como representantes de sus gobiernos, y que, en tal calidad, se atendrían a todas las disposiciones aplicables.

2. El supuesto préstamo concedido a PT TPN como medida comprendida en el mandato de este Grupo Especial

14.3 En la primera reunión que celebró el Grupo Especial con las partes, el 3 de diciembre de 1997, Indonesia formuló una objeción preliminar a las reclamaciones de los Estados Unidos con respecto al préstamo de 690 millones de dólares EE.UU. concedido a PT TPN, basándose en que ese préstamo no estaba comprendido en el mandato del Grupo Especial. En los párrafos 4.36 a 4.50 de la parte expositiva de este informe se reproducen los argumentos de las partes. Tras escuchar los argumentos de las partes, el Presidente, en nombre del Grupo Especial, anunció la siguiente decisión:

> "En su primera comunicación, los Estados Unidos alegan que el Gobierno de Indonesia dio instrucciones a determinados bancos públicos y privados para que concedieran a PT TPN un préstamo de 690 millones de dólares EE.UU. en el marco del Programa de Automóviles Nacionales. Los Estados Unidos sostienen que ese préstamo, concedido siguiendo instrucciones de los poderes públicos, es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 y el artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC y constituye una subvención específica que causa o amenaza causar perjuicio grave a los intereses de los Estados Unidos. Indonesia, en su primera comunicación, aduce que el préstamo no está comprendido en el mandato del Grupo Especial y solicita un pronunciamiento nuestro en ese sentido. En la primera reunión, invitamos a las partes a que abordaran esta cuestión.
>
> Observamos que este Grupo Especial se ha constituido con el mandato uniforme. En consecuencia, para determinar si una medida nos ha sido sometida, hemos de examinar la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por los Estados Unidos, que se recoge en el documento WT/DS59/6. En consonancia con las constataciones hechas por el Órgano de Apelación en el asunto Bananos III, hemos examinado cuidadosamente esa solicitud para cerciorarnos de que se ajusta a la letra y al espíritu del párrafo 2 del artículo 6 del Entendimiento sobre la Solución de Diferencias y hemos llegado a la conclusión de que el préstamo de 690 millones de dólares EE.UU. no ha sido identificado como una de las "medidas concretas" en ese documento, como exige el párrafo 2 del artículo 6 del ESD. De hecho, los Estados Unidos sostienen que el préstamo no fue identificado en la solicitud presentada por ese país porque aún no se había concedido. Pero indican que el préstamo forma parte del asunto sometido al Grupo Especial porque es uno de los aspectos del Programa de Automóviles Nacionales, que, a juicio de los Estados Unidos, es el objeto de su solicitud. Sin embargo, en nuestra opinión, los Estados Unidos han identificado claramente en su solicitud las medidas que deben ser examinadas por el Grupo Especial, entre las que no

[640] El Grupo Especial, al referirse a *Bananos III*, se remite a los informes del Órgano de Apelación y del Grupo Especial sobre *Comunidades Europeas – Régimen para la importación, venta y distribución de bananos*, WT/DS/27, adoptados el 25 de septiembre de 1997.

figura ese préstamo. En consecuencia, llegamos a la conclusión de que el préstamo en cuestión no está comprendido en el mandato de este Grupo Especial."

14.4 En consecuencia, en nuestras constataciones no nos ocuparemos de ninguna de las reclamaciones relativas al citado préstamo de 690 millones de dólares EE.UU.

3. Información comercial de dominio privado

14.5 En tres pasajes de su primera comunicación, los Estados Unidos indicaban que disponían de más información pertinente a sus alegaciones de perjuicio grave, pero que esa información era "de dominio privado" y que se sentían reacios a proporcionársela al Grupo Especial debido a la inexistencia de "procedimientos adecuados" para protegerla.

14.6 En la primera reunión del Grupo Especial, Indonesia manifestó su preocupación por el hecho de que los Estados Unidos pudieran presentar esa información únicamente en su segunda comunicación, privando así a Indonesia de la oportunidad de responder a ella en su segunda comunicación. En consecuencia, Indonesia solicitó al Grupo Especial que pidiera a los Estados Unidos que presentaran sus datos confidenciales inmediatamente. Indonesia añadió que debía dársele la oportunidad de examinar los datos y cualquier argumento adicional basado en ellos, así como de responder plenamente a esos datos y argumentos. En los párrafos 4.51 a 4.60 de la parte expositiva del presente informe se recogen los argumentos de las partes al respecto.

14.7 El Grupo especial examinó la petición de Indonesia y el 3 de diciembre de 1997, el Presidente, en nombre del Grupo Especial anunció la siguiente decisión:

"Instamos a todas las partes a que presenten lo antes posible al Grupo Especial todos los datos pertinentes. No obstante, hemos decidido que no sería procedente que pidiéramos a los Estados Unidos que presentaran la información en cuestión en el marco de la presente reunión. Incumbe a cada una de las partes, dentro del calendario establecido por el Grupo Especial, la decisión acerca de la conveniencia de presentar información y exponer argumentos, así como del momento para hacerlo. A este respecto, señalamos que ni en el ESD ni en nuestros procedimientos de trabajo hay ninguna norma que obligue a las partes a presentar toda la información fáctica en su primera comunicación. De hecho, con frecuencia la información fáctica se facilita en la segunda comunicación o en la respuesta a las preguntas formuladas por el Grupo Especial a medida que las cuestiones debatidas son analizadas con mayor profundidad. No encontramos ninguna razón para apartarnos en el presente asunto de ese modo de proceder.

Ello no quiere decir que no tengamos debidamente en cuenta el interés de Indonesia porque se le dé una oportunidad de examinar cualesquiera datos nuevos y cualquier argumentación adicional basada en ellos y de responder a dichos datos y argumentos. Observamos que, en la segunda reunión del Grupo Especial, las partes pueden ocuparse de los nuevos datos y los argumentos correspondientes presentados en la segunda comunicación de cada una de las demás partes. Si, a pesar de ello, una parte estima, en el momento de celebrarse esa reunión, que no ha tenido oportunidad suficiente de analizar esos datos y argumentos, debe hacérnoslo saber en ese momento. Puedo garantizarles que el Grupo Especial adoptará todas las medidas razonables para que todas las partes tengan plena oportunidad de responder a la información fáctica presentada y a los argumentos expuestos al Grupo Especial.

Por último, deseamos recordar a todas las partes que el párrafo 2 del artículo 18 del ESD faculta a las partes para atribuir a la información carácter confidencial. Este

> Grupo Especial, la Secretaría de la OMC y las demás partes en la diferencia considerarán confidencial la información a que se haya atribuido tal carácter. En consecuencia, instamos a todas las partes a que presenten al Grupo Especial la información que consideren que puede ser de utilidad para la solución de la presente diferencia. A este respecto, señalamos que las partes coinciden en que los reclamantes que aleguen la existencia de un perjuicio grave deben demostrarlo con pruebas positivas. Si los Estados Unidos consideran que la información en cuestión es necesaria para satisfacer esa carga, y que el párrafo 2 del artículo 18 no es suficiente, pueden proponer por escrito al Grupo Especial, lo más pronto posible, un procedimiento que consideren suficiente para proteger la información de que se trata."

14.8 Los Estados Unidos no propusieron ni solicitaron al Grupo Especial la adopción de un procedimiento de esa naturaleza.

4. Si el Programa de Automóviles Nacionales ha quedado sin efecto y por consiguiente no debe ser examinado por este Grupo Especial

14.9 El 25 de febrero de 1998, Indonesia envió al Presidente del Comité de Subvenciones una carta en la que indicaba que el 21 de enero de 1998 el Programa de Automóviles Nacionales había quedado sin efecto y que habían sido derogados los reglamentos y decretos correspondientes. A juicio de Indonesia, la Institución Presidencial por la que se establecía el Programa de Automóviles Nacionales había "caducado". Una copia de esa carta había sido remitida oficialmente al Presidente de este Grupo Especial. A petición del Grupo Especial, todas las partes habían formulado observaciones sobre esa notificación de Indonesia.[641] Tomamos nota de que esa comunicación de Indonesia se presentó después de que hubiera transcurrido el plazo establecido por el Grupo Especial para presentar información y exponer argumentos en este asunto, que expiraba el 30 de enero de 1998. Además, los reclamantes dudan de que el Programa de Automóviles Nacionales haya dejado realmente de surtir efectos, y han solicitado al Grupo Especial que se pronuncie sobre todas las reclamaciones que le han sido sometidas. En todo caso, teniendo en cuenta nuestro mandato, y observando que la revocación de una medida impugnada puede ser pertinente a la etapa de aplicación del procedimiento de solución de diferencias, consideramos que es procedente que formulemos constataciones con respecto al Programa de Automóviles Nacionales. A este respecto, observamos, que en los asuntos sustanciados anteriormente en el GATT/OMC, los grupos especiales han formulado constataciones con respecto a las medidas abarcadas por su mandato, aunque esas medidas hubieran quedado sin efecto o hubieran sido modificadas con posterioridad a la iniciación del procedimiento del Grupo Especial.[642] En consecuencia, procederemos a examinar todas las alegaciones de los reclamantes.

---

[641] Véanse los párrafos 4.61 a 4.110 de la parte expositiva.

[642] Véanse, por ejemplo, los informes de los grupos especiales sobre *Estados Unidos – Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India*, WT/DS33, adoptado el 23 de mayo de 1997 ("*Camisas y blusas*") (la restricción de los Estados Unidos se retiró poco antes de la distribución del informe del Grupo Especial); *CEE – Restricciones a las importaciones de manzanas de mesa, reclamación de Chile*, adoptado el 22 de junio de 1989, IBDD 36S/104; *CEE – Restricciones a las importaciones de manzanas, reclamación de los Estados Unidos*, adoptado el 22 de junio de 1989, IBDD 36S/153; *Estados Unidos – Prohibición de las importaciones de atún y productos de atún procedentes del Canadá*, adoptado el 22 de febrero de 1982, IBDD 29S/97; *CEE – Restricciones a la importación de manzanas procedentes de Chile*, adoptado el 10 de noviembre de 1980, IBDD 27S/104; y *CEE – Medidas en relación con las proteínas destinadas a la alimentación animal*, adoptado el 14 de marzo de 1978, IBDD 25S/53. En el caso del informe del Grupo Especial sobre *Estados Unidos – Artículo 337 de la Ley Arancelaria de 1930*, IBDD 36S/402, adoptado el 7 de noviembre de 1989 ("*Artículo 337*"), la medida impugnada fue modificada durante el procedimiento del Grupo Especial, pero éste no tuvo en cuenta esa modificación. Hay que señalar que el Órgano de Apelación, en su informe sobre *Argentina – Medidas que*

B. Alegaciones

1. Alegaciones de los reclamantes

14.10 En los párrafos 2.3 a 2.43 de la parte expositiva del presente informe se describen las diversas medidas de Indonesia en litigio en la presente diferencia. A los efectos de nuestras constataciones, nos referiremos de forma general a las "medidas" para designar las adoptadas en virtud del programa de automóviles de 1993[643], el programa de automóviles de Febrero de 1996[644] y el programa de automóviles de junio de 1996.[645]. La referencia a los "programas de automóviles de Indonesia", especialmente en el examen de la relación general entre las disposiciones del Acuerdo SMC y el artículo III del GATT, abarca todas las medidas adoptadas en aplicación de esos tres programas de automóviles. Al referirnos al Programa de Automóviles Nacionales hacemos referencia a las medidas adoptadas en aplicación de los programas de automóviles de febrero y junio de 1996. Al utilizar esas referencias generales no pretendemos excluir el examen de la compatibilidad con la OMC de aspectos más concretos de los diversos programas de automóviles. Señalamos, sin embargo, que el Japón considera que los Reglamentos Nº 20/1996 y Nº 36/1996 no tienen, en su mayor parte, relación con el Programa de Automóviles Nacionales. Señalamos también que el Reglamento Nº 36/1996 ha afectado al nivel de los beneficios derivados del programa de automóviles de 1993.

14.11 Sobre la base de las solicitudes de establecimiento del grupo especial, entendemos que las alegaciones de los reclamantes son las siguientes:

i) Prescripciones en materia de contenido nacional

14.12 Las Comunidades Europeas y los Estados Unidos alegan que las prescripciones en materia de contenido nacional del programa de automóviles de 1993 (a las que están vinculadas las ventajas fiscales de que se benefician los vehículos automóviles acabados que incorporan productos nacionales en una proporción que representa un determinado porcentaje de su valor y las ventajas arancelarias de que se benefician las piezas y componentes importados utilizados en vehículos automóviles que incorporen productos nacionales en una proporción que representa un determinado porcentaje de su valor infringen las disposiciones del párrafo 4 del artículo III del Acuerdo General sobre Aranceles

---

afectan a las importaciones de calzado, textiles, prendas de vestir y otros artículos, WT/DS56, adoptado el 22 de abril de 1998, párrafo 64 adoptó la misma posición.

.

[643] Incluidos el Decreto Nº 114/M/S/6/1993, de 9 de junio de 1993 del Ministerio de Industria y sus modificaciones; el Decreto Nº 645/KMK.01/1993, de 10 de junio de 1993, del Ministerio de Hacienda; el Decreto Nº 647/KMK.04/1993, de 10 de junio de 1993, del Ministerio de Hacienda; y el Decreto Nº 223/KMK.01/1995, de 23de mayo de 1995, del Ministerio de Hacienda.

[644] Con inclusión de la Instrucción Presidencial Nº 2 y todos los reglamentos y decretos de aplicación (por ejemplo el Reglamento Nº 20/1996, el Decreto Nº 31/MAP/S/2/1996 del Ministerio de Industria y Comercio, el Decreto Nº 82/KMK.01/1996 del Ministerio de Hacienda) el Decreto Nº 01/SK/1996 del Ministro de Estado para la Movilización de Fondos de Inversión/Presidente de la Junta de Coordinación de Inversiones, de 27 de febrero de 1996, la Decisión Nº 02/SK/1996, de 5 de marzo de 1996, del Ministro de Estado para la Movilización de Fondos de Inversión/Presidente de la Junta de Coordinación de Inversiones.

[645] Incluido el Decreto Presidencial Nº 42, de 4 de junio de 1996, el Reglamento Nº 36/1996, el Decreto Nº 142/MAP/KEP/6/1996 del Ministerio de Industria y Comercio y el Decreto Nº 404/KMK.01/1996 del Ministerio de Hacienda.

Aduaneros y Comercio de 1994 ("GATT")[646] y del artículo 2 del Acuerdo sobre las Medidas en materia de Inversiones relacionadas con el Comercio ("Acuerdo sobre las MIC").

14.13 El Japón, las Comunidades Europeas y los Estados Unidos alegan que las prescripciones en materia de contenido nacional del programa de automóviles de febrero de 1996 (a las que están vinculadas las ventajas fiscales de que se benefician los automóviles nacionales que incorporan productos nacionales en una proporción que representa un determinado porcentaje de su valor y las ventajas arancelarias de que se benefician las piezas y componentes importados utilizados en automóviles nacionales) infringen las disposiciones del párrafo 4 del artículo III del GATT y del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC.

ii) Discriminación fiscal

14.14 Las Comunidades Europeas y los Estados Unidos alegan que las ventajas fiscales que se establecen en el programa de automóviles de 1993 en beneficio de determinados automóviles nacionales infringen las disposiciones del párrafo 2 del artículo III del GATT.

14.15 Las Comunidades Europeas, el Japón y los Estados Unidos alegan que las ventajas fiscales que establece el programa de automóviles de febrero de 1996 en beneficio de los automóviles nacionales infringen las disposiciones del párrafo 2 del artículo III del GATT. Las Comunidades Europeas y los Estados Unidos alegan que las ventajas fiscales que establece el programa de automóviles de junio de 1996 en beneficio de los automóviles nacionales infringen las disposiciones del párrafo 2 del artículo III del GATT.

14.16 Las Comunidades Europeas alegan que las ventajas fiscales con respecto a los vehículos automóviles acabados establecidas en los programas de automóviles de 1993 y de febrero y junio de 1996 proporcionan además, debido a las prescripciones en materia de contenido nacional, un beneficio fiscal indirecto en relación con las piezas y componentes de los vehículos automóviles acabados, con infracción de lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo III del GATT.

iii) Discriminación con respecto al trato NMF

14.17 El Japón, las Comunidades Europeas y los Estados Unidos alegan que las ventajas fiscales otorgadas a los automóviles nacionales producidos en Corea, con arreglo al programa de automóviles de junio de 1996, infringen el artículo I del GATT.

14.18 El Japón, las Comunidades Europeas y los Estados Unidos alegan que las ventajas arancelarias concedidas a los automóviles nacionales producidos en Corea con arreglo al programa de automóviles de junio de 1996 infringen lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo I del GATT.

14.19 El Japón y las Comunidades Europeas alegan que las ventajas arancelarias concedidas a determinadas piezas y componentes utilizados para la producción en Indonesia de automóviles nacionales en el marco del programa de automóviles de febrero de 1996 infringen lo dispuesto en el artículo I del GATT.

[646] En el presente texto, utilizaremos el término "GATT" para referirnos al GATT de 1994. El Grupo Especial, se referirá con la expresión "GATT de 1947" al Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1947, que quedó sin efecto el 31 de diciembre de 1995 en virtud de la Decisión de 8 de diciembre de 1994 adoptada por el Comité Preparatorio de la Organización Mundial del Comercio y por las PARTES CONTRATANTES del GATT de 1947, PC/12-L/7583. En los análisis que impliquen una comparación entre las disposiciones del GATT de 1947 y las disposiciones correspondientes del Acuerdo sobre la OMC (incluido el GATT de 1994), utilizaremos a veces las expresiones "GATT de 1994" y "GATT de 1947".

14.20 Las Comunidades Europeas alegan además que las ventajas arancelarias con respecto a determinadas piezas y componentes utilizados para la producción de vehículos automóviles acabados en Indonesia en el marco del programa de automóviles de 1993 infringen lo dispuesto en el artículo I del GATT. No obstante, hay que señalar que las Comunidades Europeas no han expuesto más argumentos en apoyo de esta alegación.

iv) Falta de notificación y parcialidad en la aplicación

14.21 El Japón alega que el Programa de Automóviles Nacionales viola el párrafo 1 del artículo X del GATT al no haber sido publicado rápidamente a fin de que los gobiernos y comerciantes tuvieran conocimiento de él, y el párrafo 3 a) de dicho artículo, al no haber sido aplicado de manera uniforme, imparcial y equitativa.

v) Perjuicio grave

14.22 Las Comunidades Europeas y los Estados Unidos alegan que los programas de automóviles de febrero y junio de 1996 constituyen subvenciones específicas que causan perjuicio grave a sus intereses en el sentido del artículo 6 del Acuerdo SMC.

vi) Ampliación del alcance de los programas de subvención vigentes

14.23 Los Estados Unidos alegan que el establecimiento del Programa de Automóviles Nacionales y determinadas modificaciones introducidas en el programa de automóviles de 1993 representa una ampliación del alcance de programas de subvención vigentes, con infracción de lo dispuesto en el artículo 28 del Acuerdo SMC.

vii) Violación del trato nacional con respecto a la adquisición y conservación de marcas de fábrica o de comercio y al uso de marcas de fábrica o de comercio

14.24 Los Estados Unidos alegan que las disposiciones del Programa de Automóviles Nacionales discriminan a los nacionales de los demás Miembros de la OMC en lo que respecta a la adquisición, conservación y uso de las marcas de fábrica o de comercio y a que se refiere expresamente el artículo 20, con infracción de lo dispuesto en el artículo 3 del Acuerdo sobre los ADPIC.

viii) Información de obligaciones especiales con respecto al uso de marcas de fábrica o de comercio

14.25 Los Estados Unidos alegan que las disposiciones del Programa de Automóviles Nacionales introducidas por Indonesia durante el período de transición previsto en el Acuerdo sobre los ADPIC imponen obligaciones especiales a los nacionales de los demás Miembros de la OMC en lo que respecta al uso de sus marcas de fábrica o de comercio, incompatibles con el artículo 20 del Acuerdo sobre los ADPIC y que, por consiguiente, llevan aparejada la violación por Indonesia de las obligaciones que le incumben en virtud del párrafo 5 del artículo 65 de dicho Acuerdo.

2. Respuesta general de Indonesia

14.26 La respuesta general de Indonesia a estas alegaciones consiste en que el Acuerdo SMC es la *lex specialis* aplicable a la presente diferencia. Según Indonesia, de ese principio se infiere que, dado que las medidas en litigio son subvenciones, se rigen exclusivamente por el artículo XVI del GATT y el Acuerdo SMC.

14.27 De forma más concreta, consideramos que la argumentación de Indonesia es doble. En primer lugar, en apoyo de su tesis de que la única ley aplicable a la presente diferencia es el Acuerdo SMC, sostiene lo siguiente:

1. Hay un conflicto general[647] entre el artículo III del GATT y el Acuerdo SMC (es decir, un conflicto entre el Acuerdo SMC considerado en su conjunto, y el artículo III, considerado asimismo en su conjunto). En su segunda comunicación, Indonesia hace extensiva esta afirmación a las reclamaciones basadas en el artículo I.

2. La aplicación a la presente diferencia del artículo III del GATT haría "inútil" el Acuerdo SMC.[648]

3. Las reglas generales de interpretación de los tratados exigen reinterpretar el alcance del párrafo 8 b) del artículo III.

4. Al no ser aplicable el artículo III, el Acuerdo sobre las MIC tampoco es aplicable.

En segundo lugar, entendemos que Indonesia aduce que si se considerara que el artículo III y/o el Acuerdo sobre las MIC son aplicables a la presente diferencia, habría conflictos específicos entre algunas de las disposiciones del Acuerdo SMC, de un lado, y ciertas disposiciones del artículo III en las que los reclamantes basan sus alegaciones, de otro. Según Indonesia, todos y cada uno de esos conflictos deberían resolverse dando primacía al Acuerdo SMC que, según ese país, permite los programas de automóviles que se examinan. Nos ocuparemos en primer lugar de la afirmación de Indonesia de que la única ley aplicable a la presente diferencia es el Acuerdo SMC.

C. ¿Es el Acuerdo SMC la única "ley aplicable" a la presente diferencia?

1. Consideraciones generales

14.28 Al analizar la respuesta de Indonesia, según la cual hay un conflicto general entre las disposiciones del Acuerdo SMC y las disposiciones del artículo III del GATT, y por ende, la única ley aplicable es el Acuerdo SMC, recordamos en primer lugar que el derecho internacional público establece una presunción contraria al conflicto.[649] La presunción es especialmente pertinente en el

[647] En las presentes constataciones, entendemos por conflicto general el conflicto que se ha alegado que existe entre el Acuerdo SMC, considerado en su conjunto, y los artículos III o I o el Acuerdo sobre las MIC, considerados asimismo en su conjunto, y que se examina en la sección C del presente informe. En la sección E *infra* examinamos si hay un conflicto específico entre una disposición específica del Acuerdo SMC y el párrafo 2 del artículo III del GATT.

[648] El Órgano de Apelación, en su informe sobre *Estados Unidos – Pautas para la gasolina reformulada y convencional* ("*Gasolina*") declaró que "el intérprete no tiene libertad para adoptar una lectura que haga inútiles o redundantes cláusulas o párrafos enteros de un tratado", WT/DS2/AB/R, adoptado el 20 de mayo de 1996, página 27.

[649] En el derecho internacional, para que haya un conflicto entre dos tratados, es necesario que concurran 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. "Desde el punto de vista técnico, hay conflicto cuando dos (o más) instrumentos de tratado recogen obligaciones que no es posible cumplir simultáneamente. […] No obstante, no toda divergencia de esa naturaleza constituye un conflicto. La incompatibilidad del contenido de los instrumentos es condición imprescindible para que exista conflicto". (7 Encyclopedia of Public

caso de la OMC[650] puesto que todos los Acuerdos de la OMC, incluido el GATT de 1994, modificado por Entendimientos cuando se consideró necesario, fueron negociados al mismo tiempo, por los mismos Miembros y en el mismo foro. A este respecto, recordamos que, según el principio de interpretación efectiva[651], debe darse sentido a todas las disposiciones de un tratado (y en el sistema de la OMC a todos los Acuerdos) con arreglo al significado corriente de las palabras. En segundo lugar observamos que el artículo III, cuya violación no requiere la existencia de efectos en el comercio, ocupa un lugar destacado dentro de las normas que rigen el sistema multilateral de comercio, en cuanto, entre otras cosas, es un instrumento que garantiza la efectividad de los aranceles negociados. El Órgano de Apelación, en su informe sobre *Japón – Impuestos sobre las bebidas alcohólicas* declaró lo siguiente:

> "El propósito general del artículo III de evitar el proteccionismo ha de tenerse presente al examinar la relación entre el artículo III y otras disposiciones del Acuerdo sobre la OMC."[652]

Observamos asimismo que el artículo III y el artículo XVI han coexistido desde el primer momento en el sistema de normas del GATT. A la vista de lo expuesto, consideraremos con cautela las alegaciones de posibles conflictos.

2. ¿Hay un conflicto general entre el Acuerdo SMC y el artículo III del GATT?

14.29 Como se ha indicado, Indonesia basa, en parte, su tesis de que el Acuerdo SMC es la única ley aplicable en la presente diferencia en la alegación de que hay un conflicto entre el Acuerdo SMC considerado en su conjunto y el artículo III considerado asimismo en su conjunto. Al analizar los argumentos de Indonesia, hemos de tener presente que, para que haya conflicto entre dos acuerdos o

---

International Law (North-Holland 1984), página 468). El principio *lex specialis derogat legi generali* "indisolublemente unido a la cuestión del conflicto" (ídem, página 469) entre dos tratados o dos disposiciones (una de las cuales se aduce que es más concreta que otra) no es aplicable si los dos tratados "se ocupan del mismo objeto desde distintos puntos de vista o son aplicables en circunstancias distintas, ni cuando una disposición tiene mayor alcance que la otra, pero no es incompatible con ella" (Wilfred Jenks, "The Conflict of Law-Marking Treaties", The British Yearbook of International Law (BYIL) 1953, página 425 y siguientes) La razón es que en ese supuesto es posible que un signatario de ambos tratados cumpla simultáneamente las obligaciones derivadas de ambos. La presunción contraria al conflicto resulta 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. Véanse también E.W. Vierdag, "The Time of the "Conclusion" of a Multilateral Treaty: Article 30 of the Vienna Convention on the Law of Treaties and Related Provisions", BYIL, 1988, página 100; Sir Robert Jennings/Sir Arthur Watts (ed., Oppenheim's International Law, volumen I., Parts 2 to 4, 1992, página 1280; Sir Gerald Fitzmaurice, "The Law and procedure of the International court of Justice", BYIL, 1957, página 237; y Sir Ian Sinclair, The Vienna Convention on the Law of Treaties, 1984, página 97.

[650] A este respecto hay que señalar que el Acuerdo sobre la OMC contiene una regla específica sobre conflictos, que se limita, no obstante, a los conflictos entre una disposición específica del GATT de 1994 y una disposición de otro acuerdo del anexo 1A. En la presente sección de este informe no examinamos esa nota interpretativa, por cuanto en ella se analiza el argumento de Indonesia de que hay un conflicto general entre el artículo III y el Acuerdo SMC, mientras que la nota se refiere a conflictos específicos entre una disposición del GATT de 1994 y una disposición específica de otro Acuerdo del anexo 1A.

[651] Al que correspondería el pronunciamiento del Órgano de Apelación cuando declara que no es posible interpretar un tratado de forma que haga "inútiles" cláusulas enteras. Véase la nota 12 *supra*.

[652] *Bebidas alcohólicas (1996)*, informe del Órgano de Apelación, página 20.

dos disposiciones de dos acuerdos, es necesario que los acuerdos tengan el mismo objetivo sustantivo; de no ser así no existe conflicto, por cuanto las dos disposiciones tienen finalidades distintas.[653] Recordamos asimismo que el artículo III, que prohíbe la discriminación entre productos importados y nacionales, y el artículo XVI, que regula las subvenciones a los productores, han formado desde el principio parte del GATT de 1947, de lo que se infiere que los redactores del GATT de 1947 tuvieron el propósito de que esas dos series de disposiciones fueran complementarias, como de hecho confirma un examen del ámbito de aplicación de cada una de ellas.

14.30 El artículo III ha sido siempre una disposición que se ocupa de la discriminación entre productos importados y productos nacionales (y prohíbe esa discriminación), en tanto que las disposiciones del artículo XVI del GATT de 1947 regulan, en general, las subvenciones a los productores. El artículo XVI del GATT de 1947 no se ocupaba de la discriminación que podía producirse entre productos importados y productos nacionales al conceder ese tipo de subvenciones. Cuando se producía esa discriminación, ésta estaba prohibida por las disposiciones pertinentes del artículo III. Las subvenciones que establecían una discriminación favorable a los productos nacionales estaban incursas en la prohibición establecida por las disposiciones del artículo III por razón de esa discriminación. En este sentido, coincidimos con el Grupo Especial de 1992 sobre el asunto *Bebidas derivadas de la malta*[654], que examinó la relación entre las normas del GATT contenidas en el artículo III y el artículo XVI y la finalidad conexa del párrafo 8 b) del artículo III:

> "5.8 El Grupo Especial observó que, a diferencia del párrafo 8 a) del artículo III que establece que "las disposiciones de este artículo no se aplicarán a … [la adquisición por organismos gubernamentales]", las palabras subrayadas no se repiten en el párrafo 8 b) del mismo artículo III. El significado ordinario del texto de dicho párrafo 8 b), y en particular el uso de las palabras "no impedirán" *sugiere, por tanto que este artículo III se aplica efectivamente a las subvenciones*, y que su párrafo 8 b) solamente aclara que las normas relativas a los productos de los párrafos 1 a 7 de ese mismo artículo III "no impedirán la concesión de sus subvenciones exclusivamente a los productores nacionales" (la cursiva es nuestra)."

14.31 ¿Ha cambiado la situación a raíz de la ampliación de las normas reguladoras de las subvenciones, recogidas ahora en el Acuerdo SMC? Indonesia sostiene que actualmente el Acuerdo SMC contiene una definición y un sistema global de medidas correctivas en relación con las subvenciones que hace que las disposiciones en materia de trato nacional del artículo III no sean pertinentes ni aplicables.

14.32 Aunque es cierto que las obligaciones establecidas en la sección A del artículo XVI del GATT de 1947 en relación con las subvenciones eran limitadas en comparación con las establecidas en el nuevo Acuerdo SMC, el artículo XVI del GATT de 1947, lo mismo que actualmente el Acuerdo SMC, establecía un marco global regulador de la concesión de subvenciones. La sección A del artículo XVI del GATT de 1947 era aplicable a las "subvenciones en general", en tanto que la sección B establecía medidas correctivas adicionales para las subvenciones a la exportación. El mero hecho de que en el Acuerdo SMC se hayan fortalecido las medidas correctivas contra las subvenciones no basta para poder llegar a la conclusión de que en el Acuerdo sobre la OMC se ha modificado la relación estructural entre las normas relativas al trato nacional de los productos y las normas relativas a las

[653] Nos remitimos al análisis que hacemos en la nota 13 *supra* de las condiciones de la existencia de un conflicto.

[654] Informe del Grupo Especial sobre *Medidas que afectan a las bebidas alcohólicas y derivadas de la malta*, IBDD 39S/242, adoptado el 19 de junio de 1992 ("*Bebidas derivadas de la malta*").

subvenciones a los productores. Además, del hecho de que el Acuerdo SMC, a diferencia del artículo XVI del GATT de 1947, contenga una definición de subvenciones no se desprende una conclusión distinta. La ausencia de una definición de "subvenciones" en el GATT de 1947 no hacía inaplicable su artículo XVI.

14.33 Consideramos que, como ocurría en el GATT de 1947, el artículo III del GATT de 1994 y las normas de la OMC sobre subvenciones se centran en problemas diferentes. El artículo III sigue prohibiendo la discriminación entre productos nacionales e importados en materia de tributación y de reglamentación interiores, incluidas las prescripciones en materia de contenido nacional. El artículo III no "proscribe" o "prohíbe" *per se* la concesión de subvenciones. En cambio, el Acuerdo SMC prohíbe las subvenciones supeditadas a los resultados de exportación o al cumplimiento de prescripciones en materia de contenido nacional, establece acciones con respecto a determinadas subvenciones que causen efectos desfavorables para los intereses de otro Miembro y exime a determinadas subvenciones de posibles recursos al amparo del Acuerdo SMC. En síntesis, el artículo III prohíbe la discriminación entre productos nacionales e importados y el Acuerdo SMC regula la concesión de subvenciones a las empresas.

14.34 En contra de lo que alega Indonesia, el hecho de que un gobierno conceda una subvención a una empresa no implica que, por su propia naturaleza, la subvención haya necesariamente de establecer una discriminación entre productos importados y productos nacionales con infracción de lo dispuesto en el artículo III del GATT. El párrafo 8 b) del artículo III del GATT aclara que un gobierno puede utilizar impuestos aplicados a todos los productos, importados y nacionales, para conceder una subvención a los productores nacionales (excluyendo a los productores extranjeros).[655]

14.35 Por último, el hecho de que, a consecuencia de la Ronda Uruguay, el Acuerdo SMC abarque en cierta medida cuestiones ya abarcadas por otras disciplinas del GATT no es excepcional. Lo mismo ocurre con la relación entre el GATT de 1994 y el AGCS. En los asuntos *Publicaciones*[656] *y Bananos III*[657], los reclamantes adujeron que, al existir actualmente en el AGCS una serie de normas sobre los servicios, habían dejado de ser aplicables las disposiciones del párrafo 4 del artículo III del GATT sobre distribución y transporte. En dos ocasiones, el Órgano de Apelación ha declarado que la existencia de normas sobre el comercio de servicios en el AGCS no reduce el alcance del párrafo 4 del artículo III: "La entrada en vigor del AGCS, como Anexo 1B del Acuerdo sobre la OMC, no reduce el ámbito de aplicación del GATT de 1994."[658]

---

[655] Véase a este respecto *Bebidas derivadas de la malta*, *op cit.*: "5.10 […] Aun cuando la recaudación procedente de impuestos no discriminatorios aplicados a productos pueda utilizarse para posteriores subvenciones, el productor nacional, al igual que sus competidores extranjeros, debe pagar los correspondientes impuestos que graven al producto."

[656] Informes del Grupo Especial y del Órgano de Apelación sobre *Canadá – Determinadas medidas que afectan a las publicaciones*, WT/DS31, adoptados el 30 de julio de 1997 ("*Publicaciones*").

[657] Informes del Grupo Especial y del Órgano de Apelación sobre *CE – Régimen para la importación, venta y distribución de bananos*, WT/DS27, adoptados el 25 de septiembre de 1997 ("*Bananos III*").

[658] *Publicaciones*, *op. cit.*, informe del Órgano de Apelación, página 22.

14.36 En consecuencia, consideramos que el artículo III y el Acuerdo SMC tienen, en general, distintos ámbitos de aplicación y no imponen el mismo tipo de obligaciones.[659] Así pues, no hay ningún conflicto general entre esas dos series de disposiciones.

3. ¿Haría "inútil" el Acuerdo SMC la aplicación del artículo III del GATT a la presente diferencia?

14.37 Indonesia aduce que las reglas generales de interpretación de los tratados impiden constatar que una subvención admisible de conformidad con el Acuerdo SMC está prohibida por el artículo III por cuanto, si el artículo III fuera aplicable a la presente diferencia, todo el Acuerdo SMC sería "inútil". En primer lugar, hay que señalar que, en la mayoría de los casos, las disposiciones de los párrafos 2 ó 4 del artículo III no abarcan las subvenciones reguladas en el Acuerdo SMC. Por ejemplo, el párrafo 2 del artículo III no abarca las transferencias directas de fondos, es decir los préstamos y subvenciones a las empresas, por cuanto este artículo se ocupa únicamente de la aplicación de impuestos indirectos a los productos. Las subvenciones que adopten esa forma pueden ser contrarias al párrafo 4 del artículo III en cuanto estén vinculadas a medidas que afecten a la venta, la compra, el uso, etc. de productos en el mercado interior. El suministro por un gobierno de materias primas a precios subvencionados no sería contrario al párrafo 2 o al párrafo 4 del artículo III, salvo que estuviera supeditado a una condición que afectara como tal a la venta, la oferta para la venta, etc. de productos en el mercado interior.

14.38 La misma distinción es aplicable a las medidas fiscales. El párrafo 2 del artículo III es pertinente cuando las subvenciones a los productores proceden de exenciones o reducciones de impuestos indirectos aplicados a los productos. En cambio, ese precepto no es, en general, aplicable en el caso de las subvenciones concedidas respecto de los impuestos directos, aunque esas subvenciones pueden infringir lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo III en la medida en que estén supeditadas a otras condiciones que favorezcan el empleo, la compra, etc. de productos nacionales.

14.39 De lo dicho se desprende que las disposiciones del artículo III sólo pueden afectar a las subvenciones que entrañen una discriminación entre productos nacionales e importados. Aun cuando pueda parecer que, con respecto a determinadas medidas, hay una superposición entre el artículo III del GATT y el Acuerdo SMC, las dos series de disposiciones tienen finalidades y ámbitos de aplicación distintos. De hecho, permiten asimismo distintas acciones, y están sometidos a plazos distintos en cuanto a la solución de diferencias y a distintas prescripciones de aplicación. En consecuencia, rechazamos la tesis de Indonesia de que la aplicación del artículo III a las subvenciones haría "inútil" el Acuerdo SMC.

14.40 Hay que señalar además que, con arreglo a la tesis de Indonesia, cada vez que una medida entrañara una discriminación fiscal con respecto a productos, debería considerarse que esa medida era una subvención regulada por el Acuerdo SMC, con exclusión de lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo III. A nuestro parecer, esa tesis haría "inútil" el párrafo 2 del artículo III, puesto que la finalidad claramente expresa (y seguramente la única) del párrafo 2 del artículo III es impedir la discriminación fiscal en relación con los productos.

---

[659] Entre otras disposiciones, la nota a pie de página al párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, que reconoce que siguen siendo posibles medidas contra las subvenciones al amparo del GATT de 1994, confirma esta conclusión. El párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC dice lo siguiente: "No podrá adoptarse ninguna medida específica contra una subvención de otro Miembro si no es de conformidad con las disposiciones del GATT de 1994, según se interpretan en el presente Acuerdo". El texto de la nota 56 a este artículo es el siguiente: "Esta cláusula no pretende excluir la adopción de medidas al amparo de otras disposiciones pertinentes del GATT de 1994, según proceda."

4. Párrafo 8 b) del artículo III del GATT

14.41 En consonancia con los dos argumentos de Indonesia que se han expuesto anteriormente, ese país sostiene que hay que entender que la expresión "la concesión de subvenciones" del párrafo 8 b) del artículo III del GATT se refiere a todas las subvenciones mencionadas en el artículo 1 del Acuerdo SMC y no a la categoría de las subvenciones "directas". Conforme a este enfoque, ninguna medida que constituyera una subvención en el sentido del Acuerdo SMC estaría sujeta al artículo III del GATT. Según Indonesia, esta interpretación es la única con la que no se priva de contenido al Acuerdo SMC.

14.42 El párrafo 8 b) del artículo III del GATT establece lo siguiente:

> "Las disposiciones de este artículo no impedirán la concesión de subvenciones exclusivamente a los productores nacionales, incluidas las subvenciones procedentes de la recaudación de impuestos o cargas interiores aplicados de conformidad con las disposiciones de este artículo y las subvenciones en forma de compra de productos nacionales por los poderes públicos o por su cuenta."

14.43 Consideramos que el objeto del párrafo 8 b) del artículo III es confirmar que las subvenciones a los productores no vulneran el artículo III siempre que no incluya un componente que establezca una discriminación entre productos importados y nacionales. A nuestro parecer, con la expresión "concesión de subvenciones exclusivamente a los productores nacionales" se pretende indicar claramente que sólo deben considerarse subvenciones a los efectos del párrafo 8 b) del artículo III del GATT las subvenciones concedidas a los productores, y no la discriminación fiscal u otras formas de discriminación con respecto a los productos. Esta conclusión es concorde con anteriores informes de grupos especiales del GATT[660] y del Órgano de Apelación de la OMC.[661]

14.44 Recordamos asimismo que los redactores del párrafo 8 b) del artículo III excluyeron expresamente la interpretación propuesta por Indonesia cuando rechazaron una propuesta, hecha por Cuba en la Conferencia de La Habana, de modificar el texto del artículo como sigue:

> "Las disposiciones de este artículo no impedirán la posibilidad de eximir a los productos nacionales de los impuestos interiores, como medio de subvención indirecta en los casos contemplados en el artículo [XVI]."[662]

14.45 Es evidente que la argumentación de Indonesia, según la cual sólo el Acuerdo SMC es aplicable a las medidas adoptadas por ese país, carece de apoyo en el texto del párrafo 8 b) del GATT. Por el contrario, el párrafo 8 b) del artículo III confirma que las obligaciones derivadas del artículo III y las derivadas del artículo XVI (y del Acuerdo SMC) son distintas y complementarias: las subvenciones a los productores están sujetas a las disposiciones relativas al trato nacional del artículo III cuando establecen una discriminación entre productos importados y nacionales.

---

[660] Informe del Grupo Especial sobre *Comunidad Económica Europea – Primas y subvenciones abonadas a los elaboradores y a los productores de semillas oleaginosas y proteínas conexas destinadas a la alimentación animal*, IBDD 37S/93, adoptado el 25 de enero de 1990; Informe del Grupo Especial sobre *Medidas discriminatorias italianas para la importación de maquinaria agrícola*, IBDD 7S/64, adoptado el 23 de octubre de 1958; y *Bebidas derivadas de la malta, op. cit.*.

[661] *Publicaciones, op. cit.*.

[662] E/CONF.2/C.3/6, página 17; E/CONF.2/C.3/A/W.32, página 2 [reproducido en Guía de las normas y usos del GATT, volumen 1, página 217, Ginebra 1995].

14.46 Por consiguiente, constatamos que el artículo III del GATT es aplicable en general a las medidas en litigio en la presente diferencia.

5. ¿Es aplicable el Acuerdo sobre las MIC a la presente diferencia?

14.47 Indonesia sostiene que el Acuerdo sobre las MIC no es aplicable a la presente diferencia. Según Indonesia, al no ser aplicable el artículo III a las medidas que se examinan, por estar en conflicto con el Acuerdo SMC, tampoco es aplicable a ellas el Acuerdo sobre las MIC. Indonesia aduce asimismo que sus programas de automóviles constituyen subvenciones, por lo que no pueden ser medidas en materia de inversiones relacionadas con el comercio.

14.48 Señalamos que ya hemos constatado que las disposiciones del artículo III son pertinentes y aplicables en general a la presente diferencia. En consecuencia, rechazamos la afirmación de Indonesia de que el Acuerdo sobre las MIC no es aplicable a las medidas que se examinan porque el artículo III no es aplicable a esas medidas. Hemos de proceder ahora a examinar si el programa de automóviles de Indonesia que se examina puede ser objeto al mismo tiempo de las disposiciones del Acuerdo sobre las MIC y de las del Acuerdo SMC.

14.49 Al analizar la cuestión de si una medida abarcada por el Acuerdo SMC puede estar además sujeta a las obligaciones impuestas por el Acuerdo sobre las MIC, hemos de examinar si hay un conflicto general entre el Acuerdo SMC y el Acuerdo sobre las MIC. Observamos, en primer lugar, que la nota interpretativa al Anexo 1A del Acuerdo sobre la OMC no es aplicable a la relación entre el Acuerdo SMC y el Acuerdo sobre las MIC. Por consiguiente, sería preciso examinar la cuestión de si puede haber un conflicto general entre esos dos Acuerdos a la luz de la presunción del derecho internacional general contraria a los conflictos y del hecho de que, conforme al derecho internacional público sólo existe conflicto cuando se produce una situación en la que disposiciones que abarcan el mismo tipo de cuestiones imponen obligaciones que se excluyen recíprocamente.

14.50 En este contexto, el hecho de que los redactores incluyeran una disposición expresa que regula los conflictos entre el GATT y los demás Acuerdos del Anexo 1A, pero no una disposición acerca de la relación entre los demás Acuerdos del Anexo 1A, refuerza, como mínimo, la presunción del derecho internacional público contraria a los conflictos. En cuanto a la naturaleza de las obligaciones, consideramos que, en lo que respecta a las prescripciones en materia de contenido nacional, el Acuerdo SMC y el Acuerdo sobre las MIC establecen distintos tipos de obligaciones y tienen objetos distintos. El Acuerdo SMC prohíbe la concesión de subvenciones supeditadas al empleo de productos nacionales, y no la prescripción de emplear productos nacionales. El Acuerdo sobre las MIC prohíbe las MIC que adoptan la forma de prescripciones en materia de contenido nacional y no la concesión de ventajas, como una subvención.

14.51 La incompatibilidad constatada con el párrafo 1 b) del artículo 3 del Acuerdo SMC puede subsanarse suprimiendo la subvención, aun cuando siga siendo aplicable la prescripción en materia de contenido nacional. Por el contrario, la incompatibilidad constatada con el Acuerdo sobre las MIC puede subsanarse eliminando la MIC que establezca una prescripción en materia de contenido nacional aunque siga concediéndose la subvención. A la inversa, por ejemplo, si un Miembro aplicara una MIC (en forma de prescripción en materia de contenido nacional) como condición para la recepción de una subvención, la medida seguiría infringiendo el Acuerdo sobre las MIC aun cuando el componente de subvención fuera sustituido por algún otro tipo de incentivo. En cambio, si se suprimieran las prescripciones en materia de contenido nacional, la subvención seguiría estando sujeta al Acuerdo SMC, aunque podría resultar afectada la naturaleza de la disciplina pertinente del Acuerdo SMC. Es evidente que uno y otro Acuerdo prohíben medidas distintas. Señalamos también que, de conformidad con el Acuerdo sobre las MIC, la ventaja supeditada al cumplimiento de una prescripción en materia de contenido nacional puede consistir en múltiples tipos de incentivos y beneficios distintos de las

subvenciones. Ninguna disposición del Acuerdo SMC obliga a un Miembro a violar el Acuerdo sobre las MIC, ni viceversa.

14.52 Consideramos que no puede haber conflicto entre el Acuerdo SMC y el Acuerdo sobre las MIC, por cuanto uno y otro tienen distintos objetos y no imponen obligaciones que se excluyan mutuamente. Aunque el ámbito del Acuerdo sobre las MIC y del Acuerdo SMC pueda coincidir por aplicarse ambos a una misma norma legal, uno y otro Acuerdo se centran en distintos aspectos e imponen tipos de obligaciones distintos.

14.53 En apoyo de esta constatación, hacemos nuestros los principios establecidos en los asuntos *Publicaciones*[663] y *Bananos III*[664] *a*cerca de la relación existente, dentro de la estructura de los Acuerdos de la OMC, entre dos Acuerdos situados al mismo nivel. Se aclaró que, si bien la misma medida podría ser examinada en el marco de ambos Acuerdos, los aspectos específicos de la misma que se examinaran a la luz de uno u otro Acuerdo serían diferentes. En el asunto que se examina, hay efectivamente dos aspectos distintos, aunque ligados, de los programas de automóviles respecto de los que han formulado alegaciones los reclamantes. Algunas de esas alegaciones se refieren a la existencia de prescripciones en materia de contenido nacional, que supuestamente infringen el Acuerdo sobre las MIC, y otras a la existencia de subvenciones, que supuestamente causan perjuicio grave en el sentido del Acuerdo SMC.

14.54 En relación con el argumento expuesto por Indonesia en el contexto del presente análisis de la relación entre el artículo III del GATT y el Acuerdo SMC, no consideramos que la aplicación del Acuerdo sobre las MIC a la presente diferencia haga "inútiles" el Acuerdo SMC y el párrafo 3 de su artículo 27. Por el contrario, en virtud de lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 27 del Acuerdo SMC, durante el período transitorio que se especifica en él, la prohibición establecida en el párrafo 1 b) del artículo 3 no es aplicable a las medidas de subvención adoptadas por países en desarrollo que estén supeditadas al cumplimiento de MIC (en forma de prescripciones en materia de contenido nacional) y estén permitidas durante el período de transición previsto en el artículo 5 del Acuerdo sobre las MIC.

14.55 Constatamos que no hay un conflicto general entre el Acuerdo SMC y el Acuerdo sobre las MIC. Por consiguiente, en la medida en que los programas de automóviles nacionales de Indonesia son a la vez MIC y subvenciones, son aplicables a la presente diferencia tanto el Acuerdo sobre las MIC como el Acuerdo SMC.

---

[663] En *Publicaciones*, *op. cit*., el Órgano de Apelación declaró: "la entrada en vigor del AGCS, como Anexo 1B del Acuerdo sobre la OMC, no reduce el ámbito de aplicación del GATT de 1994" (página 22).

[664] En *Bananos III*, el Órgano de Apelación, en el párrafo 221 declaró lo siguiente: "La segunda cuestión exige determinar si el AGCS y el GATT de 1994 son Acuerdos que se excluyen mutuamente. […] Habida cuenta del respectivo ámbito de aplicación de ambos Acuerdos, puede haber o no superposición, según el carácter de la medida de que se trate. Podría considerarse que determinadas medidas están comprendidas exclusivamente en el ámbito del GATT de 1994 , cuando afectan al comercio de mercancías como tales. Otras medidas, en cambio podrían considerarse comprendidas exclusivamente en el ámbito del AGCS, cuando afectan al suministro de servicios como tales. Sin embargo, hay una tercera categoría de medidas que podrían considerarse comprendidas tanto en el ámbito del GATT de 1994 como en el del AGCS. […] No obstante, si bien la misma medida podría ser examinada en el marco de ambos Acuerdos, los aspectos específicos de la misma que se examinen a la luz de uno u otro Acuerdo podrían ser diferentes."

6. Conclusión

14.56 A la vista de las constataciones precedentes, rechazamos la réplica general de Indonesia de que la única ley aplicable a la presente diferencia es el Acuerdo SMC, y consideramos, por el contrario, que las obligaciones contenidas en el Acuerdo sobre la OMC tienen carácter acumulativo, y pueden ser cumplidas simultáneamente, y que distintos aspectos y a veces los mismos aspectos de una norma legal pueden ser objeto de varias disposiciones del Acuerdo sobre la OMC.

14.57 Nos ocupamos a continuación de las alegaciones de los reclamantes.

D. Alegaciones relativas a las prescripciones en materia de contenido nacional

14.58 Las Comunidades Europeas y los Estados Unidos sostienen que el programa de automóviles de 1993, al establecer prescripciones en materia de contenido nacional vinculadas a las ventajas fiscales concedidas respecto de los automóviles acabados que incorporen una proporción de productos nacionales que represente un determinado porcentaje de su valor y ventajas arancelarias respecto de las piezas y componentes utilizados en automóviles que incorporen una proporción de productos nacionales que represente un determinado porcentaje de su valor, infringe las disposiciones del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC y el párrafo 4 del artículo III del GATT.

14.59 El Japón, las Comunidades Europeas y los Estados Unidos alegan además que el programa de automóviles de 1996, al establecer prescripciones en materia de contenido nacional vinculadas a las ventajas fiscales otorgadas respecto de los automóviles nacionales (que, por definición, incorporan una proporción de productos nacionales que representa un determinado porcentaje de su valor) y ventajas arancelarias respecto de las piezas y componentes importados utilizados en automóviles nacionales, infringe las disposiciones del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC y del párrafo 4 del artículo III del GATT.

1. Relación entre el Acuerdo sobre las MIC y el artículo III del GATT

14.60 Dado que los reclamantes han alegado que las prescripciones en materia de contenido nacional de los programas de automóviles infringen las disposiciones tanto del párrafo 4 del artículo III del GATT como del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC, hemos de analizar qué alegaciones debemos examinar en primer lugar. Para Indonesia, no se plantea esa cuestión, porque ese país sostiene que el Acuerdo sobre las MIC no añade nada al artículo III, sino que se limita a interpretar ese artículo, desarrollar los principios establecidos en el informe del Grupo Especial sobre *inversión extranjera*[665] *y* aplicar esos principios a las medidas en materia de inversiones relacionadas con el comercio. Al decidir qué alegaciones debemos de examinar en primer lugar, debemos, ante todo, analizar la relación entre el artículo III del GATT y el Acuerdo sobre las MIC.

14.61 A ese respecto, señalamos en primer lugar que, a juzgar por sus propios términos, el Acuerdo sobre las MIC es un Acuerdo que tiene entidad propia dentro del sistema de la OMC. A diferencia de los seis Entendimientos que forman parte del GATT de 1994[666], no es un "Entendimiento relativo al

[665] Informe del Grupo Especial sobre *Canadá - Aplicación de la Ley sobre el examen de la inversión extranjera*, IBDD 30S/151, adoptado el 7 de febrero de 1984 ("*Inversión extranjera*").

[666] Por definición, el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 ("GATT") comprende: a) las disposiciones del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, de fecha 30 de octubre de 1947, anexo al Acta Final adoptada al término del segundo período de sesiones de la Comisión Preparatoria de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Empleo (excluido el Protocolo de aplicación provisional), rectificadas, enmendadas o modificadas por los términos de los instrumentos jurídicos

GATT de 1994". El Acuerdo sobre las MIC y el párrafo 4 del artículo III prohíben prescripciones en materia de contenido nacional que son MIC y por consiguiente puede decirse que abarcan la misma materia. Pero cuando el Acuerdo sobre las MIC se refiere a las disposiciones del artículo III, se refiere a los aspectos sustantivos de ese artículo: teóricamente a lo que hace referencia el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC es a los 10 párrafos del artículo III y no a la aplicación del artículo III como tal en el contexto de la OMC. En consecuencia, en caso de que el artículo III no sea aplicable por alguna razón no relacionada con las disciplinas del propio artículo III, sus disposiciones seguirán siendo aplicables a los efectos del Acuerdo sobre las MIC. El hecho de que en el artículo 3 del Acuerdo sobre las MIC haya una referencia separada y expresa a las excepciones generales amparadas en el GATT refuerza esta idea. Si la finalidad del Acuerdo sobre las MIC hubiera sido remitirse al artículo III en la forma en que se aplica a la luz de las demás normas del GATT (distintas del propio artículo III), no hubiera habido necesidad de hacer referencia a esas excepciones generales.[667]

14.62 Además, es preciso reconocer que el Acuerdo sobre las MIC, además de interpretar y aclarar las disposiciones del artículo III en lo que respecta a las medidas en materia de inversiones relacionadas con el comercio, ha establecido disposiciones transitorias especiales, incluidas prescripciones de notificación.[668], lo que refuerza la conclusión de que el Acuerdo sobre las MIC tiene una existencia jurídica autónoma, independiente de la del artículo III. En consecuencia, dado que el Acuerdo sobre las MIC y el artículo III siguen siendo dos series de disposiciones jurídicamente distintas e independientes del Acuerdo sobre la OMC, constatamos que el hecho de que una de esas dos series de disposiciones no fuera aplicable no implicaría el que la otra tampoco lo fuera; y, en la medida en que los reclamantes han formulado alegaciones separadas y distintas al amparo del párrafo 4 del artículo III del GATT y del Acuerdo sobre las MIC respectivamente, hemos de analizar por separado cada una de esas alegaciones.

14.63 En lo que respecta a si hemos de examinar en primer lugar las alegaciones formuladas al amparo del párrafo 4 del artículo III del GATT o al amparo del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC, estimamos que debemos examinar en primer lugar las formuladas al amparo del Acuerdo sobre las MIC, puesto que éste es más específico que el párrafo 4 del artículo III en lo que respecta a las alegaciones que examinamos. Una cuestión análoga se planteó en el asunto *Bananos III*, en el que el Órgano de Apelación examinó la relación entre el artículo X del GATT y el párrafo 3 del artículo 1 del Acuerdo sobre Licencias y llegó a la conclusión de que al ser este último más específico, debería

---

que hayan entrado en vigor con anterioridad a la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC; b) las disposiciones de los instrumentos jurídicos (protocolos y decisiones) indicados a continuación que hayan entrado en vigor en el marco del GATT de 1947 con anterioridad a la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC; c) seis Entendimientos relativos a la interpretación de disposiciones del GATT de 1994; y d) el Protocolo de Marrakech anexo al GATT de 1994.

[667] Observamos que en las referencias del Acuerdo sobre los ADPIC a las disposiciones de otros tratados internacionales se ha utilizado una técnica similar de redacción.

[668] Observamos que Indonesia ha hecho hincapié en una declaración concreta del Grupo Especial que examinó el asunto *Bananos III* acerca de la relación entre el artículo III del GATT y el Acuerdo sobre las MIC. Consideramos que hay que entender esa declaración en el contexto concreto de una diferencia entre dos países desarrollados (por lo que no era aplicable ningún período de transición) en la que el Grupo Especial había llegado ya a la conclusión de que la medida en litigio violaba el párrafo 4 del artículo III del GATT, por lo que no había necesidad de seguir analizando el Acuerdo sobre las MIC, ya que cualquier acción para subsanar la incompatibilidad constatada en el marco del párrafo 4 del artículo III del GATT subsanaría necesariamente su incompatibilidad en el marco del Acuerdo sobre las MIC. En el asunto que examinamos, hemos de analizar la relación jurídica entre esos dos Acuerdos.

haberse aplicado en primer lugar.[669] Esta posición es también acorde con el enfoque adoptado por el Grupo Especial correspondiente y el Órgano de Apelación en la diferencia sobre las *Hormonas*[670], conforme al cual se examinó en primer lugar la medida en litigio en el marco del Acuerdo MSF, puesto que se había alegado que la medida era una medida sanitaria.

2. Aplicación del Acuerdo sobre las MIC

14.64 Con arreglo al párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC:

> "[…] ningún Miembro aplicará ninguna MIC que sea incompatible con las disposiciones de los artículos III u XI del GATT de 1994."

Según requiere expresamente el párrafo 1 del artículo 2, para establecer la existencia de una violación es necesario que se acredite la concurrencia de dos elementos: en primer lugar, la existencia de una MIC; en segundo lugar, la incompatibilidad de esa MIC con el artículo III o con el artículo XI del GATT. No se ha formulado ninguna alegación con respecto a la existencia de una violación del artículo XI del GATT.

14.65 El párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC se remite en general al artículo III. A nuestro parecer, los reclamantes han limitado sus alegaciones de incompatibilidad con el Acuerdo sobre las MIC a los aspectos de los programas de automóviles de Indonesia que infringirían las disposiciones del Acuerdo sobre las MIC que prohíben las ventajas supeditadas al cumplimiento de prescripciones en materia de contenido nacional. Dicho de otra forma, en tanto que los reclamantes han alegado que algunos otros aspectos de los mismos programas de automóviles infringían también las disposiciones del párrafo 2 del artículo III del GATT, no han alegado que los aspectos de discriminación fiscal de las medidas *per se* violen el Acuerdo sobre las MIC. En consecuencia, en el marco del Acuerdo sobre las MIC, únicamente examinaremos la compatibilidad de las prescripciones en materia de contenido nacional aplicadas mediante las ventajas fiscales y arancelarias de esos programas de automóviles, para examinar después la compatibilidad de los aspectos de discriminación fiscal *per se* de esos programas de automóviles con las disposiciones del párrafo 2 del artículo III del GATT.

14.66 Observamos, además, que el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC establece lo siguiente:

> "2.2 En el Anexo del presente Acuerdo figura una lista ilustrativa de las MIC que son incompatibles con la obligación de trato nacional, prevista en el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 […]"

14.67 Los Estados Unidos y las Comunidades Europeas sostienen que cualquier medida a la que sea aplicable la descripción del punto 1 a) de la Lista ilustrativa del Acuerdo sobre las MIC constituye

---

[669] El Órgano de Apelación, en el asunto *Bananos III* declaró, en el párrafo 204: "Aunque tanto el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994 como el párrafo 3 del artículo 1 del *Acuerdo sobre Licencias* son aplicables, consideramos que el Grupo Especial debería haber aplicado en primer lugar el *Acuerdo sobre Licencias*, puesto que este Acuerdo se ocupa específicamente y de forma detallada de la administración de los procedimientos para el trámite de licencias de importación. Si el Grupo Especial hubiera procedido así, no habría necesitado examinar la supuesta incompatibilidad con el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994."

[670] Informes del Grupo Especial y del Órgano de Apelación sobre *Comunidades Europeas – Medidas que afectan a la carne y los productos cárnicos (hormonas) reclamación de los Estados Unidos y del Canadá*, WT/DS26 y DS48, adoptados el 13 de febrero de 1998 ("*Hormonas*").

per se una MIC incompatible con el artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC. Según los Estados Unidos, si cualquier Miembro, en cualquier contexto, exige la compra por una empresa de un producto de origen nacional para que ésta pueda obtener una ventaja, esa prescripción, tiene, por definición, consecuencias en las inversiones de esa empresa, lo que hace aplicable el Acuerdo sobre las MIC y confirman la violación de ese Acuerdo. Los Estados Unidos añaden que, aun en caso de que la identificación de una relación con las inversiones fuera necesaria para demostrar la incompatibilidad con el Acuerdo sobre las MIC, las medidas de Indonesia que se examinan se ajustarían a esa condición, por cuanto las medidas exigen la realización de una inversión en Indonesia (como fabricante de vehículos automóviles o de piezas y componentes de vehículos automóviles) para ser acreedor a los diversos incentivos fiscales y arancelarios.

14.68 El Japón sostiene, en cambio, que para establecer la existencia de una violación del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC debe acreditarse la concurrencia de dos elementos: en primer lugar debe tratarse de una MIC; en segundo lugar, la medida en cuestión ha de ser incompatible con el artículo III del GATT (o con su artículo XI).

14.69 Las Comunidades Europeas y el Japón sostienen además que el aspecto fundamental de las diversas medidas que abarcan los programas de automóviles de Indonesia es el desarrollo de la capacidad nacional de fabricación de automóviles y de piezas y componentes de automóviles, y que se trata por ello de medidas "en materia de inversiones". A juicio de esos reclamantes, los programas de automóviles de Indonesia son medidas "relacionadas con el comercio" porque fomentan la utilización de productos nacionales con preferencia a los importados y por ello afectan al comercio.

14.70 Indonesia aduce que, aunque sus subvenciones pueden en ocasiones afectar indirectamente a las decisiones de inversión de los receptores de la subvención o de otras partes, esas decisiones no son el objeto de la subvención, sino un resultado no pretendido de ella. Indonesia añade que muchas subvenciones tienen como resultado indirecto un aumento de las inversiones. Las subvenciones en cuestión no han sido adoptadas con el carácter de reglamentaciones de las inversiones. En consecuencia, según Indonesia, las medidas que se examinan no son medidas en materia de inversiones relacionadas con el comercio. Indonesia apoya también el argumento expuesto por la India, tercero en esta diferencia, según el cual el Acuerdo sobre las MIC está destinado fundamentalmente a regular las inversiones extranjeras y a proporcionar iguales condiciones de competencia para ellas y, por consiguiente, no cabe interpretar que medidas relativas a impuestos interiores o subvenciones son medidas en materia de inversiones relacionadas con el comercio.

14.71 Tomamos nota de que los argumentos expuestos por las partes reflejan distintas opiniones acerca de si, por definición, una prescripción que requiera la compra o la utilización por una empresa de productos de origen nacional para que ésta pueda obtener una ventaja, y está comprendida en la Lista ilustrativa o si el Acuerdo sobre las MIC exige además que se analice la naturaleza de una medida como medida en materia de inversiones relacionada con el comercio antes de proceder al examen de si la medida en cuestión está comprendida en la Lista ilustrativa. No obstante, en caso de que consideráramos que las medidas en litigio en la presente diferencia son, en cualquier caso, medidas en materia de inversiones relacionadas con el comercio, no sería necesario resolver esta cuestión básica de interpretación. A este respecto señalamos que los Estados Unidos y las Comunidades Europeas han alegado además subsidiariamente que, aun cuando fuera necesario demostrar la existencia de una relación entre una medida y las inversiones, en el asunto que se examina se cumpliría ese requisito.

14.72 En consecuencia, determinaremos en primer lugar si las medidas de Indonesia son MIC. A tal efecto, nos ocupamos en primer lugar de la cuestión de si las medidas en litigio son "medidas en materia de inversiones". A continuación examinamos si son medidas "relacionadas con el comercio".

Por último, examinaremos si una medida que se ha constatado que es una MIC es incompatible con las disposiciones del artículo III y por tanto viola el Acuerdo sobre las MIC.

a) ¿Son las medidas de Indonesia "medidas en materia de inversiones"?

14.73 Tomamos nota de que de la utilización de la expresión amplia "medidas en materia de inversiones" se desprende que el Acuerdo sobre las MIC no trata únicamente de las medidas adoptadas específicamente con respecto a las inversiones *extranjeras*. En contra de lo aducido por la India, constatamos que no hay en el Acuerdo sobre las MIC ninguna disposición que indique que la nacionalidad de la propiedad de las empresas sujetas a una medida determinada sea un elemento pertinente para decidir si la medida en cuestión está abarcada por el Acuerdo. Por consiguiente, consideramos que el argumento de que, dado que, el Acuerdo sobre las MIC está destinado fundamentalmente a regular las inversiones extranjeras y a proporcionar condiciones iguales de competencia a éstas, no cabe interpretar que medidas relativas a impuestos interiores o subvenciones sean medidas en materia de inversiones relacionadas con el comercio carece de apoyo en el texto del Acuerdo sobre las MIC. Recordamos a este respecto que las ventajas fiscales internas o las subvenciones son sólo algunos de los principales tipos de ventajas que pueden estar vinculadas a una prescripción en materia de contenido nacional, centro principal de atención del Acuerdo sobre las MIC. El Acuerdo sobre las MIC no se ocupa de las subvenciones y de los impuestos interiores como tales, sino de las prescripciones en materia de contenido nacional, cuyo cumplimiento puede ser fomentado mediante la oferta de cualquier tipo de ventajas. Tampoco nos parece que haya ninguna razón por la que una medida interior no pueda regular el trato de las inversiones extranjeras.

14.74 Examinamos a continuación si las medidas de Indonesia son medidas en materia de inversiones. A este respecto, consideramos pertinentes y esclarecedores los extractos de la legislación oficial de Indonesia que se reproducen a continuación (sin subrayar en el original).

14.75 En relación con el programa de automóviles de 1993, señalamos lo siguiente:

- En los "considerandos" del Decreto del Ministerio de Industria en el que se anuncia el programa de automóviles de 1993 se manifiesta lo siguiente:

> "a. que en el marco del apoyo y fomento del desarrollo de la industria del automóvil y/o de la industria de componentes en el futuro, se considera necesario regular la proporción de contenido nacional de los vehículos automóviles o componentes de vehículos automóviles producidos en el país en conexión con la concesión de incentivos en cuanto a los tipos de los derechos de importación;
>
> b. que para fortalecer el desarrollo industrial nacional teniendo en cuenta las tendencias de los avances tecnológicos y el aumento de la capacidad y el dominio del diseño y la ingeniería industriales, es necesario mejorar las reglamentaciones pertinentes establecidas;"[671]

- En los "considerandos" del Decreto de 1995 por el que se modifica el programa de automóviles de 1993 se afirma lo siguiente:

[671] Decreto del Ministerio de Industria Nº 114/M/S/6/1993, de 9 de junio de 1993.

"Que dentro del objetivo de seguir fomentando el desarrollo de la industria de vehículos automóviles y/o de componentes producidos en el país, se considera necesario modificar […]"[672]

14.76 Con respecto al programa de automóviles de febrero de 1996, observamos lo siguiente:

- El título de la Instrucción Presidencial (Nº 2) para el programa de automóviles nacionales es "Desarrollo de la Industria Nacional del Automóvil".[673]

- En el párrafo a) de los "considerandos" del Reglamento Nº 20 se afirma:

  "que para fomentar el crecimiento de la industria nacional del automóvil, se considera necesario dictar normas reglamentarias en relación con el impuesto sobre la venta de artículos de lujo a la entrega de vehículos automóviles de producción nacional".[674]

- Además, el Ministro de Estado para la Movilización de Fondos de Inversión/Presidente de la Junta de Coordinación de Inversiones publicó un Decreto titulado "Regulación de las inversiones en el marco del establecimiento de la industria nacional del automóvil"[675] en el que se destacaba que la finalidad de las nuevas medidas era fomentar las inversiones, y en cuyo quinto considerando se declaraba:

  "5. que, en consecuencia, es necesario publicar un decreto de regulación de las inversiones en la industria nacional del automóvil".

- El artículo 2 de esa Regulación de las Inversiones del Ministro de Estado para la Movilización de Fondos de Inversión/Presidente de la Junta de Coordinación de Inversiones establece:

  "Para conseguir el desarrollo de la industria nacional del automóvil conforme se indica en el artículo 1:

  1. […]

  2. Con el fin de conseguir el desarrollo de la industria de automóviles nacionales, la autorización de las inversiones en el sector irá acompañada de desgravaciones fiscales de conformidad con disposiciones legales promulgadas específicamente a tal efecto."

[672]Decreto Nº 108/M/S/5/1995 sobre la modificación del apéndice I del Decreto Nº 114/M/S/6/1993, de 23 de mayo de 1995 del Ministerio de Industria.

[673]Instrucción Nº 2/1996, de 19 de febrero de 1996, del Presidente de la República de Indonesia.

[674]Reglamento Nº 20 de 1996, 19 de febrero de 1996.

[675]Decreto Nº 01/SK/1996, de 27 de febrero de 1996 del Ministro de Estado para la Movilización de Fondos de Inversión/Presidente de la Junta de Coordinación de Inversiones.

- En la Decisión sobre inversiones en conexión con la designación de PT. Timor Putra National como empresa productora de un automóvil nacional, "Decisión del Ministro de Estado para la Movilización de Fondos de Inversión/Presidente de la Junta de Coordinación de Inversiones" se manifiesta:

> "1. Que para establecer una industria de automóviles nacionales se considera necesaria la aprobación de inversiones destinadas a un sector que fabrique y produzca un automóvil nacional.
>
> 2. Que en el marco de las inversiones para la industria del automóvil, PT. Timor Putra National ha presentado una solicitud y un programa de trabajo para el establecimiento de una industria de automóviles nacionales y ha obtenido la correspondiente aprobación de inversiones interiores (PMDN) Nº 607/PMDN/1995, de fecha 9 de noviembre de 1995."[676]

14.77 Con respecto al programa de automóviles de junio de 1996, observamos que los "considerandos" del Decreto Nº 42[677] sobre la ampliación (junio) del programa de automóviles de febrero de 1996 indican lo siguiente:

> "a. que el objetivo de la producción del automóvil nacional es aumentar el grado de autosuficiencia de la nación […] y para alcanzar ese objetivo son necesarios preparativos nacionales y un apoyo continuo;
>
> b. que la preparación para la producción de automóviles nacionales exige disponer de considerables fondos y por consiguiente ha de realizarse en etapas;
>
> c. que en conexión con los preparativos, se considera necesario establecer una política para la etapa de aplicación de la producción de automóviles nacionales."

- En los "considerandos" del Reglamento Nº 36[678] se afirma:

> "Que en el marco del fomento del desarrollo de la industria del automóvil con una utilización creciente de componentes de automóviles de producción nacional, se considera necesario conceder, respecto del grupo de artículos de lujo, a la entrega de determinados vehículos automóviles ventajas en relación con el impuesto sobre la venta de artículos de lujo"

[676]Decisión Nº 02/SK/1996, de 5 de marzo de 1996 del Ministro de Estado para la Movilización de los Fondos de Inversión/Presidente de la Junta de Coordinación de Inversiones.

[677]Decreto Presidencial Nº 42, de 4 de junio de 1996 sobre la producción de automóviles nacionales.

[678]Reglamento Nº 36/1996 ("modificación del Reglamento Nº 50/1994 relativo a la aplicación de la Ley Nº 8/1993 del impuesto sobre el valor añadido aplicable a los bienes y servicios y el impuesto sobre la venta de artículos de lujo, modificada por la Ley Nº 11 de 1994, y posteriormente por el Reglamento Nº 20 de 1996, de fecha 4 de junio de 1996.

- En la Aclaración del Reglamento Nº 36 se manifiesta:

> "Dentro de los esfuerzos destinados a acelerar la producción de vehículos automóviles nacionales con empleo de componentes de fabricación nacional, es necesario promover la industria nacional del automóvil para fomentar su crecimiento, especialmente frente a la competencia mundial. Una de las formas posibles de promoverla es la concesión de un incentivo fiscal en forma de exención del pago del impuesto sobre la venta de artículos de lujo a la entrega de determinados vehículos automóviles con determinada proporción de contenido nacional."

14.78 Observamos además que Indonesia menciona[679] los siguientes objetivos del Programa de Automóviles Nacionales:

- mejorar la competitividad de las empresas locales y fortalecer el desarrollo general de la industria;
- desarrollar la capacidad en materia de piezas y componentes de fuentes diversas;
- alentar el desarrollo de las industrias del automóvil y de los componentes de automóviles;
- introducir importantes cambios estructurales en la industria del automóvil de Indonesia;
- alentar la transferencia de tecnología y contribuir a la creación de empleo en gran escala;
- alentar a las empresas del sector del automóvil a aumentar su contenido nacional, para dar lugar a un rápido crecimiento de las inversiones en la industria de componentes de automóviles.

14.79 Indonesia ha manifestado también que PT TPN es una "compañía de inversión de capital nacional".[680]

14.80 Tras analizar las medidas aplicadas por Indonesia en el marco de los programas de automóviles de 1993 y 1996, que tienen objetivos de inversión y características relacionadas con las inversiones y que se refieren a programas de inversión, constatamos que esas medidas están destinadas a alentar el desarrollo de una capacidad local de fabricación de vehículos automóviles acabados y de piezas y componentes de automóviles en Indonesia, objetivo cuya consecuencia necesaria es que esas medidas tienen importantes repercusiones en las inversiones en esos sectores. Por esta razón, consideramos que esas medidas, conforme a una interpretación razonable, están comprendidas en la expresión "medidas en materia de inversiones". No pretendemos dar una definición general de lo que constituye una medida en materia de inversiones y queremos destacar que la calificación de "medidas en materia de inversiones" que damos a las medidas en cuestión, se basa en un examen de la relación entre las medidas en litigio en el presente asunto y las inversiones. Puede haber otras medidas que reúnan las condiciones para ser calificadas de medidas en materia de inversiones en el sentido del Acuerdo sobre las MIC por tener una relación de distinto tipo con las inversiones.

14.81 Con respecto a los argumentos de Indonesia según los cuales las medidas en litigio no son medidas en materia de inversiones porque el Gobierno de Indonesia no considera que los programas sean programas de inversiones y las medidas no han sido adoptadas por los organismos responsables

[679] Véase el párrafo 6.51 de la parte expositiva.

[680] Véase el párrafo 6.50 de la parte expositiva.

de la política de inversiones, consideramos que no hay ninguna disposición en el texto del Acuerdo sobre las MIC de la que se desprenda que una medida no sea una medida en materia de inversiones por la simple razón de que un Miembro no califique de esa forma a la medida en cuestión, o porque la medida no haya sido adoptada expresamente con el carácter de regulación de las inversiones. En cualquier caso, observamos que algunos de los reglamentos y decisiones adoptados en aplicación de esos programas de automóviles fueron adoptados por organismos encargados de las inversiones.

b) ¿Son las medidas de Indonesia medidas "relacionadas con el comercio"?

14.82 Hemos de determinar ahora si esas medidas en materia de inversiones son medidas "relacionadas con el comercio". Consideramos que si las medidas en cuestión son prescripciones en materia de contenido nacional, han de ser necesariamente "medidas relacionadas con el comercio", por cuanto esas prescripciones, por definición, propician siempre la utilización de productos nacionales con preferencia a los importados, y, por consiguiente, afectan al comercio.

c) Lista Ilustrativa del Acuerdo sobre las MIC

14.83 El examen de si esas medidas están comprendidas en el punto 1 de la Lista Ilustrativa de las MIC anexa al Acuerdo sobre las MIC, que se refiere, entre otras, a las medidas que incorporan prescripciones en materia de contenido nacional, no sólo indicará si se trata de medidas relacionadas con el comercio, sino también si esas medidas son incompatibles con el párrafo 4 del artículo III y, por tanto, infringen lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC.

14.84 El anexo del Acuerdo sobre las MIC dice lo siguiente:

"ANEXO
LISTA ILUSTRATIVA

1. Las MIC incompatibles con la obligación de trato nacional establecida en el párrafo 4 del artículo 3 del GATT de 1994 comprenden las que sean obligatorias o exigibles en virtud de la legislación nacional o de resoluciones administrativas, o cuyo cumplimiento sea necesario para obtener una ventaja, o que prescriban:

a) la compra o la utilización por una empresa de productos de origen nacional o de fuentes nacionales, ya se especifiquen en términos de productos determinados, en términos de volumen o valor de los productos, o como proporción del volumen o del valor de su producción total;"

14.85 Observamos que los diversos decretos y reglamentos que aplican el programa de automóviles de Indonesia operan de la misma forma: establecen ventajas fiscales en relación con los vehículos automóviles acabados que incorporen una proposición de contenido nacional que represente un determinado porcentaje de su valor y ventajas arancelarias adicionales respecto de las importaciones de piezas y componentes destinados a su utilización en vehículos de motor acabados que incorporen una preparación de contenido nacional que represente un determinado porcentaje de su valor. Señalamos, asimismo, que con arreglo al programa de automóviles de 1996, podía alcanzarse el nivel de contenido nacional previsto en el programa de automóviles de febrero de 1996 mediante la asunción por el productor extranjero de automóviles nacionales del compromiso de realizar compras de contrapartida de piezas y componentes indonesios.

14.86 Por ejemplo, en el artículo 2 de la Decisión de publicar el Decreto del Ministerio de Industria relativo a la determinación de la proporción de contenido nacional de los vehículos automóviles o

componentes de fabricación nacional, anexo al Decreto del Ministerio de Industria en el que se anunciaba el programa de automóviles de 1993[681] se afirma lo siguiente:

> "1) La industria del automóvil y/o la industria de componentes de automóviles pueden obtener determinados incentivos en el marco de la importación de los componentes, subcomponentes, elementos básicos y productos semiacabados necesarios, procedentes de una o varias fuentes, siempre que en la producción se haya alcanzado/pueda alcanzarse una determinada proporción de contenido nacional […]
> 3) Las proporciones de contenido nacional de los vehículos automóviles y/o componentes de producción nacional que dan derecho a incentivos, incluidos los tipos correspondientes, serán las que figuran en el apéndice 1 del presente Decreto." (El subrayado es nuestro)

La Instrucción Nº 2 de 1996 del Presidente de la República de Indonesia sobre el programa de automóviles nacionales (de fecha 19 de febrero de 1998) declara en su párrafo "DISPONE … EN SEGUNDO LUGAR:

> "EN EL MARCO del establecimiento de la industria de automóviles nacionales:
>
> 1. El Ministro de Industria y Comercio fomentará la industria de automóviles nacionales, proporcionará orientación a esa industria y le dará facilidades de conformidad con las disposiciones de las leyes en vigor para que pueda:
>
> a. utilizar una marca propia;
> b. utilizar en la mayor medida posible componentes producidos en el país;
> c. exportar sus productos". (El subrayado es nuestro)

De forma más concreta, el Reglamento Nº 20/1996 estableció una estructura del impuesto sobre las ventas en la que el tipo del impuesto aplicado a los automóviles de pasajeros de más de 1.600 cm^3 y los jeeps de contenido nacional inferior al 60 por ciento era el 35 por ciento; el aplicado a los automóviles de pasajeros de más de 1.600 cm^3 ,a los jeeps con contenido nacional superior al 60 por ciento y a los vehículos utilitarios ligeros (distintos de los jeeps) que funcionen con gasolina el 20 por ciento; y el correspondiente a los automóviles nacionales el cero por ciento.[682] Recordamos que uno de los requisitos de la designación de automóvil nacional es que la proporción de contenido nacional sea el 20 por ciento al fin al del primer año, el 40 por ciento al fin al del segundo y el 60 por ciento al fin al del tercero.[683]

14.87 Observamos además, en relación con el programa de automóviles de junio de 1996, que el Decreto Nº 42 de 1996 del Presidente de la República de Indonesia[684] sobre la producción del automóvil nacional establece en su artículo 1 lo siguiente:

---

[681] Decreto Nº 114/M/S/6/1993, de 9 de junio de 1993, del Ministerio de Industria.

[682] Véanse los párrafos 2.28 y siguientes de la parte expositiva. El Reglamento Nº 36/1996 aumentó el incentivo fiscal al establecer que el tipo del impuesto correspondiente a los automóviles de pasajeros y vehículos utilitarios ligeros con un contenido nacional superior al 60 por ciento fuera el cero por ciento. Véanse los párrafos 2.36 y siguientes de la parte expositiva.

[683] Véanse los párrafos 2.24 y siguientes de la parte expositiva.

[684] Véase el Decreto Nº 142/MPP/Kep/6/1996, 5 de junio de 1996 del Ministerio de Industria y Comercio sobre la producción del automóvil nacional.

> "Se aplicará a los automóviles nacionales producidos en el extranjero por trabajadores indonesios y que se ajusten a las prescripciones en materia de contenido nacional establecidas por el Ministerio de Industria y Comercio el mismo trato que a los producidos en Indonesia."

En los artículos 1, 2 y 3 del Decreto del Ministerio de Industria y Comercio adoptado en aplicación del citado Decreto Presidencial se establece lo siguiente:

> "Artículo 1
>
> En la fase preparatoria, la producción de automóviles nacionales puede llevarse a cabo en el extranjero durante un período único de 1 (un) año como máximo, siempre que se utilicen piezas y componentes indonesios.
>
> Artículo 2
>
> La adquisición de piezas y componentes indonesios se llevará a cabo mediante un sistema de compras de contrapartida de piezas y componentes de vehículos automóviles por la empresa extranjera que produzca a los automóviles nacionales y los reexporte a Indonesia.
>
> Artículo 3
>
> El valor de las compras de contrapartida a que hace referencia el artículo 2 equivaldrá como mínimo al 25 por ciento (veinticinco por ciento) del valor de importación (valor CIF) de los automóviles nacionales montados en el extranjero)".

14.88 Consideramos que, en virtud de esas medidas, el cumplimiento de las disposiciones relativas a la compra y utilización de determinados productos de origen nacional es necesario para obtener las ventajas fiscales y arancelarias establecidas en esos programas de automóviles, en el sentido del punto 1 a) de la Lista Ilustrativa anexa al Acuerdo sobre las MIC.

14.89 Hemos de determinar ahora si esos beneficios fiscales y arancelarios son "ventajas" en el sentido de la introducción del párrafo 1 de esa Lista Ilustrativa. En relación con las alegaciones formuladas al amparo del párrafo 4 del artículo III del GATT, Indonesia ha aducido que los derechos de aduana reducidos no son reglamentos interiores y, en tal concepto, no les es aplicable el texto del párrafo 4 del artículo III. A nuestro juicio, la cuestión que se nos ha sometido en conexión con las obligaciones que impone a Indonesia el Acuerdo sobre las MIC no es la reducción de los derechos de aduana en sí misma sino los reglamentos interiores, es decir las disposiciones sobre la compra y utilización de productos nacionales, cuyo cumplimiento es necesario para obtener una ventaja, que en este caso es la reducción de los derechos de aduana. No cabe duda de que la aplicación de derechos de tipo inferior constituye una "ventaja" en el sentido de la introducción de la Lista Ilustrativa del Acuerdo sobre las MIC y, por esa razón, constatamos que las medidas de Indonesia están comprendidas en el punto 1 de la Lista Ilustrativa del Acuerdo sobre las MIC.

14.90 Indonesia aduce asimismo que las prescripciones en materia de contenido nacional de sus programas de automóviles no son típicas prescripciones en materia de contenido nacional en el sentido en que lo eran las que analizó el Grupo Especial sobre la *Inversión extranjera* (que implicaban un contrato vinculante entre el inversor y el Gobierno del Canadá) porque dejan al arbitrio de las empresas la decisión acerca de la fuente de adquisición de sus piezas y componentes. Observamos que los productores o montadores indonesios de vehículos automóviles (o de partes de vehículos automóviles) han de cumplir los objetivos en materia de contenido nacional de las medidas

pertinentes para poder beneficiarse de las ventajas fiscales y arancelarias ofrecidas por el Gobierno. Del texto de la Lista Ilustrativa del Acuerdo sobre las MIC se desprende claramente que se considera que cualquier ventaja supeditada a la utilización de productos nacionales infringe el artículo 2 del Acuerdos sobre las MIC aunque la prescripción en materia de contenido nacional no sea en sí misma vinculante. Hay que señalar además que el argumento expuesto por Indonesia fue rechazado también en el informe del Grupo Especial sobre *Piezas y componentes*.[685]

14.91 En consecuencia, constatamos que los beneficios fiscales y arancelarios supeditados al cumplimiento de las prescripciones en materia de contenido nacional de esos programas de automóviles constituyen "ventajas". Habida cuenta de esta constatación y de nuestro análisis anterior de si esas prescripciones en materia de contenido nacional son MIC y están comprendidas en la Lista Ilustrativa anexa al Acuerdo sobre las MIC, constatamos además que esas prescripciones infringen lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC.

14.92 Observamos que cabe la posibilidad de que una infracción del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC esté amparada por los artículos 3, 4 ó 5 de ese Acuerdo.[686] No obstante, Indonesia no ha pretendido ampararse en ninguna de las excepciones generales del GATT a que hace referencia el artículo 3 del Acuerdo sobre las MIC, ni en las disposiciones a que pueden acogerse los países en desarrollo según el artículo 4. Además, Indonesia no sostiene que las medidas en litigio se beneficien del período de transición previsto en el artículo 5 del Acuerdo sobre las MIC.[687]

3. Párrafo 4 del artículo III del GATT

14.93 Los reclamantes han alegado que las prescripciones en materia de contenido nacional examinadas, cuya incompatibilidad con el Acuerdo sobre las MIC hemos constatado, infringen también las disposiciones del párrafo 4 del artículo III del GATT. En virtud de principio de economía

---

[685] En *Piezas y componentes*, el Grupo Especial reconoció que las prescripciones que acepta voluntariamente una empresa para obtener ventajas ofrecidas por el Gobierno no dejan de ser "prescripciones": "5.21 el Grupo Especial observó que el párrafo 4 del artículo III hace referencia a "cualquier ley, reglamento o prescripción que afecte a la venta, la oferta para la venta, la compra, el transporte, la distribución y el uso […]". El Grupo Especial consideró que la amplitud de la formulación del pasaje "*cualquier* ley, reglamento o prescripción que *afecte* a la venta, etc. de productos importados, indica que no sólo las obligaciones que una empresa tiene que cumplir según la Ley, […] sino también aquellas que una empresa acepta voluntariamente con objeto de obtener una ventaja del Gobierno constituyen "prescripciones" en el sentido de la citada disposición. […]" Informe del Grupo Especial sobre *Comunidad Económica Europea – Reglamento relativo a la importación de piezas y componentes*, IBDD 37S/147, adoptado el 16 de mayo de 1990 (cursiva en el original).

[686] Recordamos nuestra opinión de que el párrafo 8 b) del artículo III del GATT no ampara ninguna medida, incluidas las prescripciones en materia de contenido nacional, que establezca una discriminación entre productos importados y nacionales. Véase el párrafo 14.43 *supra*.

[687] El artículo 5 del Acuerdo sobre las MIC ofrece a los países en desarrollo un período de transición que permite a esos países mantener una MIC notificada que estuviera en aplicación 180 días antes del 1º de enero de 1995. Esas MIC deben eliminarse gradualmente para el 1º de enero del año 2000. Las notificaciones de conformidad con el artículo 5 deben efectuarse antes del 31 de marzo de 1995. Hay que señalar que el 23 de mayo de 1995, Indonesia efectuó una notificación de conformidad con el artículo 5 del Acuerdo al Comité de MIC con respecto a su sistema de incentivos de 1993. El 28 de octubre de 1996, Indonesia notificó al Comité de MIC que retiraba su notificación con respecto a los automóviles porque consideraba que este programa no era una MIC.

procesal[688], los grupos especiales sólo han de tratar las alegaciones que sea necesario abordar para resolver una diferencia o que puedan contribuir a que la parte vencida ponga sus medidas en conformidad con el Acuerdo sobre la OMC. Los aspectos de las medidas en litigio que implican prescripciones en materia de contenido nacional han sido analizadas atendiendo las alegaciones formuladas por los reclamantes al amparo del Acuerdo sobre las MIC. Por consiguiente, consideramos que necesariamente las medidas destinadas a subsanar la incompatibilidad que hemos constatado con las obligaciones que impone a Indonesia el Acuerdo sobre las MIC subsanarían también cualquier incompatibilidad que pudiéramos constatar con las disposiciones del párrafo 4 del artículo III del GATT. Recordamos nuestra conclusión de que la inaplicabilidad del artículo III no afectaría en sí misma a la aplicación del Acuerdo sobre las MIC. En consecuencia, estimamos que no tenemos que abordar las alegaciones formuladas al amparo del párrafo 4 del artículo III ni cualquier alegación de la existencia de un conflicto entre el párrafo 4 del artículo III del GATT y las disposiciones del Acuerdo SMC.

E. Alegaciones relativas a la discriminación fiscal

14.94 Los tres reclamantes alegan que los beneficios concedidos en relación con el impuesto sobre las ventas por el programa de automóviles de febrero de 1996 infringen el párrafo 2 del artículo III del GATT. Los Estados Unidos y las Comunidades Europeas alegan además que los beneficios en relación con el impuesto sobre las ventas de los programas de automóviles de 1993 y de junio de 1996 son incompatibles con el párrafo 2 del artículo III. Por último, las Comunidades Europeas alegan que, puesto que los programas de 1993 y 1996 establecen el nivel de los impuestos aplicables a los productos acabados en función de su proporción de contenido nacional, las piezas y componentes importados quedan, en consecuencia, sujetos "indirectamente" a un impuesto superior al indirectamente aplicado a las piezas y componentes nacionales similares.

14.95 Observamos que Indonesia no ha presentado demasiadas pruebas ni ha expuesto demasiados argumentos para refutar las alegaciones de los reclamantes según las cuales los programas de automóviles gravan, directa o indirectamente, a los productos similares importados o directamente competidores de una manera que infringe la obligación de trato nacional establecida en el párrafo 2 del artículo III. Indonesia afirma que la mayoría de las piezas y componentes (aunque no todos) se fabrican ajustándose a especificaciones determinadas y que los automóviles importados no son similares a los automóviles de producción nacional, pero no que esos productos importados no compitan o puedan competir directamente con los productos fabricados en el país ni que unos y otros no puedan sustituirse entre sí.

14.96 La principal respuesta de Indonesia a esas alegaciones basadas en el párrafo 2 del artículo III parece consistir más bien en afirmar que hay un conflicto entre el párrafo 2 del artículo III del GATT y el Acuerdo SMC y que la aplicación del párrafo 2 del artículo III a las subvenciones haría "inútil" el Acuerdo SMC. Examinaremos en primer lugar esas respuestas de Indonesia.

1. ¿Hay un conflicto entre las disposiciones del Acuerdo SMC y el párrafo 2 del artículo III del GATT?

14.97 Indonesia aduce que hay un conflicto entre el párrafo 2 del artículo III y el Acuerdo SMC, por cuanto las obligaciones establecidas en el párrafo 2 del artículo III del GATT y en el Acuerdo SMC se excluyen mutuamente.[689] Según Indonesia, no cabe cumplir las obligaciones que imponen ambos

[688] Tal como define este concepto el Órgano de Apelación en *Camisas y blusas*, op. cit., páginas 12-14.

[689] Véanse los párrafos 5.145 a 5.204 de la parte expositiva.

acuerdos sin renunciar al mismo tiempo a derechos o autorizaciones expresas del Acuerdo SMC que permiten mantener las subvenciones en cuestión si no se causa un perjuicio grave a los productos similares. Indonesia se remite a la nota interpretativa al anexo 1A del GATT y al criterio establecido en el asunto *Bananos III*. Todas las partes han expuesto extensos argumentos sobre la pertinencia, aplicación y consecuencias de esas disposiciones.

14.98 Al examinar esta cuestión, no es necesario que nos pronunciemos acerca de si el criterio propuesto en el informe del Grupo Especial sobre *Bananos III* con respecto a la nota interpretativa al anexo 1A es correcto en el contexto de la OMC. Indonesia aduce que hay un conflicto porque el Acuerdo SMC "permite explícitamente" a los Miembros conceder subvenciones prohibidas por el párrafo 2 del artículo III del GATT. Suponiendo que en el marco de la OMC el criterio adecuado para constatar la existencia de un conflicto sea la "autorización expresa", constatamos que, con independencia de que se considere o no que el Acuerdo SMC "permite" en general a los Miembros conceder subvenciones recurribles en tanto que no causen efectos desfavorables para los intereses de otro Miembro, es evidente que el Acuerdo SMC no permite a los Miembros aplicar a los productos impuestos discriminatorios. De una lectura detenida del párrafo 3 del artículo 27 tampoco se infiere una solución diferente. Con independencia de que quepa o no interpretar razonablemente que el párrafo 3 del artículo 27 del Acuerdo SMC "permite", expresa o tácitamente, conceder subvenciones supeditadas al empleo de productos de origen nacional con preferencia a los importados (cuestión sobre la que no nos pronunciamos en este momento), el párrafo 3 del artículo 27 no guarda relación con la aplicación de impuestos discriminatorios a productos, ni puede considerarse razonablemente que la "permite".

14.99 Recordamos también que las obligaciones que imponen el Acuerdo SMC y el párrafo 2 del artículo III respectivamente no se excluyen mutuamente. 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.[690]

14.100 En consecuencia, constatamos que el párrafo 2 del artículo III es aplicable a la presente diferencia.

14.101 Examinaremos ahora la validez de las alegaciones formuladas por los reclamantes al amparo del párrafo 2 del artículo III del GATT.

2. Párrafo 2 del artículo III del GATT

14.102 El artículo III del GATT, establece, en sus párrafos 1 y 2, lo siguiente:

> *"* *Trato nacional en materia de tributación y de reglamentación interiores*
>
> 1. Las partes contratantes reconocen que los impuestos y otras cargas interiores, así como las leyes, reglamentos y prescripciones que afecten a la venta, la

[690] Nos remitimos al análisis que hemos hecho de esta cuestión en la sección C, párrafos 14.28 y siguientes *supra*.

> oferta para la venta, la compra, el transporte, la distribución o el uso de productos en el mercado interior y las reglamentaciones cuantitativas interiores que prescriban la mezcla, la transformación o el uso de ciertos productos en cantidades o en proporciones determinadas, no deberían aplicarse a los productos importados nacionales de manera que se proteja la producción nacional.*"
>
> 2. Los productos del territorio de toda parte contratante importados en el de cualquier otra parte contratante no estarán sujetos, directa ni indirectamente, a impuestos interiores u otras cargas interiores, de cualquier clase que sean, superiores a los aplicados, directa o indirectamente, a los productos nacionales similares. Además, ninguna parte contratante aplicará, de cualquier otro modo, impuestos u otras cargas interiores a los productos importados nacionales, en forma contraria a los principios enunciados en el párrafo 1.*"

En la nota relativa al párrafo 2 del artículo III se estipula lo siguiente:

> *"Párrafo 2*
>
> Un impuesto que se ajuste a las prescripciones de la primera frase del párrafo 2 no deberá ser considerado como incompatible con las disposiciones de la segunda frase sino en caso de que haya competencia entre, por una parte, el producto sujeto al impuesto, y, por otra parte, un producto directamente competidor o que puede sustituirlo directamente y que no esté sujeto a un impuesto similar."

14.103 Se ha declarado[691] que el párrafo 2 del artículo III establece dos criterios distintos, según que los productos importados y nacionales se consideren "productos similares" sujetos a las prescripciones de la primera frase del párrafo 2 del artículo III o se considere más bien que se trata de productos directamente competidores o que pueden sustituirse entre sí directamente, sujetos a las prescripciones de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III. El reclamante que haya formulado una alegación basada en la primera frase del párrafo 2 del artículo III ha de demostrar que los productos importados están sujetos a impuestos "superiores" a los aplicados a los productos nacionales similares. El reclamante que haya formulado una alegación basada en la segunda frase del párrafo 2 del artículo III tiene que demostrar que los productos importados no están "sujeto[s] a un impuesto similar" al aplicado a los productos nacionales directamente competidores o que pueden sustituirlos directamente, y que esos impuestos diferentes se aplican "de manera que se proteja la producción nacional".

a) Primera frase del párrafo 2 del artículo III

14.104 Las Comunidades Europeas enumeran una serie de categorías de productos que, en su opinión, deben considerarse "productos similares" a los efectos de la aplicación en el presente asunto de la primera frase del párrafo 2 del artículo III.[692] Las Comunidades Europeas aducen que las exenciones fiscales establecidas por los diversos programas de automóviles examinados no se basan en ningún factor que afecte en sí mismo a las propiedades, la naturaleza o la calidad de los productos en cuestión o a su uso final, sino que se establecen por razón del país de fabricación de los productos, la proporción de contenido nacional de los mismos, la circunstancia de que un vehículo automóvil sea un automóvil nacional y se ajuste a determinadas prescripciones en materia de contenido nacional o se

[691] *Bebidas alcohólicas (1996)*, op. cit., informe del Órgano de Apelación, páginas 22 y siguientes.

[692] Véase el párrafo 5.16 de la parte expositiva.

haya incorporado a él una determinada proporción de piezas y componentes exportados de Indonesia y adquiridas en contrapartida, o las características de los fabricantes de los automóviles.

14.105 El Japón alega que los beneficios fiscales de los programas de automóviles de 1996 infringen lo dispuesto en la primera frase del párrafo 2 del artículo III, pero limita su alegación de similaridad de los productos a los automóviles nacionales y los automóviles importados similares. Los Estados Unidos alegan que los automóviles nacionales y otros automóviles indonesios con una proporción de contenido nacional superior al 60 por ciento son similares a los vehículos automóviles importados. Tanto el Japón como los Estados Unidos aducen que se aplican a esos productos importados impuestos superiores a los aplicados a los productos nacionales similares.

14.106 Indonesia no alega expresamente que los reclamantes no hayan demostrado la concurrencia de los elementos necesarios para concluir que ha habido una violación del párrafo 2 del artículo III (similaridad de los productos y aplicación de impuestos diferentes)[693], sino que aduce más bien que el párrafo 2 del artículo III del GATT no es aplicable porque prohíbe lo que el Acuerdo SMC permite. Hemos rechazado ya este argumento de Indonesia.

14.107 Para acreditar la existencia de una infracción de lo dispuesto en la primera frase del párrafo 2 del artículo III, los reclamantes deben probar que se aplican a los productos importados impuestos "superiores" a los aplicados a los productos similares nacionales. Al examinar las alegaciones de los reclamantes, observamos que Indonesia no niega que en virtud de los programas de automóviles de 1993 y 1996 se aplican a los vehículos automóviles importados impuestos superiores a los aplicados a los productos nacionales en cuestión. Por ejemplo, de forma más concreta, con arreglo al programa de automóviles de 1996, los automóviles nacionales están totalmente exentos del impuesto sobre la venta, y de conformidad con el programa de automóviles de 1993 (modificado por el Reglamento Nº 36/1996), los automóviles nacionales de pasajeros de menos de 1.600 cm^3 con un contenido nacional superior al 60 por ciento están exentos de ese impuesto, en tanto que los sedanes importados o nacionales con un contenido nacional del 60 por ciento o menos están sujetos a un impuesto sobre la venta del 35 por ciento.

14.108 Para aplicar este criterio en relación con la cuestión del "producto similar" observamos que el GATT no define la expresión "producto similar". Anteriores grupos especiales han reconocido que esa expresión tiene distintos significados en distintas disposiciones del GATT, en función del contexto y del objeto y finalidad de las disposiciones en cuestión.[694] A este respecto, es conveniente recordar el análisis que el Órgano de Apelación hace del artículo III en *Bebidas alcohólicas (1996)*[695]:

> "El objetivo general y fundamental del artículo III es evitar el proteccionismo en la aplicación de los impuestos y medidas reglamentarias interiores. Más concretamente, el

[693] En relación con la carga de la prueba, recordamos que corresponde a la parte reclamante la carga de establecer una presunción de incompatibilidad *prima facie* con una disposición para que la carga de acreditar la compatibilidad con dicha disposición se desplace a la parte demandada. Pero, como ha indicado el Órgano de Apelación en el informe sobre las *Hormonas*: "Es también oportuno recordar que la acreditación *prima facie* es aquella que requiere, a falta de una refutación efectiva por parte del demandado, que el Grupo Especial, como cuestión de derecho, se pronuncie en favor del reclamante que efectúe la acreditación *prima facie.*" Informe del Órgano de Apelación sobre *Hormonas*, op. cit., párrafo 104.

[694] Informe del Grupo Especial sobre *Japón – derechos de aduana, impuestos y prácticas de etiquetado respecto de los vinos y bebidas alcohólicas importados (bebidas alcohólicas) 1987)*, adoptado el 10 de noviembre de 1987, IBDD 34S/94, párrafo 5.6.

[695] *Bebidas alcohólicas (1996)*, op. cit., informe del Órgano de Apelación, página 20.

> propósito del artículo III "es el de que las medidas interiores no se apliquen a los productos importados o nacionales de manera que se proteja la producción nacional".[696]
> [...]
> Además, carece de importancia que "los efectos comerciales" de la diferencia tributaria entre los productos importados y los nacionales, reflejada en los volúmenes de las importaciones, sean insignificantes en curso inexistente; el artículo III protege las expectativas no de un determinado volumen de comercio, sino más bien las expectativas de la relación de competencia en condiciones de igualdad entre los productos importados y los nacionales[697]".

14.109 En los asuntos *Bebidas alcohólicas(1996)*[698] y *Publicaciones*[699], el Órgano de Apelación hizo suya la posición básica expuesta en el informe de 1970 del Grupo de Trabajo sobre ajustes fiscales en frontera:

> "[...] la interpretación de [la expresión "producto similar"] debía examinarse caso por caso. Así que podría llegar en cada uno de ellos a reconocer con bastante exactitud los distintos elementos que constituyen un producto "similar". Se sugirieron algunos criterios para determinar caso por caso si un producto era "similar" uso final de un producto en un mercado determinado; gustos y hábitos del consumidor, que cambian de país a país; las propiedades, naturaleza y calidad de los productos".[700]

14.110 Al aplicar esos criterios al asunto que examinamos, observamos que el Japón alega expresamente que, a los efectos del párrafo 2 del artículo III, hay que considerar que cuatro modelos de automóviles japoneses que se han vendido en el mercado indonesio son similares al automóvil nacional (el Timor, basado en el Kia Sephia[701]). Los automóviles en cuestión son el Toyota Corolla, el Mitsubishi Lancer, el Honda Civic y el Suzuki Baleno. En apoyo de su posición, el Japón pone de relieve la similitud de la cilindrada: 1500 cm^3 en el caso del Timor,1.600 cm^3 en el de los demás. Observamos que las pruebas que se nos han presentado ponen de manifiesto que en los estudios de segmentación del mercado se clasifica a esos automóviles en categorías similares; el Baleno en el segmento B (segmento de los superminis), el Corolla y el Civic en el segmento C1 (tramo inferior del

---

[696] Informe del Grupo Especial sobre *artículo 337*, op. cit., párrafo 5.10.

[697] Informe del Grupo Especial sobre *Estados Unidos – Impuestos sobre el petróleo y sobre determinadas sustancias importadas (Superfund)*, IBDD 34S/157, párrafo 5.1.9.

[698] Informe del Órgano de Apelación sobre *Bebidas alcohólicas (1996)*, op. cit., página 24.

[699] Informe del Órgano de Apelación sobre *Publicaciones*, op. cit., página 23.

[700] Informe del Grupo de Trabajo sobre ajustes fiscales en frontera, IBDD 18S/106, párrafo 18. En *Bebidas alcohólicas(1996)*, el Órgano de Apelación indicó lo siguiente: "Creemos que en el párrafo 2 del artículo III, primera frase, del GATT de 1994, el acordeón de "similaridad" se ha de estrechar notablemente". Informe del Órgano de Apelación sobre "*Bebidas alcohólicas (1996)*" op, cit., página 26.

[701] DRI's Global Automotive Group, entre cuyos clientes figuran al parecer todos los principales fabricantes de automóviles, incluida KIA, empresa asociada al automóvil nacional de PT TPN, identifica los modelos vendidos en el mercado indonesio con los nombres más comunes de modelos utilizados en los demás mercados. No obstante, de los datos facilitados por DRI se desprende claramente que los "Sephias" a que se hace referencia en el Asian Forecast son en realidad automóviles Timor importados de Corea o montados en Indonesia. En consecuencia, en la clasificación de DRI, el Timor figura en el segmento C1 (tramo inferior del segmento medio bajo).

segmento medio bajo) y el Lancer en el segmento C2 (tramo superior del segmento medio bajo).[702] En especial, al menos en lo que se refiere a los modelos importados del segmento C1, nos parece que esos modelos de automóvil tienen el mismo uso final y las mismas propiedades, naturaleza y calidad básicas. Dado que esos modelos se encuentran en los mismos segmentos del mercado, no parece que haya en lo que respecta a los gustos y hábitos de los consumidores diferencias pertinentes que sean suficientes para que no pueda considerarse similares a esos productos. Observamos, sin embargo, que tanto el Corolla como el Civic se importan en Indonesia completamente desmontados. En el análisis que hacemos para determinar la similaridad de los productos en relación con las alegaciones de los reclamantes al amparo del Acuerdo SMC, hemos examinado si un vehículo completamente desmontado puede ser "similar" a un automóvil acabado. Consideramos que, en el asunto que examinamos, el mismo análisis es procedente para determinar la existencia de productos similares en el sentido de la primera frase del párrafo 2 del artículo III. De los testimonios que se nos han presentado no se deduce claramente si puede considerarse que los Civic vendidos en Indonesia son productos similares importados del Japón, ya que los datos facilitados por Indonesia en el contexto del anexo V (CMC) indican que los modelos Honda vendidos en Indonesia se beneficiaban de ventajas en el programa de automóviles de 1993, lo que quiere decir que esos modelos tenían una proporción de contenido nacional superior al 20 por ciento. No obstante, no es necesario que determinemos si el Civic es o no un producto similar importado, por cuanto constatamos que hay un modelo, al menos, del segmento C1 del mercado, el Corolla, que no parece haberse beneficiado de tales ventajas, de lo que se infiere que su proporción de contenido nacional indonesio, en caso de haber alguna, es mínima. A nuestro parecer, este hecho es suficiente para establecer una presunción[703] de similaridad entre el Timor y el Corolla a los efectos del párrafo 2 del artículo III. Dado que Indonesia no ha presentado ninguna prueba ni ha expuesto ningún argumento para refutar la presunción de similaridad a los efectos del párrafo 2 del artículo III, constatamos que existen, a efectos del párrafo 2 del artículo III, productos importados similares al automóvil nacional.

14.111 Observamos que aunque las Comunidades Europeas y los Estados Unidos no han identificado modelos concretos de automóviles que, en su opinión, sean productos similares al automóvil nacional u a otros automóviles indonesios a los efectos del párrafo 2 del artículo III, los han identificado en relación con las alegaciones que han formulado al amparo del Acuerdo SMC. A este respecto[704], tras un examen detallado constatamos que varios modelos del segmento C1 (Ford Escort, Peugeot 306 y Opel Optima) eran similares al Timor. Consideramos que en el asunto que examinamos los mismos hechos que avalan una constatación de similiaridad a los efectos del Acuerdo SMC avalan una constatación de similaridad a los efectos de la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT.

14.112 Otro aspecto aún más importante es que observamos que, dada la estructura del régimen fiscal examinado, los impuestos aplicados a los productos similares importados han de ser necesariamente superiores a los aplicados a los productos nacionales similares. Al examinar los argumentos de carácter general expuestos por los reclamantes, según los cuales las medidas fiscales en litigio infringen el párrafo 2 del artículo III porque establecen una discriminación que no está basada en factores que afecten a las propiedades, la naturaleza, la calidad o el uso final de los productos, sino en

[702] Esta segmentación del mercado se basa en los análisis realizados por DRI Global Automotive Group. Como se expone más detenidamente en los párrafos 14.177 y siguientes hemos utilizado este estudio de DRI como elemento importante de nuestro análisis con objeto de determinar la similaridad de los productos en relación con las obligaciones formuladas en el marco del Acuerdo SMC. Constatamos que en este caso los criterios utilizados por DRI para establecer la segmentación del mercado son adecuados para la determinación de la existencia de productos similares en el sentido de la primera frase del párrafo 2 del artículo III.

[703] *Camisas y blusas*, op.cit., informe del Órgano de Apelación, página 16.

[704] Véase el párrafo 14.193 *infra*.

criterios relacionados con el origen de los mismos, recordamos que las decisiones del Órgano de Apelación en *Bebidas alcohólicas (1996)* y *Publicaciones* indican que es necesario interpretar restrictivamente la expresión "productos similares" utilizada en el párrafo 2 del artículo III.[705] No obstante, observamos que en el presente caso la cuestión relativa a los "productos similares" no es la misma que se planteaba en el asunto *Bebidas alcohólicas(1996)*. En este último asunto, el impuesto interior aplicado al shochu nacional era el mismo que el aplicado al shochu importado; el impuesto superior que se aplicaba al vodka importado se aplicaba también al vodka nacional. Se aplicaban los mismos impuestos a productos idénticos (prescidiendo de las diferencias de marca). La cuestión era si las diferencias entre los dos productos (shochu y vodka), definidos a efectos fiscales, eran tan insignificantes que el shochu y el vodka debían ser considerados productos similares y en consecuencia quedar sujetos a las prescripciones de la primera frase del párrafo 2 del artículo III en el sentido de que no podía aplicarse a uno de ellos un impuesto superior al aplicado al otro. En el presente asunto la situación es bastante diferente. La distinción entre los productos, que da lugar a niveles distintos de tributación, no está basada en los productos *per se*, sino en factores tales como la nacionalidad del productor o el origen de las piezas y componentes incorporados al producto. En esas circunstancias, un producto importado idéntico a un producto nacional en todos los aspectos, excepto por su origen o por el origen de sus piezas y componentes o por otros factores no relacionados con el propio producto, estaría sometido a una presión fiscal diferente.

14.113 En *Publicaciones*, el Órgano de Apelación reconoció la posibilidad de utilizar importaciones hipotéticas para determinar si una medida infringe el párrafo 2 del artículo III. Aunque en ese caso el Órgano de Apelación rechazó el ejemplo hipotético utilizado por el Grupo Especial[706], el presente caso es diferente. En los programas de automóviles de Indonesia la distinción entre productos a efectos fiscales se basa en factores tales como la nacionalidad del fabricante o el origen de las piezas y componentes incorporados al producto. Por ello es fácil establecer hipótesis apropiadas. Se aplicaría a un vehículo automóvil importado similar en todos los aspectos pertinentes a una determinación de similaridad un impuesto mayor sencillamente por razón de su origen o por no incorporar una proporción suficiente de contenido nacional.[707] No cabe duda de que tales vehículos pueden existir (y como se ha puesto de manifiesto antes, existen realmente). A nuestro parecer, esa distinción basada en el origen en cuanto a la tributación interior constituye ya, por sí misma, una violación del párrafo 2 del artículo III, sin que sea necesario demostrar la existencia de productos similares efectivamente comercializados.[708] Esa opinión es enteramente concorde con los objetivos generales del párrafo 2 del artículo III, como destacó el Órgano de Apelación en el párrafo 14.108, *infra*.

---

[705] *Bebidas alcohólicas (1996)* op. cit., informe del Órgano de Apelación, páginas 24-25; *Publicaciones* op. cit., informe del Órgano de Apelación, página 24.

[706] *Publicaciones*, op. cit, informe del Órgano de Apelación, páginas 23-25.

[707] Por ejemplo, aunque no hay constancia de que se hayan efectuado realmente importaciones de este tipo de vehículos, puede constatarse que se aplicarían a las motocicletas importadas de 250 cm^3 o menos, similares a las motocicletas fabricadas en Indonesia de la misma cilindrada, impuestos superiores a los aplicados a estas últimas; se aplicaría a los vehículos combinados, minibuses, furgones y camionetas descubiertas similares a los vehículos combinados, minibuses, furgones y camionetas descubiertas indonesios, incluidos aquellos que tuvieran una proporción del 60 por ciento o más de contenido nacional, un impuesto superior a los últimos; se aplicaría a los autobuses importados similares a los autobuses fabricados en Indonesia un impuesto superior a estos últimos; y se aplicaría a los sedanes y automóviles familiares importados de menos de 1.600 cm^3, similares a los sedanes y automóviles familiares indonesios de menos de 1.600 cm^3, incluidos aquellos que tuvieran una proporción de contenido nacional del 60 por ciento o más, un impuesto superior al aplicado a estos últimos.

[708] Esta constatación es concorde con varios informes de anteriores grupos especiales en los que se ha llegado a la conclusión de que las diferencias en cuanto a las características de los productores que no afecten a

14.114 Así pues, las disposiciones fiscales de los programas de automóviles de Indonesia infringen lo dispuesto en la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT, al prever la aplicación a los productos importados de impuestos superiores a los aplicados a los productos nacionales similares.

b) Segunda frase del párrafo 2 del artículo III

14.115 Teniendo en cuenta la constatación precedente en relación con la primera frase del párrafo 2 del artículo III, no consideramos necesario examinar los mismos programas en conexión con la segunda frase del párrafo 2 del artículo III. No obstante, señalamos que cualquier vehículo automóvil importado que compitiera directamente con un producto nacional o pudiera sustituirle no recibiría el mismo trato fiscal que un automóvil nacional o un vehículo automóvil acabado que incorporara una determinada proporción de contenido nacional. De hecho, la considerable diferencia entre los impuestos (por ejemplo, de conformidad con los programas de automóviles de 1996 los automóviles nacionales están totalmente exentos del impuesto sobre la venta y en el programa de automóviles de 1993 -modificado por el Reglamento Nº 36/1996- los sedanes de producción nacional y menos de 1.600 cm^3 y con un contenido nacional superior al 60 por ciento están exentos de ese impuesto, en tanto que los sedanes importados o los sedanes de producción nacional con un 60 por ciento o menos de contenido nacional están gravados con un impuesto sobre la venta del 35 por ciento) pone claramente de manifiesto que los productos de que se trata no reciben un trato fiscal similar. Por último, es evidente que la discriminación orientada a promover una rama de producción nacional mediante la concesión de ventajas sobre los productos importados, está, por su propia naturaleza, destinada a proteger la producción nacional, en contra de lo dispuesto en la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT.

14.116 En consecuencia, constatamos que las diversas medidas adoptadas en aplicación de los programas de automóviles de Indonesia que se examinan, son incompatibles con las frases primera y segunda del párrafo 2 del artículo III, por cuanto la estructura del sistema tributario es tal que se aplican a los productos importados impuestos superiores a los aplicados a los productos similares nacionales y, necesariamente, tampoco se da el mismo trato fiscal a los productos importados que compiten directamente con los productos nacionales o pueden sustituirlos, de manera que se protege la producción nacional de estos últimos.

14.117 Teniendo presente la constatación precedente, no consideramos necesario pasar a analizar la alegación de las Comunidades Europeas de que las piezas y componentes importados están "indirectamente" sujetos a un impuesto superior al aplicado indirectamente a las piezas y componentes similares nacionales, puesto que el impuesto sobre la venta aplicable a un producto acabado varía en función de su proporción de contenido nacional.

---

las características de los productos no pueden justificar la concesión de un trato fiscal diferente a los productos en cuestión. Véanse, por ejemplo los informes sobre B*ebidas derivadas de la malta*, párrafo 5.19 ("la cerveza producida por las grandes fábricas no es distinta de la producida por las pequeñas"); *Gasolina*, párrafo 6.11 ("el párrafo 4 del artículo III del Acuerdo General se refería al trato que había de concederse a los productos similares y su texto no permitía conceder un trato menos favorable en función de las características del productor"); y *Estados Unidos – Medidas que afectan a la importación y a la venta de utilización en el mercado interno de tabaco*, adoptado el 4 de octubre de 1994, DS 44/R, párrafo 97 ("en consecuencia, el Grupo Especial estimó que lo que era incompatible con el párrafo 2 del artículo III era el propio sistema de cálculo del BDA aplicable al tabaco importado y no sólo la forma en que se aplicaba a la sazón, puesto que ese sistema llevaba aparejado el peligro de que las importaciones fueran objeto de un trato discriminatorio en lo concerniente a los impuestos interiores").

3. Párrafo 8 b) del artículo III del GATT

14.118 Indonesia parece sostener, aunque no lo afirma expresamente, que en caso de que fuera aplicable el párrafo 2 del artículo III, el párrafo 8 b) haría inaplicable el artículo III a aquellas medidas de Indonesia que son subvenciones.[709]

14.119 En nuestra opinión, debe interpretarse el contenido del párrafo 8 b) del artículo III, en lo que respecta a la subvenciones a los productores, de la siguiente forma:

1) si el beneficio que entraña la subvención para los productores procede de impuestos indirectos, es necesario que esos impuestos se hayan percibido antes de forma no discriminatoria;

2) es necesario que las subvenciones se hayan concedido directamente a los productores; el párrafo 8 b) del artículo III no abarca las ventajas financieras que benefician indirectamente a los productores (por ejemplo las subvenciones pagadas a los consumidores de productos producidos por productores nacionales).

14.120 En ese sentido, hacemos nuestra la declaración del Órgano de Apelación en el reciente asunto *Publicaciones*, en el que avaló el razonamiento seguido en el asunto *Bebidas derivadas de la malta* en relación con el párrafo 8 b) del artículo III.

"[el Grupo Especial coincide] con el Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos – Bebidas derivadas de la malta* en lo siguiente:

> 5.10 Así pues, en virtud del párrafo 8 b) del artículo III, las subvenciones al productor permisibles quedan limitadas a "pagos" posteriores a la recaudación de los impuestos y a otros pagos compatibles con el artículo III. Esta separación entre las normas fiscales –por ejemplo las relativas a la exenciones o reducciones fiscales- y las normas sobre subvenciones tiene sentido desde los puntos de vista económico y político. Aun cuando la recaudación procedente de impuestos no discriminatorios aplicados a productos pueda utilizarse para posteriores subvenciones, el productor nacional, al igual que sus competidores extranjeros, debe pagar los correspondientes impuestos que graven al producto. La separación entre las normas fiscales y las normas sobre subvenciones contribuye a una mayor transparencia. Además, puede hacer más difíciles los abusos de políticas fiscales para fines proteccionistas como en el caso en que para las ayudas a los productores se precisen decisiones adicionales del legislativo o del ejecutivo, en las cuales pueden equilibrarse los distintos intereses involucrados."[710] (el subrayado es nuestro)

Hacemos nuestro asimismo el siguiente pasaje del informe sobre *Bebidas derivadas de la malta*:

> "5.9 [...] Como toda carga fiscal impuesta a los productos importados mediante impuestos internos discriminatorios conlleva probablemente una ventaja perturbadora

[709] Hemos analizado ya el alcance y la finalidad del párrafo 8 b) del artículo III en la sección C del presente informe. Consideramos que uno de los objetivos del párrafo 8 b) del artículo III es confirmar los respectivos ámbitos de aplicación del artículo III y el artículo XVI (y actualmente del Acuerdo SMC).

[710] *Publicaciones, op. cit.* del Órgano de Apelación, página 39.

> del comercio, la prohibición de los impuestos internos discriminatorios, estipulada en el párrafo 2 del artículo III, quedaría sin efecto si dichos impuestos internos discriminatorios aplicados a los productos importados pudieran justificarse en general, en virtud de lo dispuesto en el párrafo 8 b) del artículo III, como subvenciones a los productores nacionales competidores."

14.121 Constatamos, por consiguiente, que las subvenciones que tienen su origen en una discriminación entre los impuestos aplicados a productos están sujetas a la prohibición del párrafo 2 del artículo III del GATT. De ello se deduce que las medidas de Indonesia que implican exenciones y deducciones fiscales, en este caso respecto de los vehículos automóviles acabados, incluidos los automóviles nacionales, están plenamente sujetas a la prohibición de la discriminación entre impuestos aplicados a los productos establecida en el párrafo 2 del artículo III.

14.122 Así pues, Indonesia, para responder a las alegaciones según las cuales sus programas de automóviles infringen las disposiciones del párrafo 2 del artículo III del GATT, no puede recurrir al párrafo 8 b) del artículo III del GATT.

F. Alegaciones de discriminación con relación al trato NMF

14.123 Los tres reclamantes alegan que las exenciones del impuesto sobre la venta del programa de automóviles de junio de 1996 violan el párrafo primero del artículo I del GATT porque conceden ventajas del tipo comprendido en el ámbito de aplicación de dicho precepto de forma condicional (prescripción que impone compras de contrapartida por el 25 por ciento), y que de hecho sólo se conceden a las importaciones de vehículos automóviles procedentes de Corea y no a las importaciones de productos similares procedentes de los demás Miembros de la OMC.

14.124 El Japón, las Comunidades Europeas y los Estados Unidos alegan además que las exenciones arancelarias del programa de automóviles de junio de 1996 violan el párrafo 1 del artículo I del GATT porque conceden ventajas del tipo de las comprendidas en el ámbito de aplicación en el párrafo 1 del artículo I de forma condicional (prescripción que impone compras de contrapartida por el 25 por ciento), y que de hecho sólo se conceden a las importaciones de vehículos automóviles procedentes de Corea y no a las importaciones de productos similares procedentes de los demás Miembros de la OMC.

14.125 El Japón y las Comunidades Europeas alegan que las exenciones arancelarias respecto de las piezas y componentes del programa de automóviles de febrero de 1996 violan el párrafo 1 del artículo I del GATT porque conceden ventajas del tipo de las comprendidas en el párrafo 1 del artículo I de forma condicional (solamente cuando dichas piezas y componentes se utilicen en automóviles nacionales), y que de hecho se conceden solamente a las importaciones de piezas y componentes procedentes de Corea, puesto que el único automóvil nacional montado en Indonesia es una réplica del Kia Sephia de Corea, y ello en perjuicio de las importaciones de piezas y componentes "similares" procedentes de los demás Miembros.

14.126 Las Comunidades Europeas aducen también que la exención del impuesto sobre las ventas concedida a los automóviles nacionales montados en Indonesia en el programa de automóviles de febrero de 1996 viola el párrafo 1 del artículo I del GATT porque concede una "ventaja indirecta" a las piezas y componentes montados en automóviles nacionales, por lo que esa ventaja indirecta (comprendida en el ámbito de aplicación del artículo I del GATT) beneficia exclusiva o principalmente a las importaciones de piezas y componentes originarios de Corea, ya que el único

automóvil nacional montado en Indonesia es una réplica del Kia Sephia de Corea, y ello en perjuicio de las importaciones de piezas y componentes "similares" procedentes de los demás Miembros.[711]

14.127 Indonesia aduce que sus medidas son subvenciones, reguladas exclusivamente por el Acuerdo SMC y que, por consiguiente, no están sujetas al artículo I del GATT, por la misma razón que el artículo III del GATT no es aplicable a esta diferencia.

14.128 Indonesia señala además que en todos los asuntos anteriores en los que los grupos especiales han constatado la existencia de violaciones en forma de discriminación, la medida gubernamental imponía un resultado determinado. En ninguno de ellos se constató que la elección de proveedor por la empresa privada beneficiaria de la subvención constituyera una discriminación de hecho impuesta por el Gobierno. Según Indonesia, lo esencial es que las importaciones procedentes de Corea se efectuaron debido a una elección del sector privado y no a instrucciones del Gobierno. Ese supuesto no está comprendido en el ámbito de aplicación del artículo I.

14.129 Indonesia añade que el programa de automóviles de junio de 1996 ha expirado y no será renovado. En consecuencia, según Indonesia, todas las reclamaciones relativas a ese programa carecen de cualquier sentido práctico. Los reclamantes responden que el Gobierno de Indonesia no condona el impuesto sobre la venta hasta que se vende el automóvil, y que, dado que hay aún 20.000 automóviles aproximadamente sin vender y/o importados, el Grupo Especial debe examinar la medida. En respuesta a las preguntas complementarias formuladas por el Grupo Especial después de la segunda reunión, Indonesia adujo que la única empresa que reunía las condiciones para beneficiarse de las ventajas del programa de automóviles de 1996, PT TPN, no había pasado con éxito la "auditoría de SUCOFINDO[712], por lo que ninguno de los automóviles restantes se beneficiará de las exenciones arancelarias o fiscales.

14.130 Indonesia aduce también que el automóvil nacional y las piezas y componentes importadas para su producción no son "similares" a los automóviles de pasajeros ni a las piezas o componentes, respectivamente, importados de los territorios de los reclamantes, por cuanto las piezas y componentes se fabrican ajustándose a determinadas especificaciones para los automóviles nacionales de Indonesia.

1. Respuestas generales de Indonesia

a) ¿Es el Acuerdo SMC el único Acuerdo aplicable a esta diferencia, con exclusión del artículo I del GATT?

14.131 Ya hemos expuesto en la sección C *supra* las razones por las que consideramos que el Acuerdo SMC no es en general el único Acuerdo pertinente y aplicable a las medidas que se examinan. Hemos constatado que las obligaciones que se recogen en el Acuerdo sobre la OMC tienen por lo general carácter acumulativo y que es posible cumplirlas simultáneamente. En consecuencia, procederemos ahora a examinar las alegaciones de los reclamantes según las cuales determinados

[711] No obstante, las Comunidades Europeas no parecen haber formulado esa alegación (respecto la medida enunciada como medida d)) en su solicitud de establecimiento de un grupo especial. Observamos además que, en esa solicitud, las Comunidades Europeas alegaron que la exención de los derechos de importación (medida a)) del programa de automóviles de 1993 viola las disposiciones del párrafo 1 del artículo I del GATT. Sin embargo, las Comunidades Europeas no han desarrollado esa alegación en sus comunicaciones y exposiciones orales al grupo especial.

[712] Véanse los párrafos 10.1 a 10.12 de la parte expositiva.

aspectos de los programas de automóviles de Indonesia violan la obligación de trato NMF establecida en el artículo I del GATT.

14.132 Antes de examinar esas alegaciones, hemos de analizar el argumento expuesto por Indonesia según el cual el Grupo Especial no puede o no debe entrar a analizar las alegaciones relativas al programa de automóviles de junio de 1996 porque ese programa ha expirado, y, además, en cualquier caso, PT TPN ha perdido todo su derecho a cualesquiera beneficios futuros derivados de ese programa de automóviles.

b) ¿Carecen de sentido práctico las alegaciones relativas al Programa de Automóviles de junio de 1996?

14.133 En sus diversas comunicaciones, Indonesia alega que la autorización especial concedida por un año a PT Timor en el programa de automóviles de junio de 1996 ha quedado ya sin efecto y que el Grupo Especial no debe tener en cuenta ninguna de las alegaciones fomuladas al respecto.

14.134 En el párrafo 14.9 *supra* hemos constatado que en general los grupos especiales han examinado las medidas que han sido modificadas o han quedado sin efecto durante el procedimiento del Grupo Especial y, a pesar de la afirmación de Indonesia de que el Programa de Automóviles nacionales había quedado sin efecto, decidimos pronunciarnos al respecto en nuestro informe. A este respecto, señalamos que cuando dio comienzo este procedimiento no habían sido derogados el Decreto Presidencial Nº 42/96, el Decreto Nº 142/1996 del Ministerio de Industria y el Reglamento 36/1996.

14.135 Observamos, además, que en el reciente asunto *Camisas y blusas*, el Grupo Especial se encontró con una situación similar, en la que los Estados Unidos habían eliminado su limitación de las importaciones pocos días después de la reunión de reexamen intermedio. El Grupo Especial llegó a la siguiente conclusión:

> "a falta de un acuerdo entre las partes para poner término a las actuaciones, consideramos apropiado emitir nuestro informe definitivo en relación con el asunto enunciado en el mandato de este Grupo Especial a fin de cumplir dicho mandato [...], no obstante el retiro de la limitación por los Estados Unidos"[713]

14.136 Dadas las circunstancias y teniendo en cuenta el mandato de este Grupo Especial, consideramos que es procedente que abordemos las medidas del Programa de Automóviles de junio de 1996. En consecuencia, pasaremos a examinar las alegaciones de los reclamantes y la respuesta de Indonesia.

2. Criterios para establecer una violación del artículo I del GATT

14.137 El artículo I del GATT obliga a conceder inmediata e incondicionalmente cualquier privilegio concedido a las importaciones de otro país a los productos similares originarios de los territorios de todos los demás Miembros o a ellos destinado.

> "1. Con respecto a los derechos de aduana y cargas de cualquier clase impuestos a las importaciones o a las exportaciones, o en relación con ellas, o que graven las transferencias internacionales de fondos efectuadas en concepto de pago de

[713] Informe del Grupo Especial sobre *Camisas y blusas*, op. cit., párrafo 6.2, confirmado por el Órgano de Apelación.

> importaciones o exportaciones, con respecto a los métodos de exacción de tales derechos y cargas, con respecto a todos los reglamentos y formalidades relativos a las importaciones y exportaciones, y con respecto a todas las cuestiones a que se refieren los párrafos 2 y 4 del artículo III, cualquier ventaja, favor, privilegio o inmunidad concedido por una parte contratante a un producto originario de otro país o destinado a él, será concedido inmediata e incondicionalmente a todo producto similar originario de los territorios de todas las demás partes contratantes o a ellos destinado."

14.138 El Órgano de Apelación, en el asunto *Bananos III*, confirmó que para establecer la existencia de una violación del artículo I, es necesario que haya una ventaja del tipo de las abarcadas por el artículo I y que esa ventaja no se conceda incondicionalmente a todos los "productos similares" de todos los Miembros de la OMC. Con arreglo a este criterio, examinaremos en primer lugar si los beneficios fiscales y arancelarios son ventajas del tipo de las abarcadas por el artículo I y, seguidamente, determinaremos si esos beneficios se ofrecen i) a todos los productos similares y ii) incondicionalmente.

a) Los beneficios fiscales y arancelarios de los programas de automóviles de febrero y junio de 1996 ¿son ventajas de los tipos abarcados por el artículo I?

14.139 Los beneficios arancelarios de los diversos programas automóviles de Indonesia están expresamente incluidos en el ámbito de aplicación del texto del artículo I. En cuanto a los beneficios fiscales de esos programas, observamos que el párrafo 1 del artículo I se refiere expresamente a "todas las cuestiones a que se refieren los párrafos 2 y 4 del artículo III". Hemos declarado ya que los aspectos de discriminación fiscal del Programa de Automóviles Nacionales eran cuestiones abarcadas por el párrafo 2 del artículo III del GATT. Por consiguiente, las ventajas arancelarias y fiscales de los Programas de Automóviles de febrero y junio de 1996 son ventajas del tipo de las abarcadas por el artículo I del GATT.

b) ¿Se ofrecen esas ventajas "incondicionalmente" a "todo producto similar"?

i) "Productos similares"

14.140 Las Comunidades Europeas, siguiendo la misma lógica que aplicaron con respecto a la definición de productos similares en sus alegaciones al amparo del artículo III, sostienen que los automóviles nacionales y sus piezas y componentes importados de Corea deben considerarse "similares" a los vehículos automóviles y piezas y componentes importadas de los demás Miembros. Las Comunidades Europeas aducen que las piezas y componentes y los vehículos automóviles importados son todos ellos similares a los productos nacionales correspondientes, puesto que la definición de "automóviles nacionales" y de sus piezas y componentes no se basa en ningún factor que pueda afectar *per se* a las características físicas de esos automóviles y piezas y componentes, ni a su uso final. Los Estados Unidos mantienen que los automóviles importados en Indonesia son similares a los Kia Sephia de Corea. El Japón aduce que las piezas y componentes y los automóviles importados del Japón, o de cualquier otro país, y los importados de Corea son "productos similares".

14.141 En nuestro análisis de la expresión "productos similares" en conexión con el párrafo 2 del artículo III hemos constatado que determinados vehículos automóviles importados son similares al automóvil nacional.[714] Por las mismas razones hemos de constatar que esos vehículos importados

[714] Nos remitimos al análisis que se hace en los párrafos 14.110 y 14.111, en los que constatamos que dado que los modelos Timor, Escort, 306, Optima y Corolla están incluidos en los mismos segmentos de mercado, no parece haber en lo que respecta a los gustos y hábitos de los consumidores ninguna diferencia pertinente que sea suficiente para considerar que esos productos no son similares. En nuestra opinión, este

pueden ser considerados similares a los automóviles nacionales importados de Corea a los efectos del artículo I. Estimamos asimismo que las piezas y componentes importados de los países reclamantes son similares a los importados de Corea. Indonesia admite que determinadas piezas y componentes son idénticos para todos los automóviles. En cuanto a las piezas y componentes que supuestamente son específicos del automóvil nacional, Indonesia no niega que puedan ser producidos por las empresas de los países reclamantes, lo que confirma que las piezas y componentes importados para ser empleados en el automóvil nacional no son únicos. Una vez más, observamos además que las condiciones que hay que cumplir para poder beneficiarse de una reducción de los derechos de aduana e impuestos no se basan en ningún factor que pueda afectar *per se* a las características físicas de esos automóviles y de esas piezas y componentes, ni a su uso final. A este respecto, destacamos que los anteriores grupos especiales que han interpretado el artículo I han constatado que cabe que la propia norma legislativa viole esta disposición si puede llevar en principio a la concesión de un trato menos favorable a los mismos productos.[715]

14.142 En consecuencia, constatamos que, a los efectos de la obligación de trato NMF que establece el artículo I del GATT, los automóviles nacionales y las piezas y componentes de los automóviles nacionales importados de Corea deben considerarse "similares" a los demás vehículos automóviles y piezas y componentes análogos importados de los demás Miembros.

ii) Concesión incondicional de las ventajas

14.143 Examinamos ahora si las ventajas concedidas a los automóviles nacionales y a las piezas y componentes nacionales procedentes de Corea se conceden incondicionalmente a los productos de los demás Miembros, como exige el artículo I. La jurisprudencia del GATT establece claramente que esas ventajas (en este caso los beneficios fiscales y arancelarios) no pueden supeditarse al cumplimiento de cualquier condición que no guarde relación con el propio producto importado.

14.144 Por ejemplo en el informe del Grupo Especial sobre *Subsidios familiares de Bélgica*[716] el Grupo Especial desautorizó una medida que establecía una discriminación contra las importaciones en función del tipo de sistema de subsidios familiares que estuviera en vigor

> "3. De conformidad con las disposiciones del párrafo 1 del artículo I del Acuerdo General, cualquier ventaja, favor, privilegio o inmunidad concedido por Bélgica a un producto originario del territorio de cualquier país, en lo que respecta a todas las cuestiones a que se refiere el párrafo 2 del artículo III, debe ser concedido inmediata e incondicionalmente a todo producto similar originario de los territorios de todas las demás partes contratantes. Bélgica ha exonerado del gravamen en cuestión a los productos adquiridos por organismos públicos cuando esos productos sean originarios de Luxemburgo y los Países Bajos, así como de Francia, Italia, Suecia y el Reino Unido. Si el Acuerdo General estuviera definitivamente en vigor de conformidad con el

---

hecho basta además para establecer una presunción de similaridad entre los modelos Timor, Corolla, Escort, 306 y Optima a los efectos del artículo I del GATT. Dado que Indonesia no ha presentado ninguna prueba ni ha expuesto ningún argumento para refutar la presunción de similaridad a los efectos del artículo I del GATT, constatamos que al menos los vehículos automóviles citados son similares al automóvil nacional a los efectos del artículo I del GATT.

[715] Véase, por ejemplo, el informe del Grupo Especial sobre *Estados Unidos – Denegación del trato de nación más favorecida con respecto al calzado, distinto del de caucho, procedente del Brasil*, adoptado el 19 de junio de 1992, IBDD 39S/150, párrafo 6.12.

[716] BISD 1S/59, adoptado el 7 de noviembre de 1952.

> artículo XXVI, es evidente que la exención debería concederse incondicionalmente a todas las demás partes contratantes (incluidas Dinamarca y Noruega) la compatibilidad o incompatibilidad del sistema de subsidios familiares en vigor en el territorio de una parte contratante determinada con las prescripciones de la legislación belga no sería pertinente a este respecto, y la legislación belga tendría que modificarse, en la medida en que discriminara entre los países que tuvieran un sistema determinado de subsidios familiares y los que tuvieran un sistema diferente o no tuvieran ninguno, y supeditara la concesión de la exención al cumplimiento de determinadas condiciones" (El subrayado es nuestro.)

14.145 De hecho, el Programa de Automóviles de junio de 1996, por su propio diseño y estructura, parece permitir situaciones en las que se apliquen a un producto de otro Miembro similar a un automóvil nacional importado de Corea por PT PTN derechos de aduana e impuestos sobre la venta mucho más elevados que los aplicados a esos automóviles nacionales. Por ejemplo, en tanto que pueden aplicarse a los vehículos automóviles acabados derechos de aduana que llegan al 200 por ciento, un automóvil nacional importado goza de franquicia arancelaria. En tanto que no se aplica ningún impuesto a un automóvil nacional, un vehículo automóvil similar importado de otro Miembro estaría sujeto a un impuesto sobre las ventas del 35 por ciento. La distinción en virtud de la cual un producto goza de franquicia arancelaria y otro está sujeto a un derecho del 200 por ciento o un producto está exento del impuesto sobre las ventas y otro está sujeto a un impuesto sobre las ventas del 35 por ciento depende de que PT TPN haya concertado un "acuerdo" con la empresa exportadora para producir ese automóvil nacional, al amparo de la autorización de junio de 1996, con especificaciones que corresponden a las del automóvil Kia, producido únicamente en Corea. En el GATT/OMC, los derechos de los Miembros no pueden estar supeditados a obligaciones contractuales privadas en vigor, ni esas obligaciones pueden condicionar o afectar en forma alguna a esos derechos.[717] La existencia de esas condiciones es incompatible con las disposiciones del párrafo 1 del artículo I, que establece que las ventajas concedidas a los productos de un Miembro (en este caso los productos coreanos) con respecto a los impuestos y a los derechos de aduana deben concederse a los productos similares importados de los demás Miembros "inmediata e incondicionalmente".[718]

14.146 Observamos además que, en el Programa de Automóviles de febrero de 1996, la concesión de ventajas arancelarias a las piezas y componentes está supeditada a que éstas se utilicen en el montaje en Indonesia de un automóvil nacional. La concesión de ventajas fiscales es condicional y está limitada a la única empresa de vanguardia que produce automóviles nacionales. Y hay además una tercera condición para poder beneficiarse de esas ventajas: que se alcancen determinadas metas en cuanto al contenido nacional. En realidad, en todos esos programas de automóviles, los beneficios arancelarios y fiscales están supeditados a la incorporación al automóvil acabado de una proporción

---

[717] Por ejemplo, en el asunto *Inversión extranjera*, el Grupo Especial rechazó el argumento del Canadá de que la situación que se examinaba era consecuencia de un contrato privado con un inversor: "5.6 El Grupo Especial examinó cuidadosamente la opinión canadiense según la cual los compromisos de compra debían considerarse como obligaciones contractuales privadas asumidas por los distintos inversores extranjeros con el Gobierno canadiense. El Grupo Especial reconoció la posibilidad de que hubiera para los inversores una ventaja económica en el asumir compromisos de compra, teniendo en cuenta las demás condiciones en que se permitía la inversión. Sin embargo, el Grupo Especial estimó que, aun cuando así fuera, las obligaciones contractuales privadas asumidas por los inversores no debían influir desfavorablemente en los derechos reconocidos en virtud del párrafo 4 del artículo III del Acuerdo General a las partes contratantes, incluidas las no involucradas en el litigio, derechos que las mismas podían ejercitar en nombre de sus exportadores". Véase *Inversión extranjera*, op. cit., párrafo 5.6.

[718] Véase el *Informe del Grupo de Trabajo sobre la adhesión de Hungría*, IBDD 20S/38, adoptado el 30 de julio de 1973.

de contenido nacional que represente un determinado porcentaje de su valor. La existencia de esas condiciones es incompatible con las disposiciones del párrafo 1 del artículo I, según el cual las ventajas concedidas a los productos de un Miembro (en este caso a los productos coreanos) con respecto a los impuestos y derechos de aduana deben concederse a los productos similares importados de los demás Miembros, "inmediata e incondicionalmente".

14.147 Por las razones que hemos expuesto, consideramos que tanto el Programa de Automóviles de junio de 1996, que estableció una discriminación entre las importaciones con respecto a la asignación de beneficios fiscales y arancelarios, basada en varias condiciones y en otros criterios no relacionados con las propias importaciones, como el Programa de Automóviles de febrero de 1996, que establece asimismo una discriminación entre las importaciones con respecto a la asignación de beneficios arancelarios, basada en varias condiciones y en otros criterios no relacionados con las propias importaciones, son incompatibles con las disposiciones del artículo I del GATT.

14.148 Puesto que las Comunidades Europeas no han alegado oportunamente que los beneficios fiscales del Programa de Automóviles de febrero de 1996 violen el artículo I[719] no podemos ocuparnos de la alegación conexa según la cual en ese Programa de Automóviles de febrero de 1996 se concede a las piezas y componentes procedentes de Corea una ventaja fiscal indirecta (abarcada por el artículo I).

G. Alegaciones de insuficiencia de la publicación y parcialidad de la administración

14.149 Sólo el Japón ha formulado alegaciones basadas en el artículo X del GATT. El Japón alega que el Programa de Automóviles Nacionales viola el párrafo 1 del artículo X, porque Indonesia no ha publicado los reglamentos comerciales "rápidamente" "a fin de que los gobiernos y comerciantes tengan conocimiento de ello". El Japón sostiene además que Indonesia no ha establecido prescripciones para el Programa de Automóviles Nacionales ni ha aclarado durante las consultas las prescripciones de su Programa de Automóviles Nacionales.

14.150 El Japón alega además que el Programa de Automóviles Nacionales de junio de 1996 ha sido aplicado de forma contraria a lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo X, que obliga a los Miembros a aplicar de manera uniforme, imparcial y razonable sus reglamentos, incluidos los relativos a los tipos de los derechos, impuestos u otras cargas. El Japón sostiene que, en junio de 1996, Indonesia autorizó la importación de automóviles en régimen de franquicia arancelaria por PT Timor, a pesar de que no se había cumplido el requisito relativo a las compras de contrapartida a que se hacía referencia en el Decreto. Según el Japón, ese hecho constituye una violación del párrafo 3 a) del artículo X, puesto que Indonesia no aplicó sus reglamentos de manera imparcial y razonable.

14.151 Indonesia se limita a responder que el artículo X no establece obligaciones sustantivas, sino obligaciones administrativas y de procedimiento. En todo caso, Indonesia sostiene que ha publicado rápidamente sus reglamentos y decretos en las colecciones legislativas y en la Gaceta del Estado una vez que han sido adoptados, comportamiento que está en conformidad con el artículo X.

14.152 Hemos constatado ya que las medidas adoptadas en aplicación del Programa de Automóviles Nacionales violan las disposiciones de los artículos I y/o III del GATT. En consecuencia, no consideramos necesario examinar las alegaciones del Japón basadas en el artículo X del GATT.

[719] Como se ha indicado antes, las Comunidades Europeas, en su solicitud de establecimiento de un grupo especial, no alegaban que los beneficios fiscales establecidos por el Programa de febrero de 1996 (lo que las Comunidades Europeas enunciaban como medida d)) violaban el artículo I. Véase el párrafo iii) de la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por las Comunidades Europeas.

H. Alegaciones de perjuicio grave basadas en la Parte III del Acuerdo SMC

14.153 Nos ocupamos ahora de las alegaciones de perjuicio grave formuladas por los reclamantes. Las Comunidades Europeas y los Estados Unidos sostienen que las exenciones del pago de los derechos de aduana y del impuesto sobre la venta de artículos de lujo establecidas por Indonesia en el Programa de Automóviles Nacionales[720] son subvenciones específicas que han causado un perjuicio grave a sus intereses en el sentido del apartado c) del artículo 5 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias ("Acuerdo SMC").[721] Los reclamantes aducen, en concreto, que las supuestas subvenciones a los automóviles nacionales tienen por efecto a) desplazar u obstaculizar las importaciones de productos similares procedentes de las Comunidades Europeas y de los Estados Unidos en el mercado indonesio y b) una subvaloración significativa de los precios en el mercado indonesio de los productos similares procedentes de las Comunidades Europeas y los Estados Unidos provocada por los automóviles nacionales subvencionados. Las Comunidades Europeas alegan además, subsidiariamente, que las supuestas subvenciones concedidas por Indonesia mediante el Programa de Automóviles Nacionales amenazan causar perjuicio grave a los intereses de las CE.[722] Indonesia sostiene que los beneficios arancelarios y fiscales concedidos por el Programa de Automóviles Nacionales no causan ni amenazan causar perjuicio grave a los intereses de las Comunidades Europeas o de los Estados Unidos.

14.154 Al ocuparnos de las alegaciones de las Comunidades Europeas y de los Estados Unidos, hemos de examinar en primer lugar si las medidas en cuestión son subvenciones específicas en el sentido del Acuerdo SMC. A continuación analizaremos si Indonesia, en su calidad de país en desarrollo Miembro, puede ser objeto de reclamaciones basadas en que las subvenciones concedidas por ese país han causado perjuicio grave a los intereses de otros Miembros. Por último, hemos de examinar si las Comunidades Europeas y los Estados Unidos han demostrado mediante pruebas positivas que las medidas en cuestión han causado perjuicio grave o -en el caso de las Comunidades Europeas, han amenazado causar perjuicio grave- a sus intereses en el sentido de la parte III del Acuerdo SMC, por haber desplazado u obstaculizado las importaciones, debido a la subvaloración de los precios, o por ambas razones. Una cuestión previa a esta fase final del análisis es la determinación de cuáles son, en su caso, los productos comunitarios y estadounidenses similares al automóvil nacional (Timor) en el sentido del Acuerdo SMC.

[720] Ni las Comunidades Europeas ni los Estados Unidos han formulado una alegación de la existencia de perjuicio grave derivado de las medidas adoptadas en aplicación del Programa de Automóviles de 1993.

[721] En las solicitudes de establecimiento de un grupo especial, el Japón indica que las medidas adoptadas en aplicación del Programa de Automóviles Nacionales causan perjuicio grave a los intereses del Japón, pero no solicita que este Grupo Especial se pronuncie sobre la cuestión, sino que se reserva el derecho a solicitar el establecimiento de un grupo especial de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 7 del Acuerdo SMC en relación con ella.

[722] En su primera comunicación, los Estados Unidos alegaban que el Programa de Automóviles Nacionales amenazaba también causar perjuicio grave con respecto a las exportaciones estadounidenses de camiones ligeros a Indonesia. No obstante, la alegación estadounidense se refería a un préstamo de 690 millones de dólares supuestamente otorgado siguiendo instrucciones del Gobierno. Los Estados Unidos nos han informado que, habida cuenta de nuestra decisión preliminar de que el préstamo no está comprendido en el ámbito de nuestro mandato, no seguirán manteniendo esa reclamación.

1. ¿Son las medidas en cuestión subvenciones específicas?

14.155 La primera cuestión que en nuestro análisis, como en cualquier análisis realizado en el marco del Acuerdo SMC, hemos de resolver es si las medidas en cuestión son subvenciones en el sentido del artículo 1 específicas para una empresa o rama de producción o un grupo de empresas o ramas de producción en el sentido del artículo 2. Hay que recordar que las medidas en cuestión son las siguientes: las exenciones del pago de derechos de importación y del impuesto sobre la venta de artículos de lujo de que se benefician los automóviles CBU Timor importados de Corea por PT TPN; las exenciones de los derechos de importación sobre las piezas y componentes utilizados o que han de utilizarse en el montaje del automóvil Timor en Indonesia; y las exenciones del impuesto sobre la venta de artículos de lujo de que se benefician los automóviles Timor montados en Indonesia. A este respecto, las Comunidades Europeas, los Estados Unidos e Indonesia coinciden en que esas medidas son subvenciones específicas en el sentido de los artículos citados. En concreto, coinciden en que las exenciones en cuestión del pago del derecho de aduanas y del impuesto sobre la venta constituyen una condonación de ingresos públicos en el sentido del inciso ii) del apartado a) 1) del párrafo 1 del artículo 1 y en que esas medidas otorgan a PT TPN un beneficio en el sentido del apartado b) del párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo. Las tres partes reiteraron esa opinión en respuesta a una pregunta formulada por escrito por el Grupo Especial. Además, las Comunidades Europeas, los Estados Unidos e Indonesia coinciden en que esas subvenciones están supeditadas al empleo de productos nacionales con preferencia a los importados, en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 3 y en que, por consiguiente, se consideran específicas en virtud de lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 2 del Acuerdo.[723] Teniendo presentes las opiniones de las partes, y habida cuenta de que no hay constancia de ningún dato que imponga una conclusión distinta, constatamos que las medidas en cuestión son subvenciones específicas en el sentido de los artículos 1 y 2 del Acuerdo SMC.

2. ¿Pueden los reclamantes presentar contra Indonesia una reclamación basada en la existencia de perjuicio grave?

14.156 El artículo 27 del Acuerdo SMC prevé un trato especial y diferenciado de importancia significativa para los países en desarrollo Miembros de la OMC, incluso con respecto a las reclamaciones basadas en la existencia de perjuicio grave causado por subvenciones concedidas por esos países. El párrafo 9 del artículo 27 establece lo siguiente:

> Por lo que respecta a las subvenciones recurribles otorgadas o mantenidas por un país en desarrollo Miembro distintas de las mencionadas en el párrafo 1 del artículo 6, no se podrá autorizar ni emprender una acción al amparo del artículo 7 a menos que se constate que, como consecuencia de una subvención de esa índole, existe anulación o menoscabo de concesiones arancelarias u otras obligaciones derivadas del GATT de 1994 de modo tal que desplace u obstaculice las importaciones de un producto similar de otro Miembro en el mercado del país en desarrollo Miembro que concede la subvención, o a menos que se produzca daño a una rama de producción nacional en el mercado de un Miembro importador.

Dicho de otro modo, se estipula en el párrafo 9 del artículo 27 que, *en circunstancias normales*, los países en desarrollo Miembros no pueden ser objeto de una reclamación basada en que sus subvenciones recurribles han causado perjuicio grave a los intereses de otro Miembro, sino que un Miembro sólo puede presentar una reclamación basada en que ventajas dimanantes para él del GATT se hallan anuladas o menoscabadas por las subvenciones de un país en desarrollo Miembro o en que

[723] Véase la sección VIII:A de la parte expositiva. Las Comunidades Europeas y los Estados Unidos consideran además que las subvenciones son específicas debido a que en realidad sólo están a disposición de una empresa de un sector.

las importaciones subvencionadas han causado daño a una rama de producción nacional en el Miembro reclamante.

14.157 Los reclamantes no niegan que Indonesia sea un país en desarrollo Miembro acreedor al trato especial y diferenciado previsto en el párrafo 9 del artículo 27, sino que sostienen que ese precepto no es aplicable en el presente caso, porque las subvenciones en cuestión están comprendidas en el ámbito de aplicación de las disposiciones del párrafo 1 a) del artículo 6, es decir que la subvención *ad valorem* aplicada al Timor es superior al 5 por ciento. Las Comunidades Europeas alegan además , subsidiariamente, que las subvenciones están comprendidas en el ámbito de aplicación de las disposiciones del párrafo 1 a) del artículo 6 porque PT TPN es una empresa que se halla en situación de puesta en marcha, en el sentido del párrafo 4 del Anexo IV del Acuerdo, y la tasa global de subvención es superior al 15 por ciento de los fondos totales invertidos. En consecuencia, los reclamantes consideran que el párrafo 8 del artículo 27 les faculta para ejercitar una acción basada en la existencia de perjuicio grave.

14.158 Coincidimos en que el párrafo 8 del artículo 27 permite a un Miembro de la OMC ejercitar una acción basada en la existencia de perjuicio grave en relación con las subvenciones concedidas por un país en desarrollo Miembro que estén comprendidas en el ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo 6. El párrafo 8 del artículo 27 establece lo siguiente:

> No existirá presunción en el sentido del párrafo 1 del artículo 6 de que una subvención concedida por un Miembro que sea un país en desarrollo da lugar a un perjuicio grave, según se define en el presente Acuerdo. Cuando sea procedente en virtud del párrafo 9, dicho perjuicio grave se demostrará mediante pruebas positivas, de conformidad con las disposiciones de los párrafo 3 a 8 del artículo 6.

Dicho de otro modo, en tanto que en general se presume que una subvención comprendida en el ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo 6 causa perjuicio grave a los intereses de otro Miembro, esa presunción no es aplicable cuando el país que concede la subvención sea un país en desarrollo Miembro. En realidad, aunque las subvenciones concedidas por un país en desarrollo Miembro pueden ser objeto de una impugnación basada en la existencia de perjuicio grave, el reclamante no se beneficia de la presunción de existencia de perjuicio grave, sino que ha de demostrarla mediante pruebas positivas.

14.159 Hay que resolver aún la cuestión de si en las subvenciones impugnadas en la presente diferencia concurren las circunstancias que exige el párrafo 1 a) del artículo 6. Este precepto dispone que "se considerará que existe perjuicio grave [...] cuando el total de subvención *ad valorem*[14] aplicado a un producto sea superior al 5 por ciento [...]". En la nota 14 a pie de página se estipula que "el total de subvención *ad valorem* se calculará de conformidad con las disposiciones del anexo IV". A su vez, el anexo IV establece una serie de principios que han de aplicarse al calcular el total de subvención *ad valorem* a los efectos del párrafo 1 a) del artículo 6. Entre las disposiciones del Anexo IV hay una regla especial, conforme a la cual "cuando la empresa receptora se halle en situación de puesta en marcha, se considerará que existe perjuicio grave cuando la tasa global de subvención sea superior al 15 por ciento de los fondos totales invertidos".

14.160 En sus primeras comunicaciones, tanto las Comunidades Europeas como los Estados Unidos presentaron una serie de cálculos destinados a demostrar que en este caso se cumplían las condiciones establecidas en el párrafo 1 a) del artículo 6. Las Comunidades Europeas facilitaron cálculos que indicaban que la subvención *ad valorem* de los automóviles Timor montados en Indonesia era del 40 al 61 por ciento, y la de los automóviles Timor importados de Corea del 156 al 460 por ciento. Subsidiariamente, las Comunidades Europeas calculan que, si PT TPN está en situación de puesta en marcha, el párrafo 1 a) del artículo 6 es aplicable porque la tasa global de subvención (219-225 por

ciento) es superior al 15 por ciento de los fondos totales invertidos. Las cifras calculadas por los Estados Unidos, excluido el supuesto préstamo de 690 millones de dólares que hemos constatado que excede del ámbito de nuestro mandato, indican que la tasa de subvención de los automóviles Timor importados de Corea se sitúa entre el 54 y el 166 por ciento (dependiendo de que la exención de derechos de importación de los automóviles Timor importados de Corea se impute al año de recepción o se distribuya entre un período de varios años), en tanto que la tasa de subvención de los automóviles Timor montados en Indonesia sería el 49,37 por ciento en 1998 y el 44,65 por ciento en 1999. Los Estados Unidos consideran que las disposiciones del Anexo IV relativas a las situaciones de puesta en marcha no son aplicables en este caso.

14.161 Los cálculos facilitados por las Comunidades Europeas y los Estados Unidos plantean varias cuestiones en conexión con el párrafo 1 a) del artículo 6 y del Anexo IV. No obstante, en este caso no es necesario que calculemos el nivel exacto de la subvención *ad valorem*, sino únicamente que determinemos si la tasa de subvención *ad valorem* es superior al 5 por ciento. Ese aspecto no se debate aquí, ya que, según los cálculos de Indonesia, sólo la subvención *ad valorem* correspondiente a la exención del impuesto sobre la venta de artículos de lujo asciende al 29,54 por ciento en el caso de los automóviles Timor importados de Corea, al 26,20 por ciento en el de los automóviles Timor montados en la fábrica de Tambun y al 18,68 por ciento en el de los automóviles Timor que deben montarse en la planta de Karawang. Así pues, las partes coinciden en que la subvención *ad valorem* es superior al 5 por ciento. Carecemos de base para discrepar de la opinión de las partes de que la subvención *ad valorem* es superior al 5 por ciento. Por el contrario, habida cuenta de que el impuesto sobre la venta de artículos de lujo del que están exentos los automóviles Timor representa ya el 35 por ciento del costo de los automóviles vendidos, parece que la subvención *ad valorem* derivada de esa exención tiene que ser superior, según cualquier cálculo razonable, al 5 por ciento.

14.162 Por las razones expuestas, constatamos que el artículo 27 no impide a los reclamantes tratar de demostrar mediante pruebas positivas que Indonesia ha causado, mediante los efectos de las subvenciones en litigio en el presente caso, perjuicio grave a sus intereses.[724]

3. Análisis de la similaridad de los productos

14.163 Como hemos visto, tanto las Comunidades Europeas como los Estados Unidos alegan que Indonesia ha causado, mediante las subvenciones concedidas en el marco del Programa de Automóviles Nacionales, perjuicio grave a sus intereses. Alegan además que este perjuicio grave se debe al desplazamiento u obstaculización de sus exportaciones a Indonesia de automóviles de pasajeros y a la subvaloración significativa de los precios de sus automóviles de pasajeros provocada por los automóviles Timor subvencionados en el mercado indonesio.

14.164 El texto de la parte pertinente del párrafo 3 del artículo 6 es el siguiente:

> Puede haber perjuicio grave, en el sentido del apartado c) del artículo 5, en cualquier caso en que se den una o varias de las siguientes circunstancias:
>
> a) que la subvención tenga por efecto desplazar u obstaculizar las exportaciones de un *producto similar* de otro Miembro en el mercado del Miembro que concede la subvención;

[724] Indonesia ha expuesto también la opinión de que las subvenciones de un país en desarrollo Miembro están sujetas a una reclamación basada en la existencia de perjuicio grave por estar comprendidas en el ámbito del párrafo 1 b) del artículo 3 del Acuerdo SMC. Habida cuenta de la constatación precedente, no es necesario que abordemos esa cuestión.

[...]

c) que la subvención tenga por efecto una significativa subvaloración de precios del producto subvencionado en comparación con el precio de un *producto similar* de otro Miembro en el mismo mercado o tenga un efecto significativo de contención de la subida de los precios, reducción de los precios o pérdida de ventas en el mismo mercado;

[...] (la cursiva es nuestra).

Del texto del párrafo 3 del artículo 6 se desprende claramente que cualquier análisis del desplazamiento u obstaculización o de la subvaloración de precios debe atender especialmente a los efectos de la subvención con respecto al producto similar al producto subvencionado. En el caso que se examina, las Comunidades Europeas y los Estados Unidos han alegado que las subvenciones en cuestión se conceden al automóvil Timor. En consecuencia, nuestro análisis de los efectos de esas subvenciones debe realizarse en relación con los efectos de ellas sobre productos que son "productos similares" a este automóvil de pasajeros.

a) Tipos de automóviles

14.165 La primera cuestión relativa al "producto similar" que se plantea en la presente diferencia se refiere a si existen vehículos automóviles de la CE y de los Estados Unidos vendidos en Indonesia que puedan considerarse de manera adecuada que constituyen "productos similares" al Timor, en el sentido del Acuerdo SMC. Las partes han presentado opiniones divergentes con respecto a la amplitud en que el concepto de "producto similar" deba aplicarse en la presente diferencia.

14.166 Las Comunidades Europeas afirman que todos los vehículos automóviles que entran dentro de la categoría de "automóviles de pasajeros" pertenecen a la misma categoría de "producto similar" a efectos del Acuerdo SMC, habida cuenta de que todos ellos comparten las mismas características básicas y tienen un uso final idéntico. Las Comunidades Europeas no admiten que existan variaciones prácticamente ilimitadas en lo que respecta a los automóviles de pasajeros y consideran que todo esfuerzo encaminado a dividir esos automóviles en dos o más "productos similares" conduciría inevitablemente a resultados arbitrarios porque el Grupo Especial tendría que escoger un criterio o aplicar varios criterios simultáneamente. Además, las Comunidades Europeas destacan que existe una secuencia continua de productos en lo que respecta a muchos de esos criterios y que delimitar esa secuencia sería arbitrario, independientemente de dónde se establecieran las líneas divisorias. Como alternativa, las Comunidades Europeas alegan que en último extremo el Opel Optima y el Peugeot 306 tienen que considerarse "similares" al Timor porque, aunque no sean idénticos, presentan características físicas que se parecen mucho a las del Timor.

14.167 Los Estados Unidos siguen un criterio más estricto que el propuesto por las Comunidades Europeas en lo que respecta al "producto similar". Los Estados Unidos afirman que cuatro automóviles estadounidenses de pasajeros vendidos o que se preveía vender en Indonesia –el Opel Vectra, el Opel Optima, el Ford Escort y el Chrysler Neon- son "productos similares" al Timor. Para apoyar esta conclusión los Estados Unidos alegan que esos productos tienen usos finales similares (transportar pasajeros) y que, dado que las características físicas de esos automóviles (por ejemplo, el tamaño, el peso, la altura, las dimensiones del motor) son similares o prácticamente idénticas a las del Timor, son "muy parecidas" a las de dicho automóvil. En apoyo de sus conclusiones, los Estados Unidos citan lo que consideran constituye un análisis muy autorizado de la segmentación del mercado, efectuado por el DRI Global Automotive Group y reflejado en diversos

pasajes de sus publicaciones presentados al Grupo Especial[725], según los cuales los modelos Timor, Optima, Escort y Neon se incluyen en el segmento C (medio bajo) de automóviles de pasajeros, y el modelo Vectra en el segmento D (medio alto).

14.168 Indonesia impugna los enfoques de la CE y los Estados Unidos con respecto a la cuestión del "producto similar" por considerar que, habida cuenta de que una conclusión positiva de existencia de perjuicio grave impediría que Indonesia tuviera derecho condicional a facilitar subvenciones, el concepto de "producto similar" tiene que entenderse en sentido muy estricto y la carga de la prueba que corresponde a los reclamantes es especialmente difícil. Indonesia afirma que los reclamantes no han demostrado que los productos son similares ni establecido categorías aceptables de productos similares. Aunque Indonesia no se opone al principio de que el análisis se limite a los automóviles de pasajeros, señala que si bien todos esos automóviles comparten determinadas características básicas se diferencian bastante teniendo en cuenta otras numerosas características físicas y no físicas, y por consiguiente no deben considerarse "similares". Indonesia afirma que en el presente caso, dado que el Timor es muy diferente de los modelos estadounidenses y de la CE, no resulta por tanto sustituible y esos productos no pueden considerarse productos similares al Timor. Por el contrario, Indonesia considera que el Timor y el Bimantara Cakra se encuentran en un segmento de mercado propio, el de los automóviles "baratos", y que incluso los automóviles estadounidenses y de la CE más próximos al Timor se encuentran en el segmento "pequeño normal/regular".

14.169 Al evaluar los argumentos de las partes sabemos que los reclamantes tienen que demostrar la existencia de perjuicio grave aportando pruebas positivas. Por ello compartimos la opinión de Indonesia de que los reclamantes tienen que asumir la carga de presentar argumentos y pruebas con respecto a cada elemento de su pretensión de que existe perjuicio grave –incluida la existencia de efectos sobre un "producto similar". Esto es compatible con el principio general establecido por el Órgano de Apelación en el informe *Camisas y blusas* de que los reclamantes tienen que presentar pruebas y argumentos suficientes para establecer una presunción de que el Miembro acusado ha actuado de manera incompatible con las obligaciones que impone la OMC.[726] En cambio, no estamos de acuerdo en que los reclamantes tengan que asumir una carga de la prueba superior a la habitual en la presente diferencia o que el concepto de "producto similar" deba interpretarse más estrictamente de lo usual porque Indonesia sea un país en desarrollo Miembro. El trato especial y diferenciado a favor de Indonesia se explica en el artículo 27 del Acuerdo SMC y es sustancial. Sin embargo, en lo que se refiere a ese trato especial y diferenciado las subvenciones de que se trata, según admite la propia Indonesia, están prohibidas en virtud del párrafo 1 b) del artículo 3 del Acuerdo SMC. Además, dado que Indonesia es un país en desarrollo Miembro, se aplica el párrafo 8 del artículo 27 que establece que los reclamantes tienen que demostrar la existencia de perjuicio grave mediante pruebas positivas, "de conformidad con las disposiciones de los párrafos 3 a 8 del artículo 6", en vez de ampararse en la presunción recurrible de perjuicio grave que de no ser así se aplicaría en virtud del párrafo 1 a) del artículo 6. No obstante, el artículo 27 no impone a los reclamantes una carga de la prueba mayor que la aplicable normalmente en virtud del artículo 6 ni establece que la expresión "producto similar" tenga que definirse de manera diferente en el caso de subvenciones proporcionadas por un país en desarrollo Miembro.

[725] *Asian Automotive Industry Forecast Report of June 1997; World Car Industry Forecast Report of February 1997*.

[726] *Camisas y blusas*, op. cit., informe del Órgano de Apelación, página 15.

14.170 En lo que respecta al análisis de la cuestión de que se trata, tomamos nota de que la expresión "producto similar" se emplea en gran variedad de contextos en el Acuerdo sobre la OMC.[727] En la forma en que se utiliza en la mayoría de casos, esta expresión no queda clara y numerosos grupos especiales del GATT y la OMC han tenido que aplicarla a situaciones de hecho concretas. No obstante, el Acuerdo SMC comparte con el Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 una definición de la expresión "producto similar" que no se encuentra en ningún otro lugar del Acuerdo sobre la OMC. En la nota 46 al párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo SMC se establece lo siguiente:

> En todo el presente Acuerdo se entenderá que la expresión "producto similar" ("like product") significa un producto que sea idéntico, es decir, igual en todos los aspectos al producto de que se trate, o, cuando no exista ese producto que, aunque no sea igual en todos los aspectos, tenga características muy parecidas a las del producto considerado.

Aunque esta definición figura en la Parte V del Acuerdo SMC (relativa a las medidas compensatorias) la utilización de las palabras "en todo el presente Acuerdo" determina que esta definición se aplica por igual a las disposiciones de la Parte III, incluido el artículo 6 relativo al perjuicio grave.

14.171 La definición de "producto similar" que figura en el Acuerdo SMC apareció por primera vez en el Acuerdo Antidumping de la Ronda Kennedy[728] y a pesar de las propuestas de modificación presentadas en varias negociaciones se trasladó prácticamente sin variaciones al Código Antidumping y al Código de Subvenciones de la Ronda de Tokio[729], y por consiguiente al Acuerdo SMC y al Acuerdo Antidumping de la OMC. Por consiguiente, la definición de "producto similar " aplicable en la presente diferencia existe desde hace 30 años. Teniendo esto en cuenta y a pesar de que las autoridades investigadoras en casos antidumping y de derechos compensatorios llevan decenios luchando con el concepto de "producto similar", resulta sorprendente que hasta ahora no se haya pedido a ningún grupo especial del GATT o de la OMC que aplique esta definición de "producto similar" a hechos concretos, ni tan sólo que efectúe un examen pormenorizado del significado de la expresión, o que la aclare. Por consiguiente, nos movemos en un territorio desconocido cuando consideramos esta cuestión.

14.172 Al determinar los criterios que puedan ser pertinentes para realizar un análisis del "producto similar" con arreglo al Acuerdo SMC nuestro punto de partida tiene que ser por supuesto el texto de dicho Acuerdo. En el presente caso ninguna parte ha alegado la existencia de un producto "idéntico"

---

[727] Por ejemplo, en los artículos I y III del GATT. Artículo I.1: " … cualquier ventaja, favor, privilegio o inmunidad concedido por una parte contratante a un producto originario de otro país o destinado a él, será concedido inmediata e incondicionalmente a todo producto similar originario de los territorios de todas las demás partes contratantes o a ellos destinados". Artículo III.2: "Los productos del territorio de toda parte contratante … no estarán sujetos, directa ni indirectamente, a impuestos interiores u otras cargas interiores, de cualquier clase que sean, superiores a los aplicados, directa o indirectamente, a los productos nacionales similares". Artículo III.4: "Los productos del territorio de toda parte contratante importados en el territorio de cualquier otra parte contratante no deberán recibir un trato menos favorable que el concedido a los productos similares de origen nacional …".

[728] Acuerdo de la Ronda Kennedy relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, artículo I.A b).

[729] Acuerdo de la Ronda de Tokio relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, artículo 2.2; Acuerdo relativo a la Interpretación y Aplicación de los Artículos VI, XVI y XXIII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, nota 18 al artículo 6,

que deba tratarse como "producto similar" al Timor. Por el contrario, las partes se han centrado en la cuestión de qué automóviles tienen "características muy parecidas" a las del Timor. A primera vista, esta expresión es muy estricta. No basta con que los productos posean características parecidas a las del Timor sino que tienen que tener características "muy parecidas". Las partes han enumerado gran variedad de características físicas que consideran pueden ser pertinentes para ese análisis. Además, Indonesia considera que algunas características "no físicas" y las ideas y preferencias de los consumidores son pertinentes para el análisis. Asimismo, se mencionan los usos a que puede dedicarse un producto, las posibilidades de sustitución de los productos, el precio y los principios de clasificación aduanera.

14.173 A nuestro juicio el análisis de qué automóviles tienen "características muy parecidas" a las del Timor tiene que incluir lógicamente un elemento importante de las características físicas de los vehículos de que se trata. Esto es especialmente importante porque muchos de los demás criterios posibles enumerados por las partes se refieren directamente a las características físicas de los automóviles de que se trata. Por ejemplo, factores como la fidelidad a la marca, la imagen y la fama de la marca, la consideración social que otorga y el valor de reventa representan, al menos en parte, una evaluación por parte de los compradores de las características físicas de los automóviles que adquieren. Aunque es posible que productos físicamente muy diferentes puedan dedicarse a los mismos usos, las diferencias de utilización son en general consecuencia de las diferentes características físicas de los productos y ayudan a evaluar su importancia. De forma parecida, las posibilidades de sustitución de los productos también pueden determinarse en parte importante a partir de sus características físicas. Asimismo, las diferencias de precio pueden (aunque no siempre) reflejar las diferencias físicas de los productos. El análisis de los principios de la clasificación arancelaria puede ser útil porque orienta en lo que respecta a la manera cómo las distinciones físicas entre productos fueron consideradas importantes por los expertos de aduanas. Sin embargo, consideramos que el Acuerdo SMC no nos impide tener en cuenta otros criterios distintos de las características físicas cuando resulte pertinente para analizar el producto similar. En significado normal la expresión "características muy parecidas" incluye las características físicas pero no se limita a ellas, por lo que consideramos que nada en el contexto u objeto y finalidad del Acuerdo SMC impone una conclusión diferente.[730]

14.174 Aunque en la presente diferencia tenemos que interpretar la expresión "producto similar" de conformidad con la definición específica que figura en el Acuerdo SMC, consideramos que puede obtenerse orientación útil de análisis anteriores de las cuestiones relativas al "producto similar" efectuados en virtud de otras disposiciones del Acuerdo sobre la OMC. Así, tomamos nota de la declaración del Órgano de Apelación en B*ebidas Alcohólicas (1996)*[731] de que en ese contexto, al igual que en cualquier otro, la cuestión del "producto similar" tiene que examinarse caso por caso, que al aplicar los criterios pertinentes los grupos especiales sólo pueden aplicar su mejor criterio para determinar si en realidad los productos son similares, y que esto entrañará siempre un elemento inevitable de apreciación personal, discrecional. Teniéndolo en cuenta, pasaremos a continuación a examinar la aplicación de estos principios generales al caso que nos ocupa.

---

[730] Esta interpretación se ve confirmada por los antecedentes de la negociación de esa definición. Como se ha indicado anteriormente, esta definición de "producto similar" sigue siendo prácticamente la misma que figuró por primera vez en el Código Antidumping de la Ronda Kennedy. Así, el penúltimo proyecto de dicho código definió la expresión "producto similar" como producto que tiene características físicas parecidas a las del producto exportado. TN.64/NTB/W/16, de fecha 3 de marzo de 1967. En el proyecto revisado de 28 de marzo de 1967 se suprimió del texto la palabra "físicas", sustituida por la expresión ("características muy parecidas") que existe actualmente. TN.64/NTB/W/17.

[731] Op. cit., páginas 24 a 27.

14.175 Nos referimos en primer lugar al argumento de las Comunidades Europeas de que todos los automóviles de pasajeros deben considerarse "productos similares" al Timor. A nuestro juicio, este enfoque amplio no es adecuado en el presente caso. Aunque es cierto que todos los automóviles de pasajeros "comparten las mismas características físicas básicas y sirven a usos finales idénticos", convenimos con Indonesia en que los automóviles de pasajeros son productos altamente diferenciados. Aunque las Comunidades Europeas no han proporcionado al Grupo Especial información con respecto a las diversas características físicas de los automóviles de pasajeros, todos los conductores saben que los automóviles pueden variar mucho en cuanto al tamaño, el peso, la potencia del motor, la tecnología y las características. La importancia de estas grandes diferencias físicas, tanto en relación con el costo de fabricación de los automóviles como con la idea que de ellos se hacen los consumidores, se manifiesta en enormes diferencias de precio entre marcas y modelos. Es evidente que las diferencias tanto físicas como de otra índole entre un Rolls Royce y un Timor son enormes y que el grado de sustitución de uno u otro es muy bajo. Desde la perspectiva del Acuerdo SMC resulta casi inconcebible que una subvención otorgada al Timor pueda desplazar u obstaculizar las importaciones de Rolls Royce, o que pueda realizarse algún análisis significativo de la subvaloración de precios comparando esos dos modelos. En pocas palabras, consideramos que no cabe considerar que un Rolls Royce tenga "características muy parecidas" a las del Timor.

14.176 Las Comunidades Europeas alegan que tenemos que considerar "similares" todos los automóviles de pasajeros porque todo intento de diferenciar automóviles que presentan multitud de características distintas daría por resultado inevitables divisiones arbitrarias. Reconocemos que existen innumerables diferencias entre los automóviles de pasajeros y que la determinación de las líneas divisorias adecuadas entre ellos quizá no sea tarea fácil. A nuestro juicio esto no justifica amontonar todos esos productos, cuando sus diferencias son tan espectaculares. Las partes en la presente diferencia presentaron datos importantes con respecto a gran variedad de características del Timor y de los modelos que las Comunidades Europeas y los Estados Unidos consideran productos similares al Timor. Tenemos que tratar de encontrar alguna forma lógica de evaluar la importancia relativa de las diversas diferencias a juicio de los consumidores y establecer algún medio sensato de clasificar los automóviles de pasajeros.

14.177 A juicio del Grupo Especial, una forma lógica de enfocar la cuestión del "producto similar" es observar de qué forma la propia industria del automóvil ha analizado la segmentación del mercado. Los Estados Unidos y las Comunidades Europeas han presentado información con respecto al enfoque dado a la segmentación del mercado por DRI Global Automotive Group, compañía que cuenta entre sus clientes con todos los principales fabricantes de automóviles, entre ellos KIA, asociada de PT TPN en la fabricación del automóvil nacional. En la publicación de DRI, titulada "Asian Automotive Industry Forecast Report of June 1997" ("*Asian Forecast*"), los automóviles de pasajeros se dividen en cinco segmentos: automóviles pequeños (segmento A), automóviles supercompactos (segmento B), automóviles de nivel medio bajo (segmento C), automóviles de nivel medio alto (segmento D) y automóviles de clase ejecutiva (segmento E). Tres de esos segmentos (del C al E) se dividen en subsegmentos 1 (parte inferior) y 2 (parte superior). Aunque *Asian Forecast* no cita al Timor, sí indica que el Kia Sephia – del que se deriva el Timor- corresponde al segmento C1 (parte inferior del segmento medio bajo).[732] *Asian Forecast* también sitúa el Optima y el 306 en el segmento C1, y el Vectra en el D1 (parte inferior del segmento medio alto). El Escort y el Neon no figuran en la parte de *Asian Forecast* (cuadro 6 relativo a las ventas en Indonesia) de que dispone el Grupo Especial, probablemente porque no se venden en Indonesia. En cambio, los datos sobre segmentación del

[732] DRI cita los modelos vendidos en el mercado indonesio por los nombres más habituales que se emplean en otros mercados. No obstante, de los datos facilitados por DRI se deduce claramente que los "Sephia" a que se hace referencia en *Asian Forecast* son en realidad automóviles Timor importados de Corea o montados en Indonesia.

mercado que figuran en *World Car Industry Forecast Report of February 1997* ("*World Forecast*") de DRI, que sigue el mismo criterio para establecer la segmentación del mercado que Asian Forecast, sitúa el Escort en el segmento C1 y el Neon en el C2 (parte superior del segmento medio bajo).

14.178 Sigue pendiente la cuestión de si los criterios utilizados por DRI para efectuar su segmentación del mercado son adecuados para llevar a cabo un análisis del "producto similar" con arreglo al Acuerdo SMC. Nosotros consideramos que sí. En *Asian Forecast* se indica lo siguiente:

> La segmentación de la demanda de automóviles de pasajeros efectuada por DRI tiene por finalidad determinar conjuntos de productos que los consumidores de automóviles reconocen que corresponden a categorías que compiten entre sí. Ningún segmento se define por un solo atributo del vehículo. Por el contrario, la clasificación es subjetiva y combina razonamientos sobre varias partes de las especificaciones del vehículo con la idea que de él tiene el comprador. Al escoger cinco segmentos del mercado hemos tratado de establecer cinco tipos de producto que atraen a los diferentes consumidores.

En *World Forecast* figura una explicación más amplia del análisis de la segmentación del mercado efectuada por DRI. Es la siguiente:

> Esta segmentación es en realidad un híbrido en términos espaciales del producto. Puede considerarse un vector del tamaño del vehículo y del precio/posición en el mercado. Para determinar con un poco más de claridad la posición del vehículo en el mercado hemos subdividido los segmentos C a E en parte inferior (1) y parte superior (2).

En su análisis, DRI ha examinado las características físicas de los automóviles de que se trata cuando se procede a clasificarlos por segmentos. Ha utilizado como filtro inicial el tamaño del vehículo pero a continuación ha dividido los automóviles de un determinado tamaño en categorías alta y baja, y ha trasladado los automóviles de lujo, independientemente de su tamaño, de los segmentos bajos al segmento E. Consideramos que este criterio, que divide el mercado basándose en una combinación de tamaño y precio y posición en el mercado, es lógico y compatible con los criterios aplicables para el análisis del "producto similar" de conformidad con el Acuerdo SMC.

14.179 Indonesia señala que el análisis del "producto similar" puede depender del mercado de que se trate y que el análisis de la segmentación efectuada por DRI se llevó a cabo para el mercado europeo. Indonesia afirma además que el Timor vendido en Indonesia no es en realidad idéntico al Kia Sephia sino un modelo más antiguo del Sephia con un motor más pequeño y menos complementos que el nuevo. En apoyo de esta proposición señala un documento presentado como prueba por los Estados Unidos en el que se indica que los modelos Sephia vendidos en los Estados Unidos a partir de 1996 tenían un motor de 1,8 litros más potente y nuevos complementos, como por ejemplo una mejor suspensión y airbags. Indonesia también presentó datos que ponen de manifiesto que el Sephia vendido en los Estados Unidos pesa entre 68 y 130 kg más que el Timor S515. Indonesia no ha presentado pruebas con respecto al tamaño del motor de los Sephia vendidos en Europa, con lo cual no queda clara la transcendencia de esta prueba para la validez del análisis de DRI sobre la segmentación del mercado.[733] No obstante, de ello no se deduce que DRI considerara esas diferencias

[733] Los Estados Unidos incorporaron a las actuaciones diversos artículos de publicaciones estadounidenses (*Washington Post, New York Times* y la revista *Car and Driver*) en los que se da a entender que el Neon y el Sephia compiten por el mismo segmento del mercado en los Estados Unidos. Por su parte, Indonesia citó una publicación (Automotive News) que clasifica el Sephia en otra categoría (automóvil barato) distinta de la del Neon y el Escort (automóviles pequeños). En ninguno de estos artículos se explicaba por qué

suficientemente importantes para clasificar al Timor vendido en el mercado indonesio de forma diferente que el Sephia vendido en otros mercados. Además, es evidente que DRI considera que su análisis segmentado es aplicable en general al mercado asiático y en particular al mercado indonesio, ya que aplica este análisis en *Asian Forecast*.

14.180 Indonesia afirma además que los reclamantes no han presentado el texto completo de *Asian Forecast* y que el Grupo Especial debería deducir de este hecho consecuencias desfavorables. Sin embargo, los textos facilitados por los reclamantes incluyen la parte de Asian Report relativa a la segmentación del mercado e Indonesia no ha comunicado al Grupo Especial ningún motivo para creer que se hayan excluido partes pertinentes de *Asian Forecast*. Además, habida cuenta de que *Asian Forecast* no es un documento respecto del cual los reclamantes puedan controlar el acceso, no parece adecuado recurrir a las consecuencias desfavorables. Por último, Indonesia afirma que el enfoque de DRI se limita únicamente a las dimensiones físicas y no considera otras características materiales y mucho menos "las fuerzas reales del mercado o la competencia". Como se deduce de nuestro examen, el argumento de Indonesia a este respecto es incorrecto objetivamente.

14.181 A nuestro juicio, el análisis de DRI sobre la segmentación del mercado presentado por las Comunidades Europeas y los Estados Unidos apoya la opinión de que todos los vehículos del segmento C1 – incluidos el 306, el Optima y el Escort – son "productos similares" al Timor en el sentido del Acuerdo SMC. En cambio, el análisis de DRI coloca al Vectra y el Neon en segmentos del mercado diferentes (D1 y C2, respectivamente), lo que a nuestro juicio debilita la opinión de los reclamantes de que esos productos deberían considerarse "similares" al Timor.[734] Los reclamantes no han facilitado ninguna explicación en cuanto a los motivos por los que el Grupo Especial debería considerar pertinente la segmentación del mercado efectuado por DRI, sino que pasan por alto esa segmentación cuando le resulta desfavorable. Por el contrario, el argumento de los Estados Unidos con respecto al Vectra en particular la critica con fingidos elogios. Los Estados Unidos admiten que el Vectra "se encuentra en el mercado ligeramente por encima del Timor", que es más largo y tiene un motor más potente. Los Estados Unidos sostienen únicamente que el Vectra "no es tan diferente" del Timor, lo que no se ajusta a la definición del Acuerdo SMC.

14.182 Aunque el análisis de la segmentación del mercado efectuada por DRI es útil, no estamos dispuestos a confiar en ella sin antes confirmar mediante una comparación independiente de las características físicas que los modelos de la CE y estadounidenses de que se trata son "similares al Timor". Las Comunidades Europeas, los Estados Unidos e Indonesia han proporcionado al Grupo Especial información comparativa pormenorizada con respecto a las características físicas y el rendimiento de los modelos examinados. Esta información varía en algunos detalles y no siempre está claro con qué modelo se comparan las versiones de modelos concretos.[735] No obstante, la información de que disponemos facilita en general un panorama adecuado de las similitudes y diferencias existentes entre los modelos de que se trata, si bien a veces las partes han preferido destacar diferentes características y complementos físicos o dar distinta importancia a las diferencias existentes. Por consiguiente, para verificar el criterio de la segmentación del mercado efectuada

---

se había escogido esa segmentación del mercado. En el presente contexto tomamos nota de la prueba presentada por Indonesia con respecto a las diferencias entre el Sephia vendido en los Estados Unidos y el Timor.

[734] Las Comunidades Europeas y los Estados Unidos no venden ningún vehículo del segmento B en el mercado indonesio y no se nos ha pedido que definamos si esos automóviles son productos similares al Timor a efectos del Acuerdo SMC.

[735] Las comunicaciones de las partes se refieren como mínimo a dos versiones del Timor (S515 y S515i), tres versiones del Optima (GLS, CDX y CDX A-BAG) y dos versiones del 306 (M/T y A/T).

por DRI esbozaremos la opinión indonesia sobre la segmentación del mercado en dicho país y después compararemos esa opinión en lo que respecta a las características físicas y otros criterios que Indonesia considera importantes.

14.183 El argumento de Indonesia es que el Timor es un "automóvil económico que carece de elementos superfluos" que ocupa un espacio singular en la parte inferior del mercado de dicho país. Indonesia considera que una segmentación adecuada del mercado de automóviles de pasajeros dividiría esos vehículos en tres grupos –pequeños, medios y grandes– y que a su vez cada uno de estos grupos se dividiría en baratos, normales/regulares y de lujo. Indonesia afirma que el Timor y otro modelo (el Bimantara Cakra) son los únicos que entran en la categoría de los automóviles pequeños baratos.[736] Considera que todos los demás modelos concretos de la CE y de los Estados Unidos vendidos en Indonesia supuestamente similares al Timor pertenecen a una categoría diferente, la de los automóviles pequeños, normales/regulares.

14.184 El análisis de Indonesia empieza comparando diversas características físicas del Timor con las de otros modelos –el Escort, el 306, el Optima, el Vectra, el Neon– que los reclamantes afirman específicamente son "productos similares al Timor". Por su parte, Indonesia dice que existen cuatro características físicas básicas o grupos de especificaciones que diferencian los automóviles de pasajeros: la cabina de pasajeros, la planta de potencia, la dirección y la suspensión y las características de seguridad. Indonesia considera que el examen de estos cuatro grupos de especificaciones demuestra que los cinco modelos antes mencionados no son productos similares al Timor. Examinaremos sucesivamente cada conjunto de especificaciones.

14.185 En lo que respecta a la cabina de pasajeros, Indonesia considera que los aspectos pertinentes son las dimensiones interiores y el número de usuarios. Indonesia reconoce que el Timor, el Escort, el 306, el Optima y el Neon son comparables a este respecto. En cambio, afirma que el Vectra tiene un espacio interior bastante más amplio para cinco usuarios, en comparación con cuatro en el caso de los demás modelos (lo que los reclamantes no impugnan).

14.186 Con respecto a la potencia, el Timor tiene una cilindrada de 1.498 cm^3. Los otros modelos, de menor a mayor, tienen la cilindrada siguiente: Escort (1.597 cm^3), 306 (1.761 cm^3), Optima (1.796 cm^3), Neon (1.996 cm^3) y Vectra (1.998 cm^3). Por consiguiente, el Timor tiene la cilindrada más baja del grupo. Por otra parte, el Timor tiene un motor de 16 válvulas y por lo menos uno de sus modelos vendidos en Indonesia (el Timor S515i)[737] tiene un motor de doble árbol de levas en culata. Todos los demás modelos tienen motores de un solo árbol de levas en culata, y el 306 y el Optima únicamente un motor de ocho válvulas. Según los datos facilitados por las partes, aunque la potencia del Timor S515 es de 58 kw/5.500 rpm la del Timor S515i es de 77 kw/5.500 rpm frente a 66 kw/5.400 rpm del Optima, 70 kw/6.000 rpm del 306, 75 kw/5.500 rpm del Escort, 85 kw/5.400 rpm del Vectra y 97 kw/6.000 rpm del Neon.[738] Por consiguiente, el motor del

[736] Según las Comunidades Europeas, el Cakra es un Hyundai Accent al que se le ha cambiado el nombre.

[737] En el proceso del Anexo V Indonesia afirma que la autorización de importar de Corea el Timor se aplicó tanto al S515 como al S515i y que este último fue el único automóvil nacional producido en Indonesia. Por consiguiente, queda claro que por lo menos algunos –y quizá la mayoría– de los Timor vendidos en Indonesia son del modelo S515i.

[738] Aunque en su réplica Indonesia indicó que el motor del Optima generaba 66 kw/5.400 rpm, en otro punto indicó que tenía una potencia de 87,3/5.400 rpm. El Grupo Especial considera que la cifra correcta es 66 kw/5.400 rpm.

Timor S515i es más potente que los del Optima, el 306 y el Escort y algo menos que los del Vectra y el Neon.

14.187 En lo que respecta a la dirección y la suspensión, Indonesia distingue el Timor del Escort, el Vectra y el Optima porque estos últimos tienen dirección asistida. Sin embargo, los folletos de publicidad del Timor indican que éste también tiene dirección asistida de serie, y los Estados Unidos afirman que el Escort sólo la tiene como opción. Por consiguiente, con respecto a esta característica el Timor podría estar más perfeccionado que el 306 y el Neon. En lo relativo a la suspensión, aunque en el cuadro resumen de Indonesia se da a entender que existen diferencias entre el Timor y todos los modelos comparados con él, la información pormenorizada facilitada por dicho país pone de manifiesto que todos los modelos tienen una suspensión idéntica: la delantera, "independiente, tipo MacPherson", y la trasera, "completamente independiente interconectada".[739]

14.188 En lo que respecta a las "características de seguridad", Indonesia cita como más destacadas el sistema de freno, la capacidad del depósito de combustible y el kilometraje, la tara y las limitaciones pasivas. En lo que respecta al sistema de frenos, todos los modelos tienen frenos de disco delanteros y de tambor trasero. El Vectra tiene ABS y algunos modelos del Optima y del 306 también pueden tenerlo, lo que no ocurre en los casos de los Timor y Escort (el Neon ofrece el ABS como opción). La capacidad del depósito de combustible, de menor a mayor, es la siguiente: Timor (50 litros), Optima (52 litros), Escort (55 litros), Neon (57 litros), 306 (60 litros) y Vectra (61 litros). No se dispone de datos sobre el consumo de combustible en lo que respecta a la mayoría de modelos. El peso de los distintos modelos es el siguiente: Optima (980 kg), Timor (1.055 kg), 306 (1.100 kg), Neon (1.102 kg), Escort (1.110 kg) y Vectra (1.150 kg). La documentación presentada por Indonesia indica que todos los modelos, excepto el Timor y el 306, tiene airbags. Sin embargo, los Estados Unidos indicaron que la versión indonesia del Escort no estaría equipada con airbags, y la documentación de las Comunidades Europeas señala que un modelo del Optima tiene uno solo y otro no tiene.

14.189 A nuestro juicio, los datos facilitados por las partes tienden a confirmar el análisis de la segmentación del mercado efectuada por DRI. Incluso limitándonos a las características que Indonesia ha querido poner de relieve, el Timor no es notablemente inferior al 306, el Optima o el Escort, y de hecho en algunos aspectos puede ser superior a esos modelos. En lo que se refiere al Vectra, por una parte su superioridad parece relativamente clara –el Vectra es el automóvil de pasajeros más pesado del grupo (95 kg más que el Timor), comparte con el Neon la condición de poseer el motor más potente (aproximadamente 500 cm^3 más que el Timor), es el único de los vehículos examinados que puede llevar cinco pasajeros y tiene todas las características determinadas por Indonesia (volante asistido, ABS, airbags). El Neon se encuentra en una situación intermedia: pesa más y tiene un motor más potente que el Timor y la mayoría de los demás modelos de que se trata, pero no está mucho mejor equipado que el Timor en otros aspectos. Por consiguiente, los datos se ajustan adecuadamente a la evaluación de DRI de que el Vectra se encuentra en un segmento del mercado distinto del Timor y que el Neon se encuentra en el sector superior del mismo segmento del mercado que el Timor.

14.190 Existen varios otros factores que conjuntamente dan a entender que el Timor corresponde en realidad al segmento C. En primer lugar, según *World Forecast* de DRI, la compañía Kia –fabricante del Sephia, automóvil del que se deriva el Timor– produce y vende en el mercado coreano diversos

[739] El cuadro resumen de Indonesia menciona diferencias de tamaño de los neumáticos en el contexto de "dirección y suspensión". No está claro si el tamaño de los neumáticos tiene relación con la suspensión o se trata de un factor importante para definir el producto similar. Además, el cuadro pormenorizado de Indonesia considera que el tamaño de los neumáticos constituye una característica independiente, sin relación con la suspensión.

automóviles de pasajeros, algunos de los cuales corresponden a los segmentos A (Morning) y B (Avella y Pride). Además, contrariamente a lo que afirma Indonesia, los datos de DRI señalan que varios automóviles de pasajeros clasificados por DRI en el segmento B (Suzuki Baleno, Toyota Starlet) se venden actualmente en el mercado indonesio, y varios otros (Daihatsu Charade, Maleo Maleo) todavía se vendieron en dicho mercado en 1996. Tomamos nota de que estos automóviles de segmento B son significativamente más pequeños y, en conjunto, menos potentes que el Timor[740] , lo que quita importancia a los argumentos de Indonesia de que el Timor y el Bimantara Cakra constituyen de por sí una clase concreta en la parte inferior del mercado indonesio.

14.191 Además de comparar las características físicas, Indonesia afirma que el Timor se diferencia de los demás modelos que presuntamente son "productos similares" en lo que respecta a numerosas características no físicas. Aunque Indonesia no determina claramente qué características considera físicas, entre los factores que enumera que supuestamente no constituyen "características físicas" figuran la fidelidad a la marca, la imagen y fama de la marca, la consideración social, el servicio posventa y el valor de reventa. Sin embargo, la única prueba citada por Indonesia en apoyo de su opinión de que debe distinguirse el modelo Timor de los demás examinados sobre estas bases es una sola frase publicada en un artículo de prensa presentado como prueba por los Estados Unidos en el que se dice que "los concesionarios dicen que los consumidores hacen muchas preguntas acerca de la calidad del Timor y del servicio posventa".[741] Además, no está nada claro que los modelos supuestamente "similares" al Timor sean necesariamente mejores que éste en lo que respecta a dichos factores. Por ejemplo, Ford y Chrysler no tienen una marca firmemente establecida en Indonesia y las ventas de Peugeot y Opel también han sido relativamente escasas. En resumen, Indonesia no ha proporcionado prácticamente ninguna prueba en apoyo de su opinión de que existen diferencias en las características no físicas de importancia para el presente análisis.

14.192 Finalmente, Indonesia parece dar a entender que el bajo precio del Timor lo coloca en un nicho especial del mercado y que por consiguiente "no es similar" a los modelos estadounidenses y de la CE, más caros. No rechazamos que el precio pueda ser una consideración pertinente para el análisis del "producto similar", en especial cuando las diferencias de precio representan una manera de evaluar la importancia relativa que tienen para los consumidores diferentes características físicas. No obstante, en el presente caso los reclamantes afirman que el Timor se vende a precios subvalorados como consecuencia de las subvenciones. Si llegásemos a la conclusión de que el bajo precio del Timor en el mercado indonesio tuviera por consecuencia hacer que este modelo no fuera similar a otros de características físicas parecidas pero de mayor precio, se deduciría como consecuencia que en los casos en que las subvenciones y las subvaloraciones resultantes de precios fueran suficientemente elevadas no podrían prevalecer las reclamaciones por subvaloración de precios efectuadas con arreglo al artículo 6. Por consiguiente, consideramos que el bajo precio del Timor no permite llegar a la conclusión de que no es similar a los modelos que los reclamantes pretenden que son "similares" al Timor.

14.193 Consideramos en conclusión que el Optima, el Escort y el 306 son "productos similares" al Timor, en el sentido de lo dispuesto en el Acuerdo SMC. En cambio, el Vectra no es un producto similar al Timor, en el sentido de dicho Acuerdo. En lo que respecta al Neon, la cuestión es más

---

[740] El automóvil que Indonesia denomina de la serie Daihatsu G102 es un Charade con el nombre cambiado. Según cifras facilitadas por Indonesia, el Starlet, el Charade y el Baleno pesan 725, 845 y 965 kg, respectivamente (frente a los 1.055 kg del Timor) y tienen motores que generan 53, 56 y 87 kw, respectivamente. El Timor S515i genera 77 kw.

[741] *Indonesia's national-car plan sputters under gaze of WTO*, en Nikkei Weekly, 17 de noviembre de 1997.

difícil. DRI no clasifica este modelo en un segmento diferente pero sí se encuentra en la parte superior del segmento C, y si bien es más amplio y más potente que el Timor no tiene la clara superioridad que demuestran las características del Vectra. Por consiguiente, a efectos de nuestro análisis ulterior, supondremos en teoría que el Neon es un producto similar al Timor.

b) Tratamiento dado a los automóviles importados sin montar

14.194 Indonesia impone un derecho del 200 por ciento sobre las importaciones de automóviles de pasajeros y como consecuencia de ello las importaciones de vehículos completamente montados es muy pequeña. De hecho, casi todos los automóviles de pasajeros importados por Indonesia, incluidos los modelos 306 y Optima, se importan completamente desmontados en juegos de piezas que se montan en Indonesia. Los reclamantes afirman que el Escort y el Neon también se importan en forma de juegos de piezas totalmente desmontados que se montan en Indonesia. El párrafo 3 del artículo 6 establece que puede haber perjuicio grave cuando la subvención tenga por efecto "desplazar u obstaculizar las importaciones de un producto similar de otro Miembro en el mercado del Miembro que concede la subvención" o "una significativa subvaloración de precios del producto subvencionado en comparación con el precio de un producto similar de otro Miembro". Por consiguiente, en el contexto de una reclamación basada en el desplazamiento o la obstaculización se plantea la cuestión de si las importaciones de juegos de piezas totalmente desmontados son "importaciones de un producto similar [al Timor] de otro Miembro" cuando el automóvil de pasajeros final montado en Indonesia es un "producto similar" al Timor. En caso de subvaloración de precios, la cuestión conexa es si un automóvil de pasajeros montado en Indonesia a partir de juegos de piezas importados en forma totalmente desmontada es "un producto similar de otro Miembro".

14.195 En respuesta a cuestiones planteadas por el Grupo Especial, los reclamantes facilitaron la siguiente información con respecto a la forma en que se importaban sus automóviles de pasajeros. Las Comunidades Europeas indicaron que prácticamente todos los automóviles se exportaban a Indonesia en forma de juegos de piezas totalmente desmontados. Estos juegos incluyen "casi todas" las piezas y componentes necesarios para montar los vehículos y las únicas piezas y componentes comprados en Indonesia son componentes baratos de carácter universal, como por ejemplo baterías y neumáticos, o accesorios, como radios, tocadiscos de discos compactos y altavoces. Además, las Comunidades Europeas afirmaron (e Indonesia no impugnó) que los datos facilitados por Indonesia durante las consultas indicaban que el "contenido nacional" de los automóviles de pasajeros de la CE montados en Indonesia osciló entre el 6,4 y el 8,3 por ciento en 1997 (no queda claro si Indonesia consideró que el Optima es un automóvil de los Estados Unidos o de la CE. Los mismos datos indican que los automóviles de pasajeros estadounidenses tenían entre un 7,7 y un 11,1 por ciento de contenido nacional en 1996).[742] Los Estados Unidos indicaron que los Escort tenían que pedirse en grupos de 20 vehículos, embalados en cajas estancas prefabricadas. El juego de piezas totalmente desmontado contendría "todas las piezas individuales necesarias para construir un Escort completo, excepto las piezas y los componentes adquiridos en el país, como por ejemplo el aceite y la gasolina". El contenido nacional habría sido al principio bastante inferior al 20 por ciento, si bien Ford planeaba aumentarlo con el tiempo. El Neon se enviaba en lotes de 72 vehículos que llenaban 85 cajas. Entre los artículos adquiridos localmente podían citarse pinturas, aceite, gasolina y otros productos. Ningún automóvil de pasajeros estadounidense o de la CE ha alcanzado el nivel de contenido nacional del 20 por ciento, necesario para tener derecho a aranceles más bajos sobre las piezas y los componentes importados.

[742] Según Indonesia, el contenido nacional de los automóviles montados en Indonesia rebasa en el valor añadido nacional … Cada pieza y componente recibe un valor medio ponderado con referencia a un automóvil acabado (ponderación media para cada categoría de vehículos). El nivel de fabricación registrado en Indonesia también se tiene en cuenta en el cálculo del contenido nacional.

14.196 Indonesia no impugna el hecho de que los juegos de piezas totalmente desmontados que se importaron o presuntamente se preveía importar en dicho país son productos "de otro Miembro". Por consiguiente, la cuestión de que se trata es si esos juegos de piezas "tienen características muy parecidas" a las de los Timor terminados, y por tanto son "similares". A este respecto señalamos en primer lugar que los usos finales de los juegos de piezas importados totalmente desmontados son los mismos a los que se destinan los automóviles de pasajeros acabados (aunque se requieren medidas adicionales antes de alcanzar el uso final). En segundo lugar, habida cuenta de que los juegos de piezas totalmente desmontados tienen un contenido nacional muy bajo, la enorme mayoría de los componentes de dichos juegos no sólo se parecen mucho sino que son materialmente idénticos a los que figuran en el producto final, con la única diferencia de que esos componentes no están montados. Por consiguiente, se trata de saber si los componentes sin montar pueden considerarse adecuadamente "similares" al producto acabado montado a partir de dichos componentes, es decir, si la diferencia entre un producto montado y otro sin montar es suficientemente importante para que el producto desmontado no sea "muy parecido" al producto montado.

14.197 No consideramos que de por sí el producto desmontado no sea un producto similar al producto montado. Recordando el dictamen del Órgano de Apelación de que la clasificación arancelaria puede constituir un instrumento útil en el análisis de productos similares[743], tomamos nota de que en virtud de las Reglas Generales para la Interpretación del Sistema Armonizado:

> Cualquier referencia a un artículo en una partida determinada alcanza también al artículo incompleto o sin terminar, siempre que ya presente las características esenciales del artículo completo, o terminado.

Opinamos que en el contexto de la presente diferencia resulta adecuado un enfoque comparable de la relación existente entre productos montados y sin montar. Se observa que para evitar el pago de derechos del 200 por ciento sobre los automóviles de pasajeros completamente montados, los fabricantes de automóviles estadounidenses y de la CE envían a Indonesia juegos de piezas totalmente desmontados pero prácticamente completos que son en realidad "automóviles en una caja". En consecuencia, opinamos que cabe considerar adecuadamente que poseen características muy parecidas a las de un automóvil terminado.

c) Productos no originados en un Miembro reclamante

14.198 Antes de pasar al análisis de los efectos perjudiciales, tenemos que examinar en primer lugar si los Estados Unidos pueden pretender haber sufrido perjuicio grave como consecuencia de desplazamiento u obstaculización o de subvaloración de precios en lo que respecta a un producto no originado en los Estados Unidos, basándose únicamente en que el fabricante de ese producto es una "compañía estadounidense".

14.199 Hemos determinado que las compañías estadounidenses y de la CE venden, o presuntamente venderían de no ser por las subvenciones proporcionadas con arreglo al Programa de Automóviles Nacionales, cuatro modelos de automóviles de pasajeros que son (o, en el caso del Neon, puede ser) "productos similares" al Timor: se trata del Escort, el Optima, el 306 y el Neon. En el curso de las actuaciones, tanto las Comunidades Europeas como los Estados Unidos afirmaron haber sufrido perjuicio grave como consecuencia del desplazamiento u obstaculización y la subvaloración de precios del Optima y el Escort. En respuesta a una pregunta del Grupo Especial, los Estados Unidos confirmaron que los juegos de piezas totalmente desmontados del Optima tuvieron su origen en las Comunidades Europeas y que de haberse continuado los planes de venta del Escort esos juegos

[743] *Bebidas Alcohólicas (1996)*, op. cit., informe del Órgano de Apelación, página 26.

totalmente desmontados también habrían tenido su origen en las Comunidades Europeas. No obstante, los Estados Unidos afirman que los productores de los juegos de piezas (General Motors y Ford) son sin lugar a dudas compañías estadounidenses, y que puede producirse un perjuicio grave de los intereses de los Estados Unidos como consecuencia del desplazamiento u obstaculización o la subvaloración de precios con respecto a sus productos, cualquiera que sea el país de donde proceden.

14.200 Al examinar esta cuestión tomamos como punto de partida el hecho de que tanto el artículo XVI del GATT como el Acuerdo SMC pertenecen a los Acuerdos Multilaterales sobre el Comercio de Mercancías del Anexo 1A. Por consiguiente, no resulta sorprendente que en su examen del perjuicio grave el párrafo 1 del artículo XVI se centre en los efectos de las subvenciones sobre el comercio de mercancías. Dicho artículo establece lo siguiente:

> Si una parte contratante concede o mantiene una subvención, incluida toda forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios, que tenga directa o indirectamente por efecto aumentar las exportaciones de un producto cualquiera del territorio de dicha parte contratante o reducir las importaciones de este producto en su territorio, esta parte contratante notificará por escrito a las PARTES CONTRATANTES la importancia y la naturaleza de la subvención, los efectos que estime ha de ocasionar en las cantidades del producto o de los productos de referencia importados por ella y las circunstancias que hagan necesaria la subvención. En todos los casos en que se determine que dicha subvención causa o amenaza causar un perjuicio grave a los intereses de otra parte contratante, la parte contratante que la haya concedido examinará, previa invitación en este sentido, con la otra parte contratante o las partes contratantes interesadas, o con las PARTES CONTRATANTES, la posibilidad de eliminar la subvención (el subrayado es nuestro).

Este interés por los efectos de las subvenciones sobre el comercio se traslada a la Parte III del Acuerdo SMC. En el artículo 5 se establece que ningún Miembro deberá causar, mediante el empleo de cualquier subvención "efectos desfavorables para los intereses de otros Miembros". Uno de esos efectos desfavorables es el "perjuicio grave a los intereses de otro Miembro", que el Acuerdo SMC indica se utiliza en el mismo sentido que en el párrafo 1 del artículo XVI.[744] En el párrafo 3 del artículo 6 se establece que puede surgir perjuicio grave cuando existe una o varias de las cuatro situaciones enumeradas. Como hemos visto, los Estados Unidos pretenden que existen dos de esas situaciones, a saber, i) que "la subvención tenga por efecto desplazar u obstaculizar las importaciones de un producto similar de otro Miembro en el mercado del Miembro que concede la subvención"; y ii) que "la subvención tenga por efecto una significativa subvaloración de precios del producto subvencionado en comparación con el precio de un producto similar de otro Miembro en el mismo mercado, o tenga un efecto significativo de contención de la subida de los precios, reducción de los precios o pérdida de ventas en el mismo mercado" (el subrayado es nuestro).

14.201 En nuestra opinión, el texto del artículo XVI y de Parte III del Acuerdo SMC deja bien claro que puede registrarse perjuicio grave cuando los intereses comerciales de un Miembro se ven afectados por la subvención. A nuestro juicio, nada en el artículo XVI o en la Parte III da a entender que los Estados Unidos puedan pretender que han sufrido efectos desfavorables simplemente porque crean que los intereses de las compañías estadounidenses se han visto perjudicados sin estar en juego productos de dicho país. Los Estados Unidos no han citado ninguna parte del párrafo 1 del artículo XVI ni de la Parte III que dé a entender que la nacionalidad de los productores sea pertinente para establecer la existencia de perjuicio grave. En consecuencia, habida cuenta de que sólo puede registrarse perjuicio grave en el caso de que se trata cuando exista "desplazamiento u obstaculización

[744] Acuerdo SMC, nota 13 al artículo 5.

de las importaciones de un productos similar de otro Miembro" o subvención de precios "en comparación con el precio de un producto similar de otro Miembro", consideramos que los Estados Unidos no pueden convertir los efectos de esta clase sobre productos de las Comunidades Europeas en perjuicio grave para los intereses estadounidenses, afirmando simplemente que los productos de que se trata fueron producidos por compañías de dicho país.

14.202 Habida cuenta de nuestra opinión de que la existencia de presunto daño para las compañías estadounidenses no constituye una base que permita reclamar la existencia de perjuicio grave para los intereses de los Estados Unidos, permanece en pie la cuestión de si un Miembro puede reclamar que otro Miembro ha sufrido perjuicio grave como consecuencia de las subvenciones. A nuestro juicio, la respuesta es negativa. Se recordará que en el artículo 7 del Acuerdo SMC figuran las medidas que debe adoptar un Miembro que considere que ha sufrido efectos desfavorables en el sentido de la Parte III. En el párrafo 2 del artículo 7 se establece los siguiente:

> En toda solicitud de celebración de consultas en virtud del párrafo 1 figurará una relación de las pruebas de que se disponga respecto de: a) la existencia y naturaleza de la subvención de que se trate y b) el daño causado a la rama de producción nacional, la anulación o menoscabo o el perjuicio grave [se omite la nota a pie de página] causado a los intereses del Miembro que pida la celebración de consultas.

Del párrafo 2 del artículo 7 se deduce claramente que el procedimiento de solución de diferencias establecido en el artículo 7 sólo pueden invocarlo los Miembros que consideren que han sufrido directamente el perjuicio grave como consecuencia de la subvención.

14.203 A nuestro juicio estas cuestiones se ven confirmadas por el párrafo 7 del artículo 6, que permite que un Miembro que conceda una subvención se oponga a la reclamación de desplazamiento u obstaculización cuando "las importaciones provenientes del Miembro reclamante" o "las exportaciones del Miembro reclamante" se ven afectadas por factores como la prohibición o restricción de las exportaciones, catástrofes naturales y acuerdos de limitación de las exportaciones. Estas disposiciones del párrafo 7 del artículo 6 suponen que los productos sujetos a reclamación de perjuicio grave como consecuencia del desplazamiento u obstaculización tengan su origen en el Miembro reclamante.

14.204 Por las razones anteriores, constatamos que los Estados Unidos no pueden afirmar que hayan sufrido perjuicio grave como consecuencia del desplazamiento u obstaculización o la subvaloración de precios en lo que respecta a productos no originados en los Estados Unidos.[745]

4. ¿Debería el Grupo Especial examinar los efectos de las subvenciones facilitadas con arreglo al Programa de Automóviles Nacionales de junio de 1996?

14.205 Cabe recordar que el Programa de Automóviles Nacionales proporciona diversas subvenciones al modelo Timor. En virtud del programa de febrero de 1996, los Timor montados en Indonesia están exentos de derechos de importación sobre las piezas y componentes, así como del impuesto de lujo sobre las ventas, a condición de cumplan determinados requisitos de contenido nacional. En virtud del programa de junio de 1996, PT TPN recibió autorización para importar de

[745] Tomamos nota de que la cuestión que aquí nos ocupa no es si los Estados Unidos tienen que demostrar la existencia de efectos sobre el comercio para establecer que ha habido anulación o menoscabo de las ventajas como consecuencia de la violación de una disposición del Acuerdo de la OMC. Está perfectamente establecido que en esos casos no se requiere demostración de los efectos reales sobre el comercio, *Superfondo*, op. cit. Nos ocupamos en realidad de una situación en la que la existencia de efectos desfavorables constituye la esencia de la reclamación.

Corea 45.000 Timor completamente montados, exentos de derechos de importación (del 200 por ciento) durante el período comprendido entre el 30 de junio de 1996 y el 30 de junio de 1997, así como para vender esos Timor sin el impuesto de lujo sobre las ventas, a condición de que se cumplieran determinados requisitos de compras de contrapartida y empleo de trabajadores indonesios en Corea. Se recordará también que Indonesia presentó los resultados de una auditoría en la que se indicaba que no se habían cumplido esas condiciones e indicaba que empezaba un proceso para obtener el pago de las subvenciones facilitadas con respecto a esos Timor de origen coreano. Indonesia afirma actualmente que el Grupo Especial no debería examinar los efectos de las subvenciones facilitadas con arreglo al programa de automóviles de junio de 1996 porque ya ha expirado. Dado que todavía no ha empezado el montaje a escala significativa del Timor en Indonesia[746] las subvenciones concedidas con arreglo al "programa de febrero de 1996" todavía no han empezado a impartirse de forma sustancial. Por consiguiente, afirma Indonesia, no puede llegarse a la conclusión de que exista ningún perjuicio grave real.

14.206 No estamos de acuerdo con Indonesia en que no debemos considerar el efecto de las subvenciones previstas en el programa de junio de 1996 cuando analicemos si en el presente caso las subvenciones han causado `perjuicio grave a los intereses de los reclamantes. Estamos de acuerdo con los reclamantes en que en el presente caso se proporcionan diferentes subvenciones con arreglo a un solo Programa Nacional de Automóviles y que tiene poco sentido tratarlas por separado cuando se analiza la existencia de perjuicio grave. Por el contrario, tenemos que evaluar el "efecto de las subvenciones" sobre los intereses de otro Miembro para determinar si existe perjuicio grave, no el efecto de los "programas de subvenciones". Tomamos nota de que en algún momento del pasado se produjeron pagos de subvenciones y que tiene que haber otros en el futuro. Si tuviéramos que considerar que las subvenciones del pasado no son pertinentes para nuestro análisis de perjuicio grave por tratarse de "medidas ya vencidas", al mismo tiempo que las medidas futuras todavía no pueden haber causado un perjuicio grave real, sería difícil imaginar que un grupo de trabajo pudiera llegar a determinar la existencia de perjuicio grave real. Por consiguiente, nos negamos a proceder con arreglo a lo sugerido por Indonesia.[747]

5. Desplazamiento y obstaculización

14.207 Habiendo determinado que algunos modelos de automóviles de pasajeros de la CE y de los Estados Unidos son productos similares al Timor (o, en el caso del Neon, puede serlo), tenemos que pasar a examinar si los reclamantes han demostrado que las subvenciones facilitadas con arreglo al Programa de Automóviles Nacionales han tenido por efecto desplazar u obstaculizar en el mercado indonesio las importaciones de esos modelos.

[746] PT TPN está montando temporalmente 1.000 unidades anuales en una fábrica en Tambun. Su fábrica propiamente dicha de Karawang, que tendrá una capacidad anual de 63.000 Timor, todavía no empezará a producir hasta algún momento de 1998.

[747] Recordamos que al final del proceso del Grupo Especial Indonesia indicó que había dejado de conceder subvenciones con arreglo al Programa de Automóviles Nacionales. No obstante, por los motivos expresados en el párrafo 14.9 anterior pasaremos a considerar si las subvenciones concedidas con arreglo al Programa de Automóviles Nacionales causan perjuicio grave a los intereses de las Comunidades Europeas y los Estados Unidos.

a) Datos sobre la cuota de mercado

i) Pertinencia del párrafo 4 del artículo 6

14.208 Antes de proceder al examen de los datos sobre la cuota de mercado presentados por los reclamantes, tenemos que examinar la cuestión jurídica previa de si a los efectos de las disposiciones del párrafo 3 b) del artículo 6 el párrafo 4 del artículo 6 del Acuerdo SMC es pertinente en una diferencia como la presente en la que los efectos desfavorables aducidos por los reclamantes se refieren al desplazamiento u obstaculización de un producto similar en el mercado del Miembro que otorga la subvención. En el párrafo 4 del artículo 6 se establece lo siguiente:

> A los efectos de las disposiciones del párrafo 3 b), se entenderá que hay desplazamiento u obstaculación de las exportaciones en todos los casos en que, a reserva de las disposiciones del párrafo 7, se haya demostrado que se ha producido una variación de las cuotas de mercado relativas desfavorable al producto similar no subvencionado (durante un período apropiadamente representativo, suficiente para demostrar tendencias claras en la evolución del mercado del producto afectado, que en circunstancias normales será por lo menos de un año). La expresión "variación de las cuotas de mercado relativas" abarcará cualquiera de las siguientes situaciones: a) que haya un aumento de la cuota de mercado del producto subvencionado; b) que la cuota de mercado del producto subvencionado permanezca constante en circunstancias en que, de no existir la subvención, hubiera descendido; c) que la cuota de mercado del producto subvencionado descienda, pero a un ritmo inferior al del descenso que se habría producido de no existir la subvención. (El subrayado es nuestro.)

Las Comunidades Europeas y los Estados Unidos reconocen que a primera vista el párrafo 4 del artículo 6 no es aplicable a las reclamaciones sobre desplazamiento y obstaculización que se formulan en la presente diferencia ya que se basan en el párrafo 3 a) del artículo 6 (efecto en el mercado causado por el Miembro que otorga la subvención) mientras que el párrafo 4 del artículo 6 sólo se aplica "a los efectos de las disposiciones" del párrafo 3 b) de dicho artículo (efectos en el mercado de un tercer país). Los reclamantes afirman no obstante que no hay motivo para que el tipo de análisis establecido en el párrafo 4 del artículo 6 no sea también adecuado en el caso de reclamaciones sobre desplazamiento u obstaculización de las importaciones del mercado del país que otorga la subvención. En cambio, Indonesia alega que el párrafo 4 del artículo 6 no es pertinente en la presente diferencia.

14.209 La importancia de esta cuestión en lo que se refiere a las obligaciones de los reclamantes es considerable. Si el tipo de análisis establecido en el párrafo 4 del artículo 6 es adecuado en el presente caso, los reclamantes podrían aducir la pretensión de desplazamiento u obstaculización demostrando simplemente que la cuota de mercado de un producto subvencionado ha aumentado a lo largo de un plazo adecuadamente representativo. Si, por el contrario, el tipo de análisis establecido en el párrafo 4 del artículo 6 no es adecuado en el presente caso, los reclamantes tendrán que demostrar que "la subvención tiene por efecto" desplazar u obstaculizar las importaciones en Indonesia, es decir, que han perdido ventas en concepto de exportación a Indonesia que de no ser así habrían realizado, y que esas exportaciones se perdieron como consecuencia de las subvenciones proporcionadas con arreglo al Programa de Automóviles Nacionales.

14.210 Estamos de acuerdo con Indonesia en que el párrafo 4 del artículo 6 no es pertinente en el presente caso. El texto de esta disposición no es nada ambiguo y la referencia específica al párrafo 3 b) induce a suponer firmemente que el tipo de análisis del párrafo 4 no es adecuado en el caso de reclamaciones amparadas en el párrafo 3 a), todos ellos del artículo 6. Los reclamantes no

han aducido nada en el contexto de la disposición o el objeto o finalidad del Acuerdo SMC que permita llegar a una conclusión diferente.

14.211 Por supuesto, nuestra conclusión no significa que los datos sobre las cuotas de mercado no sean pertinentes para el análisis del desplazamiento o la obstaculización en el mercado de un Miembro que otorga la subvención. Por el contrario, esos datos pueden constituir una prueba muy pertinente para el análisis de tales reclamaciones. No obstante, esos datos no son sino una prueba del desplazamiento y obstaculización causado por la subvención, y la demostración de que ha aumentado la cuota de mercado del producto subvencionado en el Miembro que otorga la subvención no satisface de por sí los requisitos del párrafo 3 a) del artículo 6.

ii) Datos sobre las ventas reales y la cuota de mercado

14.212 Tras determinar que los modelos de la CE y de los Estados Unidos del segmento C1 (y presumiblemente los del segmento C2) son "similares" al Timor subvencionado, consideramos adecuado analizar las cuotas de mercado del segmento C.[748] El examen de los datos facilitados por Indonesia con arreglo al procedimiento del anexo V demuestra que tras su introducción el Timor consiguió rápidamente un porcentaje muy sustancial del mercado indonesio de automóviles de pasajeros del segmento C. Como puede verse en el cuadro 1, en 1995 no se vendió el modelo Timor y por consiguiente su participación en el mercado del segmento C fue nula. En 1996, año de su introducción, el Timor obtuvo el 16,9 por ciento del mercado de dicho segmento en Indonesia, pero durante el período comprendido entre enero y mayo de 1997 (el último para el que se han facilitado datos) la cuota de mercado subió al 42,4 por ciento. En el cuadro 2 se desglosan por trimestres los datos de la cuota de mercado, los cuales indican que el Timor no empezó a venderse hasta el cuarto trimestre de 1996. En dicho trimestre su cuota de mercado en el segmento C alcanzó el 40,9 por ciento y bajó al 38,8 por ciento en el primer trimestre de 1997, si bien durante la parte del segundo trimestre para la que disponemos de datos (abril y mayo) ese porcentaje subió al 47,7 por ciento.

14.213 Para evaluar si esta variación de la cuota de mercado representó realmente un desplazamiento u obstaculización de los productos importados en Indonesia procedentes de la CE y los Estados Unidos, tomaremos como punto de partida los porcentajes reales del mercado de los tres modelos de la CE que hemos llegado a la conclusión de que son productos similares, y de un modelo de los Estados Unidos que en teoría suponemos que es un producto similar al Timor. El Neon no llegó a producirse en el mercado de Indonesia (presuntamente debido al Programa Nacional de Automóviles) y por consiguiente la cuota de mercado de los automóviles de pasajeros de origen estadounidense en el segmento C del mercado indonesio fue nula. Teniendo en cuenta que tampoco el Escort fue introducido en el mercado de Indonesia, los datos sobre la cuota de mercado de la CE se basan únicamente en las ventas de los modelos 306 y Optima. Como puede verse en el cuadro 1 que figura más adelante, las Comunidades Europeas tenían en 1995 una cuota del mercado indonesio del 2,4 por ciento en el segmento C. Esta cuota subió al 5,7 por ciento en 1996 pero bajó al 3,7 por ciento durante el período para el que disponemos de datos (enero a mayo de 1997). En el cuadro 2 que figura más adelante, se desglosan esos datos por trimestres. Este análisis muestra que durante los tres primeros trimestres de 1996 la cuota de mercado de la CE en el segmento C osciló entre el 6,9 y el 7,8 por ciento. En el cuarto trimestre de 1996 (cuando se introdujo el Timor en el mercado) la cuota de la CE bajó al 3,7 por ciento. En el primer trimestre de 1997 la cuota de mercado de la CE bajó aún

[748] Según los datos facilitados durante el proceso del anexo V, en la actualidad sólo se vende en Indonesia un modelo de automóvil de pasajeros del segmento C2 (el Mitsubishi Lancer). Por consiguiente, excluyendo los automóviles del segmento C2 del cálculo de las cuotas de mercado, las cuotas absolutas del Timor y de los modelos C1 de la CE aumentarían algo, pero las cuotas relativas no se verían afectadas.

más, al 3,3 por ciento, y permaneció relativamente baja, en el 4,2 por ciento, durante la parte del segundo trimestre de la que disponemos de datos (abril a mayo de 1997).

14.214 Centrándonos únicamente en las cuotas de mercado, los datos de que disponemos muestran una correlación potencialmente significativa entre la introducción del Timor subvencionado y la disminución de la cuota de mercado de la CE en el segmento C del mercado indonesio. Los datos trimestrales indican que la cuota de mercado de la CE en lo que se refiere a los automóviles del segmento C aumentó sustancialmente durante los tres primeros trimestres de 1996, pero en el cuarto trimestre de dicho año, coincidiendo con la introducción del Timor, la cuota de los modelos europeos bajó al 3,7 por ciento, cifra en la que permaneció por término medio durante los cinco primeros meses de 1997. Por consiguiente, parece estar fuera de duda que la cuota de mercado de la CE en el segmento C bajó sustancialmente en comparación con la del Timor subvencionado, y la estrecha correlación en el tiempo entre la introducción del Timor y la disminución de la cuota del mercado de la CE da a entender que existe una relación causal entre ambas.

14.215 Si el párrafo 4 del artículo 6 del Acuerdo de SMC fuese aplicable en la presente diferencia, esa variación de las cuotas de mercado relativas en detrimento del producto similar no subvencionado podría bastar para justificar la presunción de las Comunidades Europeas de que hubo desplazamiento u obstaculización.[749] En cambio, al no aplicarse dicho artículo no basta con que las Comunidades Europeas muestren que disminuyó la cuota de mercado relativa sino que tienen que demostrar que "la subvención tenga por efecto desplazar u obstaculizar las importaciones" de un "producto similar" de origen europeo en el mercado indonesio, es decir, que algunas importaciones que habría habido no se produjeron como consecuencia de las subvenciones. Aunque la disminución de la cuota de mercado puede ser pertinente para determinar la existencia de una situación de esta clase, consideramos que tenemos que profundizar en el análisis y observar las cifras de venta reales de los productos de que se trata.

14.216 A pesar de que disminuyó su cuota de mercado, las ventas de los modelos correspondientes de la CE no se redujeron de manera significativa en términos absolutos después de la introducción del Timor. Por el contrario, las ventas de vehículos del segmento C procedentes de la CE ascendieron a 419 unidades en 1995 y 1.445 en 1996. Para 1997 sólo disponemos de datos completos del proceso del anexo V correspondientes al período de enero a mayo en lo que se refiere al segmento C, que indican que se vendieron 611 unidades de la CE, lo que equivale a 1.466 unidades extrapoladas a todo el año. También disponemos de las cifras de venta del Optima (257 unidades) y del 306 (656 unidades) durante el período comprendido entre enero y agosto de 1997 en lo que respecta a las Comunidades Europeas. La totalización y anualización de esas cifras arroja unas ventas de 1.370 unidades en 1997. Las ventas trimestrales de Optima y de 306 permanecieron relativamente constantes durante el período comprendido entre el cuarto trimestre de 1996 y mayo de 1997, inclusive oscilando entre 300 y 400 unidades por trimestre.[750]

14.217 La pérdida de cuota de mercado sin disminución del volumen de ventas en términos absolutos se explica por el hecho de que aumentó el tamaño del mercado indonesio después de la introducción

[749] Suponiendo que los ocho meses de datos posteriores a la introducción del Timor se consideraran "un período apropiadamente representativo, suficiente para demostrar tendencias claras en la evolución del mercado del producto afectado", en el sentido del párrafo 4 del artículo 6.

[750] De hecho, la cifra parcial de la parte del segundo trimestre para la que se dispone de datos ascendería, de haber continuado durante el resto del trimestre, a 423 unidades, la más alta del período comprendido entre 1995 y el segundo trimestre de 1997. Considerando un trimestre el período comprendido entre julio y agosto, las ventas de automóviles de la CE en el segmento C ascendieron a 302 unidades.

del Timor. Lo especialmente pertinente al respecto es que el aumento del tamaño del mercado se debió en gran medida a las ventas del Timor. En particular, entre el tercer y el cuarto trimestres de 1996 el mercado de automóviles del segmento C aumentó en 6.326 unidades, 4.278 de las cuales correspondieron al Timor (68 por ciento). Durante los cinco primeros meses de 1997 se registró una tendencia similar. Por consiguiente, la estabilidad relativa del volumen de ventas de la CE en un mercado en rápida expansión tuvo por consecuencia la disminución de la cuota de mercado pero no su reducción en términos absolutos.

14.218 Convenimos con las Comunidades Europeas en que un reclamante no tiene que demostrar que haya disminución de las ventas para demostrar la existencia de desplazamiento u obstaculización, lo cual es inherente al sentido ordinario de esas palabras. Por consiguiente, el desplazamiento se refiere a las situaciones en que disminuye el volumen de ventas y la obstaculización a las situaciones en que se impidieron ventas que de no ser así se habrían producido. Por lo tanto, la cuestión que se nos plantea es si los datos anteriores sobre la cuota de mercado y las ventas abonan la opinión de que, de no haberse introducido el Timor subvencionado, las ventas de automóviles de pasajeros de la CE en el segmento C habrían sido superiores a las registradas.

14.219 Normalmente, la disminución de la cuota de mercado en un mercado estable o en crecimiento, concordante en el tiempo con la introducción de un producto subvencionado, podría dar a entender que las ventas habrían sido mayores de no haberse introducido el producto subvencionado. Esto sería especialmente cierto cuando en el período anterior a la introducción del producto subvencionado aumentaba la cuota de mercado del producto no subvencionado. En cambio, en el presente caso Indonesia no admite que la introducción del Timor subvencionado fuera de por sí responsable de la rápida expansión del mercado como consecuencia de la introducción de un automóvil de pasajeros nuevo y barato al alcance de los compradores de un primer vehículo. Aunque las Comunidades Europeas rechazan este argumento que califican de "puramente especulativo", los datos sobre ventas anteriormente examinados parecen apoyar esta opinión. Por consiguiente, una interpretación posible de los datos es que si no se hubiera introducido el Timor subvencionado el mercado indonesio del segmento C habría permanecido relativamente estable, o en todo caso habría registrado incrementos más graduales durante el último trimestre de 1996 y los ocho primeros meses de 1997, comparables a los registrados durante el período comprendido durante el primer trimestre de 1995 y el segundo de 1996.

14.220 Suponiendo que de no haberse introducido el Timor subvencionado el mercado indonesio del segmento C habría permanecido estable o crecido a un ritmo más moderado durante el período para el que disponemos de datos, la cuestión que se plantea es si las ventas de los modelos de la CE del segmento C habrían sido mayores en términos absolutos que las registradas realmente. A este respecto los datos no son concluyentes. Aunque las Comunidades Europeas pretenden que su cuota de mercado había crecido regularmente y que esta tendencia habría continuado de no haberse introducido el Timor subvencionado, las ventas reales consistían únicamente en dos modelos, el Optima y el 306.[751] Como puede verse en el cuadro 2, los datos sobre las ventas trimestrales del Optima no demuestran la existencia de ninguna clara tendencia alcista en los seis trimestres anteriores

[751] En sus comunicaciones, las Comunidades Europeas señalaron el rápido crecimiento de su cuota general en el mercado indonesio de automóviles de pasajeros desde 1993 (9,9 por ciento) hasta 1995 (23,72 por ciento). No obstante, este rápido crecimiento de la cuota de mercado, que refleja aumentos de la CE en los vehículos de nivel superior como el Mercedes y el BMW, no es pertinente para la cuestión del desplazamiento u obstaculización de "productos similares" al Timor.

a la introducción del Timor subvencionado.[752] Por el contrario, el aumento de las ventas de la CE fue consecuencia de la introducción del 306 durante el primer trimestre de 1996. Aunque las Comunidades Europeas afirman que las ventas del 306 en 1996 (1.086 unidades) fueron inferiores en 400 unidades a lo previsto, no sabemos en qué se basan esas previsiones de venta. Las ventas del 306 durante parte de 1997 oscilaron, sobre una base anualizada, entre 984 unidades (datos de enero a agosto) y 1.070 unidades (datos de enero a mayo), cifras ligeramente inferiores al total anualizado de 1.214 unidades en el primer semestre de 1996.[753] Por consiguiente, si suponemos que de no existir el Timor el mercado habría permanecido estable o proseguido un aumento más gradual hasta agosto de 1997[754] y que el 306 habría mantenido la cuota de mercado que había alcanzado en el primer semestre de 1996, cabía esperar que esas ventas aumentaran, como máximo, ligeramente. De todos modos, esta conclusión es muy especulativa y se basa en las cifras disponibles.[755]

14.221 Por último, tomamos nota de las limitaciones inherentes a los datos de que disponemos. Sólo se dispone de información completa acerca de las ventas del segmento C en el mercado indonesio hasta mayo de 1997, es decir, menos de tres trimestres después de la introducción del Timor. La información adicional sobre las ventas de Optima y 306 hasta agosto de 1997 puede situarse en el contexto general del mercado. Además, el volumen de ventas de los modelos de la CE de que se trata es pequeño, hasta el punto que cabe cuestionar la importancia estadística de los cambios cuantitativos. Observamos, por ejemplo, que el volumen de ventas del Optima en 1995 (año no afectado por el Timor subvencionado) pasaron de 36 unidades en el primer trimestre a 186 en el segundo antes de bajar a 98 y 99 unidades en el tercer y cuarto trimestres, respectivamente.

14.222 En resumen, la espectacular disminución de la cuota de mercado de la CE en el segmento C no es en este caso una prueba decisiva de desplazamiento u obstaculización, ya que los datos dan cierta verosimilitud a la opinión indonesia de que gran parte del crecimiento del mercado se debió a la introducción del Timor subvencionado. Por consiguiente, tenemos que especular acerca de cómo se habría comportado el mercado de no haberse introducido el Timor, y sobre la cuota de mercado que los modelos de la CE podrían haber esperado obtener en esa situación hipotética. Es muy posible que el mercado indonesio hubiese permanecido estable o aumentado algo a finales de 1996 y principios de 1997 aunque no se hubiese introducido el Timor subvencionado, y que los modelos de la CE hubieran, como mínimo, mantenido su cuota de mercado, de forma que sus ventas habrían aumentado ligeramente. De todos modos, ésta es una conclusión muy provisional y a nuestro juicio no satisface en el presente caso el requisito de demostrar con pruebas evidentes la existencia de perjuicio grave.

---

[752] Es posible que aumentasen las ventas del Optima a raíz de la introducción de un nuevo modelo. En los párrafos 14.228 a 14.232 anteriores examinamos los planes de Opel de introducir un nuevo modelo del Optima.

[753] Las Comunidades Europeas han afirmado que Opel no encargó nuevos Optima desmontados desde junio de 1996, si bien continúa el montaje de vehículos de ese modelo (debido probablemente a las existencias de que dispone).

[754] Tomamos nota de que la economía indonesia entró en una fase de graves dificultades desde finales del verano de 1997. Por consiguiente, tenemos que considerar con prudencia las cifras de las Comunidades Europeas correspondientes al período comprendido entre enero y agosto de 1997, en especial por carecer de cifras globales sobre el mercado de Indonesia después de mayo de 1997.

[755] Las ventas del 306 sólo aumentaron ligeramente desde el tercer trimestre (229 unidades) hasta el cuarto trimestre (250 unidades) de 1996, después de la introducción del Timor. No obstante, parece probable que, como afirman los Estados Unidos, en conjunto el mercado estuviera deprimido durante el tercer trimestre, espera de la introducción del Timor. Por consiguiente, es posible que los datos correspondientes al tercer trimestre de 1996 no sean fiables.

Cuadro 1

Análisis de la cuota de mercado anual de los automóviles de clase "C" en Indonesia

(unidades)

Modelo	1995	1996	Enero a mayo de 1997	Enero a agosto de 1997
Toyota Corolla/Corona	8.415	7.116	2.537	n.d.
Honda City/Civic	2.358	4.112	2.317	n.d.
Nissan Sunny/Sentra	960	1.686	864	n.d.
Ford Laser	2.814	3.597	1.720	n.d.
Mitsubishi Lancer	1.597	1.360	149	n.d.
Mazda 323/MR 90	868	597	80	n.d.
Bimantara Cakra*	0	1.058	1.012	n.d.
Daewoo Nexia*	0	20	305	n.d.
Opel Optima	419	359	165	257
Peugeot 306	0	1.086	446	656
Timor*	0	4.278	7.058	n.d.
Total	17.431	25.269	16.653	n.d.
Modelos europeos: Cantidad Cuota de mercado	 419 2,4%	 1.445 5,7%	 611 3,7%	 913 n.d.
Timor: cuota de mercado	0%	16,9%	42,4%	n.d.

n.d. No disponible.

* Las cifras de venta facilitadas por DRI, sobre cuya base se determinaron los modelos de clase C, se refieren al Bimantara Cakra como Hyundai Accent, al Daewoo Nexia como Daewoo Cielo y al Timor como Kia Sephia.

Fuente: AV/3, documento adjunto A-39/1-B, excepto los datos de enero a agosto que fueron facilitados por las Comunidades Europeas.

Cuadro 2

Análisis de la cuota de mercado trimestral de los automóviles de clase "C" en Indonesia

(unidades)

MARCA Y MODELO	1995				1996				1997		
	I	II	III	IV	I	II	III	IV	I	II (Abril-mayo)	III (Junio-agosto)
Toyota Corolla/Corona	2.093	2.451	2.044	1.827	2.405	1.687	1.420	1.604	1.448	1.089	n.d.
Honda City/Civic	703	566	440	649	1.209	1.477	522	904	1.767	550	n.d.
Nissan Sunny/Sentra	0	223	233	504	233	307	646	500	561	303	n.d.
Ford Laser	0	748	799	1.267	611	1.179	759	1.048	951	769	n.d.
Mitsubishi Lancer	543	204	421	429	100	357	231	672	75	74	n.d.
Mazda 323/MR 90	54	107	322	385	181	183	147	86	69	11	n.d.
Bimantara Cakra*	0	0	0	0	0	0	89	969	709	303	n.d.
Daewoo Nexia*	0	0	0	0	0	0	0	20	163	142	n.d.
Opel Optima	36	186	98	99	74	57	95	133	87	78	92
Peugeot 306	0	0	0	0	275	332	229	250	242	204	210
Timor	0	0	0	0	0	0	0	4.278	3.848	3.210	n.d.
Total	3.429	4.485	4.357	5.160	5.088	5.579	4.138	10.464	9.920	6.733	n.d.
Modelos europeos:											
Cantidad	36	186	98	99	349	389	324	383	329	282	302
Cuota de mercado	1,1%	4,2%	2,2%	1,9%	6,9%	7,0%	7,8%	3,7%	3,3%	4,2%	n.d.
Timor: Cuota de mercado	0	0	0	0	0	0	0	40,9%	38,8%	47,7%	n.d.

n.d. No disponible.

* Las cifras de venta facilitadas por DRI, sobre cuya base se determinaron los modelos de clase C, se refieren al Bimantara Cakra como Hyundai Accent, al Daewoo Nexia como Daewoo Cielo y al Timor como Kia Sephia.

Fuente: AV/3, documento adjunto A-39/1-B, excepto los datos de junio a agosto de 1997 que fueron facilitados por las Comunidades Europeas.

b) No introducción de nuevos modelos

14.223 Los argumentos de los reclamantes sobre la existencia de desplazamiento y obstaculización no se limitan a los efectos de las subvenciones facilitadas con arreglo al Programa de Automóviles Nacionales para los modelos vendidos actualmente en Indonesia, sino que un elemento fundamental de sus argumentos es que, de no haber existido esas subvenciones, habrían seguido adelante con sus planes para introducir nuevos modelos del segmento C, con lo que habrían aumentado sus ventas y exportaciones de automóviles de pasajeros similares al Timor en el mercado indonesio. Los reclamantes alegan concretamente que de no haber existido el Programa de Automóviles Nacionales el Escort y el Neon se habrían introducido en el mercado indonesio. Pretenden además que se habría introducido un nuevo modelo del Optima.

14.224 Como se ha señalado anteriormente, consideramos que no sólo puede haber desplazamiento y obstaculización cuando han disminuido las ventas sino también cuando se demuestra que, de no haber existido una subvención, las ventas habrían aumentado. Por supuesto, los reclamantes tienen que asumir la carga de demostrar con pruebas positivas su pretensión de que ha habido perjuicio grave. Teniendo esto en cuenta, pasaremos a examinar la información presentada por los reclamantes en apoyo de esas afirmaciones.

i) Modelos originarios de la CE

14.225 Los reclamantes han afirmado que de no haber existido las subvenciones facilitadas en virtud del Programa de Automóviles Nacionales al modelo Timor la compañía Ford habría introducido en el mercado indonesio el modelo Escort originado en la CE. Las Comunidades Europeas han afirmado concretamente que "cuando se aprobó el Programa de Automóviles Nacionales, Ford estaba a punto de empezar a importar el modelo Escort completamente desmontado, que producía en su fábrica de Saarlouis (Alemania)". Tanto las Comunidades Europeas como los Estados Unidos han afirmado que Ford ya había comprometido 1 millón de dólares en el programa Escort. El origen de estas afirmaciones parece estar en una carta conjunta de GM y Ford al Representante de los Estados Unidos para cuestiones comerciales internacionales, de fecha 27 de noviembre de 1996.[756] En esa carta se indica que el millón de dólares comprometido incluía "equipo de producción y montaje, herramientas, piezas y componentes, y servicios de ingeniería, todos ellos ya en Indonesia antes de que se iniciara el Programa". Se indica asimismo que Ford había aprobado un plan de inversiones por valor de 56 millones de dólares, y que la viabilidad de las inversiones futuras para operaciones de montaje se determinará sobre la base de las necesidades del mercado y de la fabricación", así como que "las inversiones totales previstas por Ford se destinaron a introducir en el mercado el modelo Escort, que se montaría en el país y aumentaría su contenido nacional que al final sería del 40 por ciento en el cuarto año". Las Comunidades Europeas indicaron que con arreglo a un plan empresarial de 1995 Ford había exportado a Indonesia importantes cantidades de Escort completamente desmontados[757], y

[756] Véase el párrafo 8.298 de la parte expositiva.

[757] Las Comunidades Europeas afirman que según el plan empresarial aprobado en 1995 Ford habría exportado a Indonesia las cantidades siguientes de Escort completamente desmontados:

1996	1.323	**1997**	3.468	**1998**	5.156	**1999**	7.370	**2000**	12.026	**2001**	13.867
2002	16.026	**2003**	18.433								

la carta conjunta indicaba unas previsiones de venta de 15.100 Escort durante los primeros cuatro años.[758]

14.226 Los reclamantes también han afirmado que había planes para sustituir el Optima existente por un nuevo modelo. Las Comunidades Europeas afirman que Opel tenía "planes en estado avanzado" para ampliar y perfeccionar sus servicios de montaje en Indonesia, que incluían la introducción de un nuevo modelo de Optima, y los Estados Unidos afirman por su parte que GM "estaba estudiando ampliar sus instalaciones y se le había autorizado a introducir nuevos modelos de Opel Optima y Opel Vectra". Los Estados Unidos afirman que si bien las cifras concretas son confidenciales, el plan empresarial de GM requería ventas de Optima y Vectra "superiores a 1.000 unidades en 1996 y de aproximadamente 3.000 en 1997, con aumentos graduales en los años siguientes". La carta conjunta antes examinada contiene información similar. Las partes no han comunicado al Grupo Especial qué parte de esas ventas previstas correspondían al Optima.

14.227 En el contexto de una reclamación de perjuicio grave como consecuencia de desplazamiento u obstaculización, tenemos que examinar la información que figura más arriba con miras a determinar si demuestra lo siguiente: i) que había planes concretos para aumentar las ventas en el mercado indonesio de automóviles de pasajeros originados en la CE mediante la introducción de nuevos modelos; y ii) que los nuevos modelos no se introdujeron debido a las subvenciones otorgadas con arreglo al Programa de Automóviles Nacionales.

14.228 Se han aducido varios elementos de hecho que podrían apoyar las afirmaciones de las Comunidades Europeas en lo que respecta a la existencia de planes concretos para introducir el Escort en Indonesia. Tomamos nota de la afirmación de las Comunidades Europeas de que ya había "planes en estado avanzado" para invertir 56 millones de dólares en el montaje del Escort en Indonesia. Resulta claro que esta afirmación podría ser muy pertinente para nuestro análisis. La información fáctica de que disponemos con respecto a esos planes es sin embargo extremadamente limitada y carece de documentación en su apoyo. Por ejemplo, no sabemos quién y a qué nivel los "aprobó".[759] De manera parecida, el hecho de que Ford planeara ventas sustanciales del Escort en Indonesia podría ser muy pertinente, pero no sabemos en absoluto en qué se basaban las previsiones. En tales circunstancias, al Grupo Especial le resulta difícil juzgar la importancia que debe darse a esos factores. La concreción de los planes de Ford se ve confirmada en cierto grado por la declaración de las Comunidades Europeas de que Ford había gastado 1 millón de dólares para adquirir equipo de producción que ya se encontraba en Indonesia. Al comprometer estos recursos, Ford da la impresión de haber ido más allá del simple examen del proyecto Escort y que éste se encontraba en fase de ejecución.[760] En cambio, los reclamantes no han presentado ninguna prueba directa con respecto a los motivos que indujeron a Ford a abandonar sus planes de introducción del Escort en Indonesia. Los Estados Unidos citan estimaciones de Ford según las cuales si se hubiese introducido el Escort en el mercado indonesio el Timor habría subvalorado en por lo menos 5.000 dólares el precio de la versión

[758] En la carta conjunta también figuran varias afirmaciones más amplias con respecto a los compromisos de Ford en el mercado indonesio. Sin embargo, habida cuenta de las pruebas existentes que dan a entender que Ford obtiene sus productos indonesios en diversos países, entre ellos el Japón, estas pretensiones más generales tienen un valor limitado para la evaluación específica de si los *productos originados en la CE similares* al Timor se vendieron en el mercado indonesio.

[759] Parece evidente que el Gobierno de Indonesia no "aprobó" el plan, ya que afirma que Ford no presentó "ni una sola solicitud de aprobación del desarrollo de la producción de automóviles de pasajeros o de instalaciones de montaje en Indonesia desde 1993 hasta la fecha". Véase el párrafo 8.357 de la parte expositiva.

[760] Indonesia no niega que esta declaración sea correcta objetivamente. No obstante, quita importancia a la cantidad de que se trata, habida cuenta del tamaño de Ford y su enorme volumen de ventas mundial.

menos cara. No obstante, no disponemos de base alguna para juzgar si esta afirmación se hizo cuando Ford abandonó su proyecto ni si se basó en ella para abandonarlo.

14.229 En lo que respecta al Optima, todavía hay menos pruebas objetivas que en el caso del Escort en apoyo de las afirmaciones de las Comunidades Europeas. Los reclamantes piden fundamentalmente que sobre la base de la afirmación de que existían "planes en estado avanzado" y de la declaración según la cual GM había recibido autorización para introducir el nuevo modelo del Optima, el Grupo Especial llegue a la conclusión de que se habría introducido ese modelo del Optima de no haber existido el Programa de Automóviles Nacionales. Aunque este tipo de información podría ser muy pertinente para la cuestión, también en este caso se carece de pruebas pormenorizadas. No se nos ha presentado prácticamente ninguna información acerca de esos "planes en estado avanzado", por ejemplo, si la dirección de GM adoptó una decisión definitiva y si se habían comprometido fondos. Con respecto a la cuestión de la autorización para introducir el Optima, suponemos que esto significa que el Gobierno de Indonesia lo había aprobado, pero carecemos de más amplia información. En lo que respecta a los motivos por los que se abandonaron esos planes, tampoco tenemos pruebas más allá de las afirmaciones de los representantes de la compañía en la carta conjunta y en artículos de prensa.[761]

ii) Modelos de origen estadounidense

14.230 El modelo Neon es el único de origen estadounidense que los Estados Unidos han afirmado se habría vendido en el mercado indonesio de no haber existido las subvenciones facilitadas por el Programa de Automóviles Nacionales. A continuación figuran los argumentos y las alegaciones que el Grupo Especial tiene ante sí con respecto a esta afirmación.

14.231 Los Estados Unidos afirmaron en su primera comunicación que, antes de que se introdujera el Programa de Automóviles Nacionales, Chrysler montaba jeeps en Indonesia y "planeaba introducir el modelo Neon, pero al igual que GM y Ford tuvo que abandonar esos planes cuando se introdujo el indicado Programa [de Automóviles Nacionales]". Los Estados Unidos citan como fuente de esta afirmación artículos de dos publicaciones[762] que no contienen otra información que la que figura en la comunicación de los Estados Unidos. En su segunda comunicación, los Estados Unidos repitieron que Chrysler tenía previsto introducir el Neon en el mercado indonesio de automóviles de pasajeros, pero que también esta compañía tuvo que cancelar sus planes a raíz de la introducción del Programa de Automóviles Nacionales. En respuesta a una pregunta del Grupo Especial, los Estados Unidos afirmaron que "los Chrysler Neon habrían procedido de los Estados Unidos, concretamente de la fábrica que la compañía tiene en el Estado de Illinois". Los Estados Unidos indicaron en su declaración verbal en la segunda reunión del Grupo Especial que "el plan de Chrysler requería de 1.000 a 2.000 Neon en 1997", y en respuesta a una pregunta del Grupo Especial indicaron que "según personal autorizado de Chrysler, la fecha de inicio del proyecto Neon se habría situado a mediados de 1997 de no haberse cancelado el proyecto como consecuencia del Programa de Automóviles Nacionales". Por último, en la segunda reunión, los Estados Unidos presentaron como prueba una carta de Chrysler de fecha 19 de diciembre de 1997 en la que se afirmaba que, "como se señala en el documento adjunto, el anuncio del Programa de Automóviles Nacionales hizo inviables los planes de

[761] Las Comunidades Europeas adjuntan como prueba en apoyo de esta afirmación un artículo publicado en Financial Times, *GM Halts Indonesia Move Over National Car Policy* (fecha ilegible). En dicho artículo se cita ampliamente a un portavoz autorizado de GM que se refiere a planes para no llevar a cabo nuevas inversiones como consecuencia del Programa de Automóviles Nacionales. Sin embargo, se señala que "no indicó la escala o la naturaleza de la expansión suspendida".

[762] Véase el párrafo 8.300 de la parte expositiva.

inversiones adicionales de Chrysler en Indonesia". El texto completo de dicho documento adjunto es el siguiente:

Chrysler Corporation - Indonesia

- Antes de que se introdujera el Programa de Automóviles Nacionales, Chrysler ya montaba vehículos Jeep Cherokee y Wrangler en Cikarand, en el oeste de Java. Chrysler, junto con Lippo Group y Ningz Pacific, estudiaba la posibilidad de establecer una empresa mixta en el Lippo City para montar automóviles de pasajeros Neon y otros vehículos de la misma clase. Se planeaba invertir en esta empresa mixta más de 150 millones de dólares. Aunque las cifras concretas son confidenciales, el plan comercial de Chrysler requería unas ventas iniciales de más de 15.000 vehículos anuales, entre ellos de 1.000 a 2.000 Neon por año, y un aumento gradual a continuación.

- El plan de inversiones de Chrysler en Indonesia formaba parte de una estrategia asiática más amplia con arreglo a la cual dicha compañía ya fabricaba o vendía vehículos en Tailandia, Malasia, China, Taiwán y Japón.

- Sin embargo, debido al Programa de Automóviles Nacionales, Chrysler se vio obligada a suspender temporalmente sus planes de nuevas inversiones en Indonesia, que no llegó a aprobar. Además, se vio obligada a reducir de manera importante su producción de vehículos tipo Jeep en su actual fábrica de montaje. Según estimaciones de la empresa, si Chrysler hubiera seguido adelante con sus planes de vender el modelo Neon en Indonesia, el Timor Kia Sephia habría subvalorado en más de 5.000 dólares el precio de la versión menos cara del modelo Neon.

14.232 Las pruebas de que dispone el Grupo Especial con respecto a la intención de introducir el Neon en el mercado indonesio son a nuestro juicio muy escasas. Nos dicen que Chrysler estaba "estudiando" la posibilidad de establecer una empresa mixta para montar el Neon en Indonesia pero carecemos de base para determinar qué grado de concreción tenían esos planes.[763] En lo que respecta al motivo por el que se cancelaron, no se nos presenta ninguna argumentación o prueba, salvo las declaraciones escuetas de los Estados Unidos y de Chrysler.

iii) Evaluación

14.233 El Grupo Especial toma nota de algunos elementos de hecho que indican la existencia de planes para introducir el Escort, un nuevo modelo del Optima y el Neon en el mercado indonesio. Esta información, de haberse desarrollado y documentado adecuadamente, podía haber tenido gran importancia probatoria. En cambio, las pruebas son muy generales y la documentación de apoyo es inexistente, con excepción de informaciones periodísticas y las cartas de GM, Ford y Chrysler a efectos de la presente diferencia. Todo ello hace muy difícil que el Grupo Especial evalúe hasta qué punto las compañías se comprometieron respecto de los planes, y menos aún las razones por las que se abandonaron.[764]

[763] Al igual que en lo que respecta a Ford, Indonesia afirma que desde 1993 Chrysler no solicitó ninguna autorización para fabricar automóviles de pasajeros o establecer instalaciones de producción.

[764] Indonesia presentó diversas explicaciones de por qué, a su juicio, Chrysler, Ford y GM no siguieron adelante con sus planes de introducir nuevos modelos en el mercado de ese país. Entre los motivos figuran las pequeñas dimensiones del mercado y el predominio de los fabricantes japoneses, la remuneración inadecuada de

14.234 No pretendemos sugerir que la solución de diferencias de la OMC exija normas de prueba inflexibles en lo que respecta a la admisibilidad de informaciones periodísticas o la necesidad de demostrar afirmaciones de hecho mediante información de fuentes contemporáneas. En cambio, nos preocupa que los reclamantes nos pidan que resolvamos cuestiones fundamentales en lo relativo a los efectos desfavorables sobre el comercio basándonos en poco más que afirmaciones generales. Esta situación es especialmente inquietante habida cuenta de que sin duda las compañías afectadas disponen de numerosas pruebas en apoyo de las pretensiones de los reclamantes, por ejemplo, los verdaderos planes empresariales con respecto a los nuevos modelos, documentación oficial sobre la aprobación de esos planes (suponiendo que la "aprobación" a que se refieren los reclamantes con respecto al Optima signifique la aprobación por el Gobierno indonesio) y actas de la empresa o memorandos sobre decisiones internas relativos tanto a la aprobación inicial como al posterior abandono de los planes de que se trata.[765]

14.235 Tomamos nota de la preocupación expresada por los Estados Unidos con respecto a la confidencialidad de los planes empresariales de las compañías, aunque se desestimó una invitación del Grupo Especial de que se formularan propuestas para garantizar la protección adecuada de esa información.[766] Aunque no puede pedirse que los reclamantes presenten información empresarial confidencial a los grupos especiales de solución de diferencias de la OMC, tampoco pueden invocar la confidencialidad como base para no presentar las pruebas positivas requeridas, en el presente caso para demostrar la existencia de perjuicio grave en virtud del Acuerdo SMC.

c) Conclusión

14.236 A juicio del Grupo Especial, ni las Comunidades Europeas ni los Estados Unidos han demostrado con pruebas evidentes que el efecto de las subvenciones otorgadas al Timor con arreglo al Programa de Automóviles Nacionales haya consistido en desplazar u obstaculizar en el mercado indonesio las importaciones de automóviles de pasajeros similares, en el sentido del párrafo 3 a) del artículo 6 del Acuerdo SMC.

6. Subvaloración de precios

14.237 Además de alegar que se ha causado perjuicio grave a sus intereses como consecuencia del desplazamiento u obstaculización de sus exportaciones a Indonesia, los reclamantes afirman que el Timor subvencionado subvalora significativamente los precios de los productos similares de la CE y los Estados Unidos en el mercado indonesio.

14.238 Para determinar si existe perjuicio grave en el sentido del apartado c) del artículo 5 como consecuencia de la subvaloración de precios, tenemos que examinar en primer lugar el párrafo 3 c) del artículo 6 del Acuerdo SMC, que dice lo siguiente:

---

las inversiones como consecuencia de los bajos márgenes de beneficios de entrada de los automóviles y la existencia de incentivos de inversión más interesantes en otros países asiáticos. Debido a que los reclamantes no han presentado pruebas, el Grupo Especial no dispone de una base objetiva para aceptar o rechazar esas explicaciones alternativas.

[765] Por ejemplo, si Ford y Chrysler abandonaron realmente sus planes de introducir el Escort y el Neon tras decidir que el Timor subvaloraría los precios de esos modelos en 5.000 dólares podían haber presentado los documentos correspondientes de la compañía en los que se reflejase esta evaluación, que tendrían una elevada fuerza probatoria.

[766] Véanse los párrafos 14.5 a 14.8 anteriores.

> "puede haber perjuicio grave, en el sentido del apartado c) del artículo 5, en cualquier caso en que se den una o varias de las siguientes circunstancias:
>
> …….
>
> c) que la subvención tenga por efecto una significativa subvaloración de precios del producto subvencionado en comparación con el precio de un producto similar de otro Miembro en el mismo mercado, o tenga un efecto significativo de contención de la subida de los precios, reducción de los precios o pérdida de ventas en el mismo mercado;
>
> …….

En el párrafo 5 del artículo 6 del Acuerdo SMC figuran los detalles siguientes con respecto a la aplicación del párrafo 3 c) del artículo 6:

> A los efectos de las disposiciones del párrafo 3 c), se entenderá que existe subvaloración de precios en todos los casos en que se haya demostrado esa subvaloración de precios mediante una comparación de los precios del producto subvencionado con los precios de un producto similar no subvencionado suministrado al mismo mercado. La comparación se hará en el mismo nivel comercial y en momentos comparables, teniéndose debidamente en cuenta cualquier otro factor que afecte a la comparabilidad de los precios. No obstante, si no fuera posible realizar esa comparación directa, la existencia de subvaloración de precios podrá demostrarse sobre la base de los valores unitarios de las exportaciones.

a) Estados Unidos

14.239 Como se señala en el párrafo 14.213, en la actualidad no se vende en Indonesia ningún automóvil de pasajeros que sea un "producto similar" al Timor subvencionado. Al no haber ventas de esta clase en el mercado indonesio los Estados Unidos no pueden, por definición, demostrar que el efecto de las subvenciones facilitadas con arreglo al Programa de Automóviles Nacionales constituyera una subvaloración significativa de los precios por parte del producto subvencionado, en comparación con el precio de un producto similar de los Estados Unidos en el mercado indonesio. En todo caso, tomamos nota de que los Estados Unidos no presentaron ninguna información con respecto al precio al que el Neon, el único automóvil de pasajeros de origen estadounidense que presuntamente se planeaba vender en Indonesia, se habría vendido en dicho mercado. Por el contrario, los Estados Unidos se limitaron a formular una declaración sin pruebas de que si Chrysler hubiera seguido adelante con sus planes de vender el Neon en Indonesia el Timor habría subvalorado el precio del modelo menos caro en más de 5.000 dólares. Consideramos que esta declaración concluyente, que no cuenta con ninguna explicación en su apoyo, ni con cálculos o documentos, no es suficiente para establecer que los Estados Unidos hayan demostrado la existencia de una subvaloración de precios significativa mediante pruebas positivas.

14.240 Por todo lo que antecede, llegamos a la conclusión de que los Estados Unidos no han demostrado con pruebas positivas que el efecto de las subvenciones otorgadas al Timor con arreglo al Programa de Automóviles Nacionales causara perjuicio grave a los intereses de los Estados Unidos en forma de subvaloración significativa de precios, en comparación con los de los productos similares de origen estadounidense en el mercado indonesio.

b) Comunidades Europeas

14.241 Nos ocupamos ahora del argumento de la CE de que los precios de los automóviles nacionales subvencionados subvaloraron significativamente los precios de los automóviles de pasajeros similares importados de las Comunidades Europeas. En apoyo de su argumentación sobre la subvaloración de precios, las Comunidades Europeas se basan en datos relativos a los precios de catálogo y de mercado de los automóviles de pasajeros vendidos en Indonesia que ponen de manifiesto que el Timor tiene un precio tanto de catálogo como de mercado muy inferior a los precios correspondientes del 306 y el Optima, que hemos determinado son productos similares al Timor (de otro Miembro).

14.242 En lo que respecta a los precios de catálogo, de los datos presentados por Indonesia durante el proceso del Anexo V se desprende que el Timor era el automóvil de pasajeros con el precio más bajo de catálogo en el mercado indonesio, exceptuado el Mazda MR-90, en noviembre de 1996 y marzo de 1997. Como puede verse en el cuadro 3, los precios de catálogo del Timor (que oscilan entre 33 millones de rupias para el S515 y 36,9 millones para el S515i Metalic) fueron muy inferiores a los del Optima (70 millones de rupias) y del modelo más barato del 306 (59,5 millones de rupias.).[767]

Cuadro 3
Precios de catálogo
(en rupias)

Modelo	Agosto de 1995	Noviembre de 1996	Marzo de 1997
TIMOR			
S515 1500 cm^3 Solit	-	33.000.000	33.000.000
S515 1500 cm^3 Metalic	-	33.500.000	33.500.000
S515i 1500 cm^3 Solit	-	-	36.400.000
S515i 1500 cm^3 Metalic	-	-	36.900.000
PEUGEOT			
306 M/T, 1761 cm^3	-	62.500.00	63.000.000
306 A/T, 1761 cm^3	-	64.750.00	65.500.000
306 M/T, 1761 cm^3	-	59.000.000	59.500.000
OPEL			
Optima GLS 1900 cm^3	65.500.000	69.500.000	70.000.000

14.243 En lo que respecta a los precios de mercado, los datos de que dispone el Grupo Especial se refieren únicamente al último trimestre de 1996 y fueron facilitados por las Comunidades Europeas durante el proceso del Anexo V (véase el cuadro 4).[768] Estos datos no indican si el modelo de que se trata es el S515 o el S515i. Sin embargo, de la información correspondiente al precio de catálogo cabe deducir que en noviembre de 1996 el Timor S515i todavía no estaba disponible en el mercado indonesio, y por lo tanto parece probable que el precio citado para el Timor corresponda al modelo S515. Los datos indican que los precios de mercado del Timor eran los precios de catálogo, pero que el Optima y el 306 se vendieron a un precio inferior al de catálogo. No obstante, aun teniendo en cuenta esos descuentos, el Timor S515 tenía un precio inferior en 27,25 millones de

[767] Véanse los párrafos 8.384 a 8.387 de la parte expositiva.

[768] Véase los párrafos 8.289 y 8.290 de la parte expositiva.

rupias al del modelo del 306 para el que disponemos de información sobre el precio de mercado, y en 23,25 millones respecto del modelo más barato del Optima.

Cuadro 4
Precios de catálogo y de mercado
(Cuarto trimestre de 1996, en rupias)

Modelo	Precio de catálogo	Precio de mercado
Kia Timor	35.750.000	35.750.000
Peugeot 306 PST	64.000.000	63.000.000
Opel Optima GLS	69.500.000	59.000.000
Opel Optima CDX	74.000.000	62.000.000
Opel Optima CDX - A-Bag	76.000.000	64.000.000

14.244 El párrafo 5 del artículo 6 del Acuerdo SMC establece que cuando se analiza la subvaloración de precios a los efectos de las disposiciones del párrafo 3 c) del mismo artículo, la comparación "[de los precios] se hará en el mismo nivel comercial y en momentos comparables, teniéndose debidamente en cuenta cualquier otro factor que afecte a la comparabilidad de los precios". En el caso presente, los 306 y los Optima se importan en forma totalmente desmontada, y si se comparan los precios de estos vehículos con los de los Timor acabados, la diferencia entre los automóviles montados y los desmontados es un factor que afectaría claramente a la comparabilidad de los precios. Además, en la medida en que existen precios de transacción para los automóviles totalmente desmontados, esos precios corresponderían probablemente a un nivel de comercio diferente que los precios minoristas del Timor acabado. Sin embargo, estos posibles problemas de comparabilidad no se plantean en las comparaciones de precios propuestas por las Comunidades Europeas, ya que los precios que proponen comparar son los precios de minorista de los 306, los Optima y los Timor acabados. Se observa que los precios corresponden al mismo nivel comercial y a momentos comparables, e Indonesia no ha expresado ninguna preocupación a este respecto. Por el contrario, la cuestión fundamental en relación con esta reclamación es si las Comunidades Europeas han tenido debidamente en cuenta otros factores que afectan a la comparabilidad de los precios.

14.245 Indonesia alega que el párrafo 5 del artículo 6, considerado conjuntamente con la norma de las pruebas positivas que figura en el párrafo 8 del artículo 27, significa que las Comunidades Europeas tienen que cuantificar y ajustar adecuadamente los precios, habida cuenta de las características físicas y las preferencias y percepciones de los consumidores que distinguen al Timor del Optima y del 306. Indonesia presentó un cuadro en el que figuran las diferencias físicas concretas existentes entre los tres modelos. Además, presentó un segundo cuadro en el que figuran diversas características físicas y no físicas (potencia, tecnología, comodidad, seguridad, acabado, imagen de la marca) clasificando los tres modelos en relación con sus características en una escala que va de B (bajo) a A2 (alto). A juicio de Indonesia, el Timor figura en la categoría baja en todos los aspectos, y el Optima y el 306 en la media o media alta.[769] A juicio de Indonesia, las Comunidades Europeas no han demostrado haber tenido en cuenta esas diferencias ni por consiguiente la existencia de una

[769] Véanse los párrafos 8.221 a 8.225 de la parte expositiva.

subvaloración significativa de los precios mediante comparaciones homogéneas. Las Comunidades Europeas alegan que no existen diferencias físicas pertinentes que puedan afectar de manera significativa la comparabilidad de los precios y afirman que no hay diferencias físicas o de otra índole del producto, ni cualquier otro factor, que puedan justificar la subvaloración de los precios comprendida entre el 43 y el 52 por ciento que afirman existe.

14.246 Al examinar los argumentos de las partes nos ocupamos en primer lugar de la cuestión de las diferencias físicas identificables que existen entre el Timor, el Optima y el 306. En el caso presente se dispone de gran cantidad de información acerca de las características físicas de los modelos de que se trata[770] , que indica gran variedad de posibles diferencias importantes en las características físicas de los modelos. Entre ellas cabe citar las existentes entre el Timor y uno o los dos modelos citados, en lo que se refiere a tamaño, características y potencia del motor, dimensiones de los neumáticos, características de seguridad (ABS, airbags) y complementos (sistema de alarma, asientos inclinables, acabado del interior). Aunque estas diferencias no son suficientes para hacer que estos tres modelos no sean similares, tienen que afectar claramente en cierto grado la comparabilidad de los precios.

14.247 Habida cuenta de que las informaciones disponibles indican que existen estas diferencias físicas y que en el presente caso corresponde a los reclamantes demostrar la existencia de perjuicio grave mediante pruebas positivas, la labor del Grupo Especial se habría visto facilitada grandemente si las Comunidades Europeas hubieran hecho algún esfuerzo por cuantificar las consecuencias de esas diferencias sobre la comparabilidad de los precios. Nosotros preguntamos concretamente a las Comunidades Europeas si existían diferencias, incluso en las características físicas, que pudieran afectar a la comparabilidad de los precios, y que explicaran de qué forma podrían tenerse en cuenta.[771] El hecho de no haber respondido pormenorizadamente a esta solicitud hace que se cuente con escasa información con respecto a esta cuestión, lo que en otro caso más estricto en el que la diferencia de precios no fuera tan importante podría perfectamente haber tenido consecuencias fatales para su reclamación.

14.248 No obstante, la información de que se dispone en el presente caso nos permite tener en cuenta algunas de las diferencias físicas sobresalientes de los tres modelos. Tomamos nota en primer lugar a este respecto que la diferencia al parecer más importante entre el Timor por una parte y el Optima y

---

[770] Véase la sección VIII.B.3 de la parte expositiva.

[771] En la primera reunión con las partes, el Grupo Especial planteó lo siguiente:

> En su primera comunicación, la CE afirma que el Timor S515 subvalora significativamente los precios de los modelos más parecidos de la CE: el Peugeot 306 y el Opel Optima … En el párrafo 5 del artículo 6 del Acuerdo SMC se establece que cuando se realice una comparación de precios se tendrá "debidamente en cuenta cualquier otro factor que afecte a la comparabilidad de los precios". ¿Existen factores que afecten a la comparabilidad de los precios? Concretamente, ¿existen diferencias entre los modelos que deban tenerse en cuenta al comparar esos precios? En caso afirmativo, sírvanse citar esos factores y explicar detenidamente de qué forma deberían tenerse en cuenta cuando se efectúe una comparación de precios.

Las Comunidades Europeas respondieron lo siguiente:

> … A juicio de las Comunidades Europeas no existe "otro factor pertinente" (incluidas las diferencias en las características físicas) que pueda influir de manera significativa en la comparabilidad de los precios de, por una parte, el Timor S515 y, por otra, el Opel Optima y el Peugeot 306. La propia Indonesia no ha podido determinar que exista "otro factor" de esta clase, y mucho menos otro factor que pueda explicar una subvaloración del precio del 50 por ciento.

el 306 por otra es el tamaño del motor. Concretamente, el motor del Timor es 263 cm^3 menor que el del 306 y 298 cm^3 que el del Optima. Sin embargo, según consta en acta, las Comunidades Europeas afirman, e Indonesia no lo impugna, que las posibles ventajas del Optima y del 306 respecto del S515 en lo que respecta a la potencia gracias al mayor tamaño de su motor se vio compensada por la introducción en el S515i de un motor de inyección de doble árbol de levas en culata y 16 válvulas. En realidad, el motor del S515i genera más potencia que el del Optima o el del 306. Como se ha indicado antes, sólo se dispone de información sobre el precio de catálogo (y no del precio de mercado) del Timor S515i. No obstante, tomamos nota de que la diferencia entre los precios de catálogo del S515 y del 515i proporciona una indicación acerca de la posible diferencia de los precios de mercado de los dos modelos. En particular, en marzo de 1997 la diferencia entre el precio de catálogo del S515 (que está equipado con un motor menos potente que los del Optima y el 306) y el del S515i (que, como se ha indicado anteriormente, está equipado con un motor más potente que los del Optima y el 306) ascendía a 3,9 millones de rupias. Por consiguiente, ajustando al alza el precio de mercado del Timor S515 por esa diferencia de los precios de catálogo entre el S515 y el S515i podemos tener en cuenta las diferencias existentes entre el Timor S515, el Optima y el 306 en lo que respecta a la potencia del motor.

14.249 Indonesia toma nota de que el Timor no viene equipado con airbags, lo que sí ocurre en el caso de un modelo del Optima. No obstante, con respecto a esta característica sabemos por la información que figura en la lista de precios facilitada por Indonesia que el Optima CDX con airbags cuesta 2 millones de rupias más que el mismo modelo sin ese complemento, y que el Optima GLS no va equipado con airbags. Por consiguiente, también podemos tener en cuenta esta diferencia física y limitar nuestra comparación al precio del Optima GLS, que no tiene airbags de serie.

14.250 ¿Qué decir de las restantes diferencias físicas? Aunque los datos son contradictorios, indican que algunos modelos del Optima y el 306 pueden tener ABS (sistema de frenado antideslizante), pero que el Timor S515i no lo tiene. El Optima tiene de serie un sistema de alarma y el Timor S515i no lo tiene. Los depósitos de combustible del Optima y el 306 son ligeramente mayores que los del Timor S515i. Los asientos posteriores del Optima y el 306 son plegables y los del Timor S515i no lo son. El Optima y el 306 tienen neumáticos más anchos que el Timor S515i. Éste tiene asientos de tela, el Optima los tiene de terciopelo y un modelo del 306 los tiene de cuero. Algunas versiones del Optima y el 306 tienen ruedas de aleación ligera, que existen como opción en el Timor S515i. El Optima tiene "faros adicionales" y el Timor S515i no los tiene.

14.251 Las diferencias indicadas anteriormente, que las Comunidades Europeas no han tenido en cuenta en sus comparaciones de precios, no son insignificantes, y a nuestro juicio está claro que los consumidores estarán dispuestos a pagar más, por lo menos por algunas de ellas. En cambio, tomamos nota de que los Estados Unidos identifican y tratan de dar un precio a varias características del S515i por ejemplo, el volante inclinable, faldas de protección contra el barro, parachoques del color de la carrocería y espejos de ese color plegables) de las que al menos el Optima carece, y que en cierta medida pueden compensar el valor de algunos de los complementos del Optima. De manera más fundamental, observando concretamente los precios de mercado de noviembre de 1996 del Timor S515i, el Optima y el 306, e incluso después de añadir 3,9 millones de rupias al precio del Timor S515i para tener en cuenta las diferencias de potencia del motor entre ese modelo y el S515i, el precio del Timor subvalora el del Optima menos caro (sin airbags) en 19,35 millones de rupias (el 33 por ciento)[772] y el precio del 306 en 23,35 millones (el 37 por ciento).[773] Aunque las diferencias

[772] El precio de mercado del Optima GLS (59 millones de rupias) [menos] el precio de mercado del Timor S515 (37,75 millones de rupias [más] la diferencia entre el precio de catálogo del Timor S515 Solit y el Timor S515i Metalic (3,9 millones de rupias) [es igual a] 19,35 millones de rupias.

físicas existentes entre el Timor, el Optima y el 306 que no se han podido tener claramente en cuenta afectan a los precios, convenimos con las Comunidades Europeas en que las diferencias establecidas en el párrafo anterior posiblemente no pueden explicar esas enormes diferencias de precios.

14.252 Lo anterior se ve confirmado por el hecho de que, según los datos sobre los precios presentados por Indonesia, el Timor no sólo es más barato que el Optima y el 306 del segmento C sino que, además, en marzo de 1997 su precio de catálogo en el mercado indonesio[774] fue también mucho más bajo que los precios de catálogo de automóviles del segmento B como el Toyota Starlet (48,1 millones de rupias) y el Suzuki Baleno (44,75 millones). Resulta especialmente instructivo comparar las características físicas del Timor S515 con las del Starlet. Éste es un automóvil inferior al Timor S515 en casi todos los aspectos, entre ellos la longitud (3,72 m el Starlet y 4,36 m el Timor), el peso (725 kg el Starlet y 1.055 kg el Timor), el tamaño del motor (1.296 cm^3 el Starlet y 1.498 cm^3 el Timor), y la potencia del motor (53 kw/6.200 rpm el Starlet y 58 kw/5.500 rpm el Timor S515 y 77 kw/5.500 rpm el Timor S515i). Al igual que el Timor, el Starlet, no tiene ABS ni airbags. Sin embargo, el precio de catálogo del mejor modelo del Timor S515i es 11,2 millones de rupias inferior al del Starlet.

14.253 Indonesia afirma también que existen numerosas diferencias no físicas entre el Timor, el Optima y el 306. No obstante, observamos que si bien en las actuaciones consta claramente la existencia de diferencias en las características físicas de los modelos de que se trata, Indonesia ha presentado pocas o ninguna prueba en apoyo de su proposición con respecto a las diferencias (por ejemplo, con respecto a la imagen de la marca o el servicio posventa) existentes entre los modelos. Aunque convenimos con Indonesia en que las Comunidades Europeas tienen que demostrar la existencia de todos los elementos de su reclamación de perjuicio grave, incluida la existencia de subvaloración de precios, en las actuaciones no consta que haya diferencias no físicas significativas que sea preciso tener en cuenta, y menos aún diferencias que puedan explicar la amplitud de la disparidad de precios existente entre el Timor, el Optima y el 306.

14.254 Tomamos nota de que en virtud del párrafo 3 c) del artículo 6 sólo puede haber perjuicio grave cuando la subvaloración de precios sea "significativa". Aunque no se define la palabra "significativa", se supone que la inclusión de este matiz en el párrafo 3 c) del artículo 6 tuvo por finalidad que no se considerara que los márgenes de subvaloración tan pequeños que no puedan afectar de forma importante a los proveedores del producto importado cuyo precio se subvalora den origen a un perjuicio grave. Desde luego, no se trata de esto en el presente caso. Por el contrario, consideramos que incluso teniendo en cuenta los efectos posibles de esas diferencias físicas sobre la comparabilidad de los precios, no puede considerarse razonablemente que la subvaloración de precios del Optima y el 306 por el Timor no sea sino significativa.

14.255 Finalmente, tomamos nota de que sólo puede haber perjuicio grave según el párrafo 3 c) del artículo 6 cuando "la subvención tenga por efecto" una subvaloración de precios. En el presente caso convenimos con las Comunidades Europeas en que Indonesia, en la información que facilitó en el proceso del anexo V admite efectivamente que las subvenciones arancelarias y fiscales concedidas en virtud del Programa de Automóviles Nacionales son la causa de un importante nivel de subvaloración de precios. El cuadro citado por las Comunidades Europeas contiene datos de 1998 y 1999 con respecto al Timor S515i que se montará en la fábrica de Karawang. En la fila 4 de dicho cuadro

---

[773] El precio de mercado del Optima GLS (63 millones de rupias) [menos] el precio de mercado del Timor S515i (37,75 millones de rupias [más] la diferencia entre el precio de catálogo del Timor S515 Solit y el Timor S515i Metalic (3,9 millones de rupias) [es igual a] 23,35 millones de rupias.

[774] Treinta y tres millones de rupias el S515i Solit y 36,9 millones el S515i Metalic.

(precio de concesionario por unidad) se indica que las subvenciones arancelarias y fiscales del Programa de Automóviles Nacionales tuvieron por efecto reducir entre 7.243 y 9.158 dólares el precio del Timor S515i, es decir, aproximadamente entre el 33 y el 38 por ciento.[775]

14.256 Por las razones anteriores, constatamos que el efecto de las subvenciones otorgadas al Timor con arreglo al Programa de Automóviles Nacionales causan perjuicio grave a los intereses de las Comunidades Europeas en el sentido del apartado c) del artículo 5 del Acuerdo SMC al subvalorar significativamente los precios en comparación con los existentes en el mercado indonesio para los productos similares originados en la CE.

7. Amenaza de perjuicio grave

14.257 Las Comunidades Europeas alegan que si el Grupo Especial llegase a la conclusión de que las pruebas existentes no justifican una determinación de perjuicio grave real, los hechos permiten llegar a la conclusión de que las subvenciones facilitadas con arreglo al Programa de Automóviles Nacionales constituyen una amenaza de perjuicio grave para los intereses de las Comunidades Europeas. Habida cuenta de que hemos llegado a la conclusión positiva de que existe realmente perjuicio grave, no es necesario aceptar esa pretensión alternativa.

I. Reclamaciones en virtud del artículo 28 del Acuerdo SMC

14.258 Por último, examinaremos la reclamación efectuada por los Estados Unidos al amparo del artículo 28 del Acuerdo SMC. Los Estados Unidos afirman que Indonesia, por medio del Decreto Nº 223/1995, el Decreto Nº 82/1996 y el Reglamento Nº 36/1996, ampliaron el ámbito de aplicación de sus subvenciones arancelarias y fiscales basadas en el contenido nacional a determinados vehículos automóviles en violación del párrafo 2 del artículo 28. Indonesia responde que ese párrafo del artículo 28 sólo se aplica a las subvenciones "incompatibles" con el Acuerdo SMC y que habida cuenta de que en virtud del párrafo 3 del artículo 27 de dicho Acuerdo las subvenciones indonesias basadas en el contenido nacional quedan exentas de la prohibición que de no ser así se aplicaría en virtud del párrafo 1 b) del artículo 3, esas subvenciones no son incompatibles con el Acuerdo, y por consiguiente no están sujetas al artículo 28.

14.259 El artículo 28 del Acuerdo establece lo siguiente:

Programas vigentes

> 28.1 Los programas de subvenciones establecidos en el territorio de un Miembro antes de la fecha de la firma por ese Miembro del Acuerdo sobre la OMC que sean incompatibles con las disposiciones del presente Acuerdo:
>
> a) se notificarán al Comité a más tardar 90 días después de la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC para ese Miembro; y
>
> b) se pondrán en conformidad con las disposiciones del presente Acuerdo en un plazo de tres años a partir de la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC para el Miembro en cuestión y hasta entonces no estarán sujetos a las disposiciones de la Parte II.
>
> 28.2 Ningún Miembro ampliará el alcance de tales programas, ni los prorrogará cuando expiren (el subrayado es nuestro).

[775] Véanse los párrafos 8.395 y 8.408 de la parte expositiva.

14.260 En el párrafo 1 del artículo 28 del Acuerdo SMC se especifica que los programas de subvenciones que sean "incompatibles con las disposiciones del presente Acuerdo" se notificarán al Comité a más tardar 90 días después de la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC para ese Miembro y se pondrán en conformidad con las disposiciones del indicado Acuerdo SMC en un plazo de tres años a partir de esa fecha. En el párrafo 2 del artículo 28 se especifica que ningún Miembro ampliará el alcance de tales programas. A nuestro juicio, la referencia a "tales programas" sólo puede significar a los citados en el párrafo 1 del artículo 28. En consecuencia, la cuestión de la que tenemos que ocuparnos es si Indonesia ha ampliado el alcance de un programa de subvenciones "incompatible" con las disposiciones del Acuerdo SMC.

14.261 A nuestro juicio, la expresión "incompatible con las disposiciones del presente Acuerdo", en su sentido corriente y leída en su contexto, no puede considerarse que abarque los programas de subvenciones indonesios que se examinan en la presente diferencia. Los Estados Unidos admiten que en virtud del párrafo 3 del artículo 27 del Acuerdo SMC la prohibición del párrafo 1 b) del artículo 3 del Acuerdo SMC no se aplica a los programas indonesios durante los cinco años siguientes a la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC, es decir, hasta el año 2000. Los Estados Unidos cuestionan que la palabra incompatible sea sinónima de prohibido e infieren que un programa de subvenciones puede ser incompatible con las disposiciones del Acuerdo SMC si satisface las condiciones sustantivas del artículo 3, sean o no aplicables las prohibiciones de dicho artículo. Sin embargo, en el Acuerdo SMC sus redactores decidieron expresar el concepto de subvenciones ajustadas a las condiciones sustantivas del artículo 3 refiriéndose a toda subvención "comprendida en las disposiciones del artículo 3" (véase el párrafo 3 del artículo 2). Si hubiesen tenido la intención de expresar el mismo concepto en el artículo 28, podían haber redactado un texto parecido.

14.262 Habida cuenta de que consideramos que los programas indonesios de subvenciones examinados en la presente diferencia no son "incompatibles" con las disposiciones del Acuerdo SMC en el sentido del artículo 28, rechazamos la pretensión de los Estados Unidos de que Indonesia ha ampliado el alcance de determinadas subvenciones, en violación del párrafo 2 del artículo 28 del Acuerdo SMC.

J. Reclamaciones en virtud del Acuerdo sobre los ADPIC

14.263 Entendemos que los Estados Unidos presentan las reclamaciones siguientes:

- Indonesia vulnera las obligaciones que le impone el artículo 3 del Acuerdo sobre los ADPIC en materia de trato nacional porque las disposiciones de su Programa de Automóviles Nacionales discriminan a los nacionales de otros Miembros de la OMC con respecto a la adquisición y mantenimiento de marcas de fábrica o de comercio y a su utilización, según se determina específicamente en el artículo 20 del indicado Acuerdo;

- Indonesia vulnera las obligaciones que le impone el párrafo 5 del artículo 65 del Acuerdo sobre los ADPIC porque las disposiciones del Programa de Automóviles Nacionales que introdujo durante su período de transición en virtud del indicado Acuerdo impone requisitos especiales a los nacionales de otros Miembros de la OMC con respecto al empleo de sus marcas de fábrica o de comercio, que son incompatibles con las disposiciones del artículo 20 del indicado Acuerdo.

1. Artículo 3

14.264 El artículo 3 del Acuerdo sobre los ADPIC, titulado "Trato nacional", dice lo siguiente:

> "1. Cada Miembro concederá a los nacionales de los demás Miembros un trato no menos favorable que el que otorgue a sus propios nacionales con respecto a la protección[3] de la propiedad intelectual, a reserva de las excepciones ya previstas en, respectivamente, el Convenio de París (1967), el Convenio de Berna (1971), la Convención de Roma o el Tratado sobre la Propiedad Intelectual respecto de los Circuitos Integrados. En lo que concierne a los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión, esta obligación sólo se aplica a los derechos previstos en el presente Acuerdo. Todo Miembro que se valga de las posibilidades estipuladas en el artículo 6 del Convenio de Berna (1971) o en el párrafo 1 b) del artículo 16 de la Convención de Roma lo notificará según lo previsto en esas disposiciones al Consejo de los ADPIC.
>
> 2. Los Miembros podrán recurrir a las excepciones permitidas en el párrafo 1 en relación con los procedimientos judiciales y administrativos, incluida la designación de un domicilio legal o el nombramiento de un agente dentro de la jurisdicción de un Miembro, solamente cuando tales excepciones sean necesarias para conseguir el cumplimiento de leyes y reglamentos que no sean incompatibles con las disposiciones del presente Acuerdo, y cuando tales prácticas no se apliquen de manera que constituya una restricción encubierta del comercio.
>
> [3] A los efectos de los artículos 3 y 4, la "protección" comprenderá los aspectos relativos a la existencia, adquisición, alcance, mantenimiento y observancia de los derechos de propiedad intelectual así como los aspectos relativos al ejercicio de los derechos de propiedad intelectual de que trata específicamente este Acuerdo."

14.265 Como se ha dicho antes, en lo relativo a las cuestiones abarcadas por la expresión "protección de la propiedad intelectual" con respecto a la cual los Miembros de la OMC tienen que conceder trato nacional, los Estados Unidos presentan reclamaciones en relación con los tres siguientes puntos especificados en la nota a pie de página: "adquisición", "mantenimiento" y "aspectos relativos al ejercicio de los derechos de propiedad intelectual de que trata específicamente este Acuerdo", en el presente caso en el artículo 20.

14.266 Como punto preliminar, tomamos nota de que Indonesia está obligada a aplicar las disposiciones del artículo 3 desde el 1º de enero de 1996, ya que respecto de dicho artículo no se aplica el plazo adicional de transición de cuatro años establecido con carácter general por el párrafo 2 del artículo 65 para los países en desarrollo Miembros.

a) Adquisición de marcas de fábrica o de comercio

14.267 Según los Estados Unidos, Indonesia discrimina a los extranjeros en lo que respecta a la adquisición de marcas de fábrica o de comercio ya que toda marca que solicite fabricar un "vehículo automóvil nacional" tiene que ser adquirida por una compañía indonesia, ya se trate de una empresa mixta o de una compañía de propiedad exclusivamente indonesia.

14.268 El Acuerdo sobre los ADPIC requiere que los Miembros de la OMC proporcionen un determinado trato a los nacionales de los demás Miembros en lo que respecta a la protección de su propiedad intelectual. Por consiguiente, en lo que respecta a la reclamación de los Estados Unidos

relativa a la "adquisición" de marcas de fábrica o de comercio la cuestión que debe examinarse es si en virtud del derecho y la práctica indonesias de que tenemos información el trato concedido a los extranjeros en lo que respecta a la adquisición de los derechos conferidos por una marca de fábrica o de comercio, mediante el procedimiento vigente, es menos favorable que el otorgado a la compañía indonesia en el Programa de Automóviles Nacionales. Consideramos que no se ha presentado ninguna prueba en el presente caso en apoyo de tal pretensión. Los hechos que conocemos no indican que exista ninguna diferencia entre la legislación aplicable a compañías de otros Miembros de la OMC para adquirir los derechos conferidos por una marca y la aplicable a la compañía que opera en virtud del Programa de Automóviles Nacionales. Cierto es que los vehículos comercializados por dicho Programa tienen que llevar una marca de fábrica perteneciente una compañía de propiedad indonesia que haya creado dicha marca, y que por consiguiente las marcas propiedad de los Estados Unidos y de otras compañías extranjeras no pueden emplearse con este fin. Aunque esto puede plantear problemas con respecto al ámbito de utilización de las marcas de fábrica propiedad de compañías estadounidenses en los vehículos producidos con arreglo al Programa Nacional de Automóviles, a nuestro juicio no plantea ningún problema con respecto a la adquisición de derechos conferidos por una marca. El hecho de que sólo puedan utilizarse determinados signos como marcas de fábrica para cumplir las condiciones pertinentes del Programa de Automóviles Nacionales, y muchos otros no puedan utilizarse, no significa que los derechos conferidos por una marca, estipulados en la legislación indonesia correspondiente, no puedan adquirirse de manera no discriminatoria para esos otros signos.

14.269 Por consiguiente, constatamos que los Estados Unidos no han demostrado que Indonesia incumpla las obligaciones que le impone el artículo 3 del Acuerdo sobre los ADPIC con respecto a la adquisición de los derechos conferidos por las marcas de fábrica o de comercio.

b) Mantenimiento de las marcas de fábrica o de comercio

14.270 Los Estados Unidos han presentado dos argumentos con respecto a por qué, a su juicio, el sistema indonesio discrimina a los nacionales estadounidenses en lo que respecta al mantenimiento de los derechos conferidos por las marcas de fábrica o de comercio. El primer argumento es que el sistema de Indonesia coloca a las compañías estadounidenses en una posición en que, caso de poder participar en el Programa de Automóviles Nacionales, probablemente no podrían utilizar en dicho país la marca que emplean normalmente (marca "mundial") en el vehículo comercializado como "vehículo automóvil nacional" en Indonesia, por temor a crear confusión (es decir, confusión resultante del empleo de diferentes marcas para el mismo vehículo) y en consecuencia es más probable que la marca "mundial" pudiera verse cancelada por falta de uso en Indonesia.[776]

14.271 No aceptamos este argumento por las razones siguientes. Primero, porque no se ha presentado ninguna prueba para rechazar la declaración de Indonesia de que este sistema, que requiere la creación de una nueva marca de fábrica aunque de propiedad indonesia, se aplica también a las marcas ya existentes propiedad de nacionales indonesios y de extranjeros. Segundo, porque si una compañía extranjera llega a un acuerdo con una de las llamadas empresas de vanguardia, lo hará voluntariamente, con conocimiento de todas las implicaciones consiguientes para su capacidad de mantener los derechos conferidos por marcas ya existentes, como de hecho los propios Estados Unidos han reconocido en sus comunicaciones al Grupo Especial (véase el párrafo 11.32 anterior).

[776] Muchos países establecen en sus legislaciones nacionales que la falta de uso de una marca de fábrica o de comercio durante un determinado plazo (en virtud del Acuerdo sobre los ADPIC, como mínimo tres años) puede conducir a su cancelación del registro. La finalidad que se persigue es evitar que el registro se vea atascado por marcas que no se utilizan. Varias disposiciones del Acuerdo sobre los ADPIC, en especial el artículo 19, se refieren a esta cuestión.

14.272 El segundo argumento aducido por los Estados Unidos en lo relativo a la discriminación con respecto al mantenimiento de los derechos conferidos por una marca de fábrica o de comercio es que en Indonesia los titulares extranjeros de marcas se encuentran de hecho en situación de desventaja para cumplir los requisitos de uso en comparación con el titular indonesio de una marca de fábrica o de comercio que se ajuste a los requisitos del Programa de Automóviles Nacionales, ya que los beneficios arancelarios, sobre impuestos internos y de otra índole a que tiene derecho la compañía indonesia le dan una ventaja competitiva sobre las compañías extranjeras en la comercialización de automóviles con marca de fábrica.

14.273 Al considerar este argumento tomamos nota de que todo arancel aduanero, subvención u otra medida gubernamental de apoyo podría tener de hecho por efecto conceder una ventaja de esta clase a los beneficiarios de ese apoyo. Consideramos que es preciso ser muy prudente con respecto a los argumentos *de facto* de esta clase, habida cuenta del peligro que representan de que las obligaciones que impone una disposición se interpreten mucho más ampliamente que la letra de dicha disposición y los objetivos del Acuerdo. No sería razonable interpretar que la obligación de conceder trato nacional que impone el Acuerdo sobre los ADPIC en relación con el mantenimiento de los derechos que confiere una marca de fábrica o de comercio impida la concesión de medidas arancelarias, subvenciones o medidas de apoyo de otra índole a las empresas nacionales porque esto haría relativamente más difícil el mantenimiento de los derechos conferidos por las marcas de empresas extranjeras que deseen exportar a ese mercado.

14.274 Por las razones expresadas más arriba, constatamos que los Estados Unidos no han demostrado que Indonesia vulnere las obligaciones que le impone el artículo 3 del Acuerdo sobre los ADPIC en lo que respecta al mantenimiento de los derechos que confieren las marcas de fábrica o de comercio.

c) <u>El uso de las marcas de fábrica o de comercio de que trata específicamente el artículo 20</u>

14.275 Como queda claro en la nota a pie de página al artículo 3 del Acuerdo sobre los ADPIC, la regla del trato nacional que figura en dicho artículo no se aplica al uso de los derechos de propiedad intelectual en general sino únicamente a "los aspectos relativos al ejercicio de los derechos de propiedad intelectual de que trata específicamente este Acuerdo". En su reclamación sobre este punto los Estados Unidos han desarrollado argumentos con respecto al uso de las marcas de fábrica o de comercio de que trata específicamente el artículo 20 del Acuerdo sobre los ADPIC. Los Estados Unidos se refieren a la primera frase de ese artículo, titulado "Otros requisitos". El texto de la frase es el siguiente:

> "No se complicará injustificablemente el uso de una marca de fábrica o de comercio en el curso de operaciones comerciales con exigencias especiales, como por ejemplo el uso con otra marca de fábrica o de comercio, el uso en una forma especial o el uso de una manera que menoscabe la capacidad de la marca para distinguir los bienes o servicios de una empresa de los de otras empresas."

14.276 Por consiguiente, las principales cuestiones que se nos plantean al examinar esta reclamación de los Estados Unidos son las siguientes: en primer lugar, si corresponde al uso de una marca de fábrica a la que la legislación y las prácticas indonesias examinadas relacionan con cuestiones que "trata específicamente" el artículo 20; y, en segundo lugar, de ser así, si este aspecto del sistema discrimina a favor de los nacionales indonesios y en contra de los de otros Miembros de la OMC.

14.277 Al examinar la primera de estas cuestiones, hay que empezar por considerar si la legislación y las prácticas indonesias correspondientes constituyen un requisito especial que pueda complicar el uso de las marcas de fábrica o de comercio de nacionales de otros Miembros de la OMC en el sentido del

artículo 20 del Acuerdo sobre los ADPIC. Los Estados Unidos han aducido dos argumentos fundamentales en esta cuestión, similares a los que también han presentado con respecto al mantenimiento de las marcas de fábrica o de comercio (véanse los párrafos 14.270 y 14.272 anteriores). El primer argumento es que una compañía extranjera que concierte un acuerdo con una empresa de vanguardia vería complicada la utilización de la marca de fábrica o de comercio que se usa en los demás lugares para el modelo adoptado por el Programa de Automóviles Nacionales. No aceptamos que este argumento demuestre incompatibilidad con las disposiciones del artículo 20, por la razón ya indicada en el párrafo 14.271 anterior de que si una compañía extranjera concierta un acuerdo con una empresa de vanguardia lo hace voluntariamente y conoce todas las implicaciones consiguientes para su capacidad de usar una marca ya existente. En tales circunstancias, consideramos que las disposiciones del Programa de Automóviles Nacionales en lo que respecta a las marcas de fábrica o de comercio no pueden considerarse "requisitos", en el sentido del artículo 20.

14.278 El segundo argumento de los Estados Unidos es que las compañías de automóviles no indonesias ven complicado el uso de sus marcas de fábrica o de comercio en Indonesia al quedar en situación de desventaja en lo que se refiere a la competencia, ya que los vehículos fabricados en virtud del Programa de Automóviles Nacionales con una marca indonesia gozan de ventajas arancelarias, subvenciones y otros beneficios derivados de dicho Programa. Con respecto a este argumento, también consideramos pertinentes los puntos desarrollados en nuestro examen de las reclamaciones estadounidenses relativas al mantenimiento de marcas de fábrica o de comercio, en especial el que figura en el párrafo 14.273 anterior. Además, los Estados Unidos no han explicado a satisfacción nuestra de qué forma el no tener derecho a las ventajas derivadas del Programa de Automóviles Nacionales pueda constituir "requisitos" impuestos a los titulares extranjeros de marcas de fábrica o de comercio en el sentido del artículo 20 del Acuerdo sobre los ADPIC.

14.279 Por todas las anteriores razones, constatamos que los Estados Unidos no han demostrado que Indonesia vulnere las obligaciones que le impone el artículo 3 del Acuerdo sobre los ADPIC en lo que respecta al uso de marcas de fábrica o de comercio de que trata específicamente el artículo 20.

2. <u>El párrafo 5 del artículo 65 considerado conjuntamente con el artículo 20</u>

14.280 El párrafo 5 del artículo 65 del Acuerdo sobre los ADPIC dice lo siguiente:

> "5. Todo Miembro que se valga de un período transitorio al amparo de lo dispuesto en los párrafos 1, 2, 3 ó 4 se asegurará de que las modificaciones que introduzcan sus leyes, reglamentos o prácticas durante ese período no hagan que disminuya el grado de compatibilidad de éstos con las disposiciones del presente Acuerdo."

14.281 Por consiguiente, la cuestión que debe examinarse al tener en cuenta esta reclamación de los Estados Unidos es si durante el período transitorio a que tiene derecho Indonesia con respecto a la aplicación de las disposiciones del artículo 20 dicho país ha introducido cambios en sus leyes, reglamentos o prácticas, que hayan tenido por resultado un menor grado de compatibilidad con las disposiciones del indicado artículo.

14.282 Los argumentos aducidos por los Estados Unidos en apoyo de su pretensión son fundamentalmente los mismos que se han considerado en los párrafos 14.277 y 14.278 anteriores. Por las razones indicadas en dichos párrafos, llegamos a la conclusión de que los Estados Unidos no han demostrado que se hayan adoptado medidas para reducir el grado de compatibilidad con las disposiciones del artículo 20 que en consecuencia supondrían la violación por Indonesia de las obligaciones que le impone el párrafo 5 del artículo 65 del Acuerdo sobre los ADPIC.

XV. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

15.1 Habida cuenta de las constataciones anteriores,

a) Llegamos a la conclusión de que los requisitos de contenido nacional de los programas de automóviles de 1993 y de febrero de 1996 a los que están vinculados: i) las ventajas en materia de impuestos sobre las ventas concedidas para los vehículos automóviles acabados que incorporan un valor porcentual determinado de productos nacionales, o a favor de los Automóviles Nacionales; y ii) las ventajas en materia de derechos de aduana concedidas para las piezas y componentes importados que se utilizan en los vehículos automóviles acabados que incorporan un valor porcentual determinado de productos nacionales, o utilizados en los Automóviles Nacionales, -vulneran las disposiciones del artículo 2 del Acuerdo sobre las MIC.

b) Llegamos a la conclusión de que los aspectos discriminatorios del impuesto sobre las ventas existentes en los programas de automóviles de 1993 y de febrero y junio de 1996 a favor de los vehículos nacionales que incorporan un valor porcentual determinado de productos autóctonos y de los Automóviles Nacionales vulneran las disposiciones del párrafo 2 del artículo III del GATT.

c) Llegamos a la conclusión de que las ventajas concedidas en materia de derechos de aduana e impuesto sobre las ventas por el programa de automóviles de junio de 1996 a favor de los Automóviles Nacionales importados y las ventajas concedidas sobre los derechos de aduana por el programa de automóviles de febrero de 1996 para las piezas y componentes importados destinados a los Automóviles Nacionales montados en Indonesia vulneran el artículo I del GATT.

d) Llegamos a la conclusión de que las Comunidades Europeas han demostrado con pruebas positivas que Indonesia, mediante la concesión de subvenciones específicas proporcionadas con arreglo al Programa de Automóviles Nacionales, ha causado perjuicio grave a los intereses de las Comunidades Europeas, en el sentido del apartado c) del artículo 5 del Acuerdo SMC.

e) Llegamos a la conclusión de que los Estados Unidos no han demostrado con pruebas positivas que Indonesia, mediante la concesión de subvenciones específicas proporcionadas con arreglo al Programa de Automóviles Nacionales, haya causado perjuicio grave a los intereses de los Estados Unidos, en el sentido del apartado c) del artículo 5 del Acuerdo SMC.

f) Llegamos a la conclusión de que Indonesia no ha vulnerado el párrafo 2 del artículo 28 del Acuerdo SMC.

g) Llegamos a la conclusión de que los Estados Unidos no han demostrado que Indonesia incumpla las obligaciones que impone el artículo 3 del Acuerdo sobre los ADPIC con respecto a la adquisición de los derechos que confieren las marcas de fábrica o de comercio o el mantenimiento de dichos derechos, o con respecto al uso de marcas de fábrica o de comercio de que se trata específicamente en el artículo 20 del Acuerdo sobre los ADPIC, ni han demostrado que se hayan adoptado medidas que reduzcan el grado de compatibilidad con las disposiciones del artículo 20 y que en consecuencia supondrían la violación por parte de Indonesia de las obligaciones que le impone el párrafo 5 del artículo 65 del Acuerdo sobre los ADPIC.

15.2 En virtud del párrafo 8 del artículo 3 del ESD, en los casos de incumplimiento de las obligaciones contraídas en virtud de un acuerdo abarcado, se presume que la medida constituye un caso de anulación o menoscabo de los beneficios conferidos por dicho acuerdo. En consecuencia, llegamos a la conclusión de que en la medida en que Indonesia ha actuado de forma incompatible con las disposiciones de los acuerdos abarcados, según lo descrito en el párrafo anterior, ha anulado o menoscabado los beneficios acumulados por los reclamantes en virtud de dichos acuerdos.

15.3 En lo que respecta a la conclusión de existencia de perjuicio grave para los intereses de las Comunidades Europeas, el párrafo 8 del artículo 7 del Acuerdo SMC establece que "si se adopta un informe de un grupo especial o del Órgano de Apelación en el que se determina que cualquier subvención ha tenido efectos desfavorables para los intereses de otro Miembro, en el sentido del artículo 5, el Miembro que otorgue o mantenga esa subvención adoptará las medidas apropiadas para eliminar los efectos desfavorables o retirará la subvención".

15.4 El Grupo Especial recomienda que el Órgano de Solución de Diferencias pida a Indonesia que ponga sus medidas en conformidad con las obligaciones que le impone el Acuerdo sobre la OMC.