

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO

WT/DS90/AB/R
23 de agosto de 1999

(99-3500)

Original: inglés

INDIA - RESTRICCIONES CUANTITATIVAS A LA IMPORTACIÓN DE PRODUCTOS AGRÍCOLAS, TEXTILES E INDUSTRIALES

AB-1999-3

Informe del Órgano de Apelación

ÍNDICE

	<u>Página</u>
I. Introducción	1
II. Argumentos de los participantes	3
A. <i>Alegaciones de error formuladas por la India - Apelante</i>	3
1. Competencia del Grupo Especial.....	3
2. La nota al párrafo 11 del artículo XVIII del GATT de 1994.....	9
3. La salvedad del párrafo 11 del artículo XVIII del GATT de 1994.....	10
4. Carga de la prueba	11
5. Evaluación objetiva del asunto	13
B. <i>Argumentos de los Estados Unidos - Apelado</i>	14
1. Competencia del Grupo Especial.....	14
2. La nota al párrafo 11 del artículo XVIII del GATT de 1994.....	16
3. La salvedad del párrafo 11 del artículo XVIII del GATT de 1994.....	17
4. Carga de la prueba	19
5. Evaluación objetiva del asunto	20
III. Cuestiones que se plantean en la presente apelación	21
IV. Competencia del Grupo Especial.....	21
V. La nota al párrafo 11 del artículo XVIII del GATT de 1994.....	30
VI. La salvedad del párrafo 11 del artículo XVIII del GATT de 1994.....	33
VII. Carga de la prueba	35
VIII. Evaluación objetiva del asunto	39
IX. Constataciones y conclusiones.....	41

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE COMERCIO
ÓRGANO DE APELACIÓN

**India - Restricciones cuantitativas a la
importación de productos agrícolas,
textiles e industriales**

AB-1999-3

Actuantes:

Apelante: India

Apelado: Estados Unidos

Ehlermann, Presidente de la Sección
El-Naggar, Miembro
Matsushita, Miembro

I. Introducción

1. La India apela contra determinadas cuestiones de derecho tratadas e interpretaciones jurídicas formuladas en el informe del Grupo Especial *India - Restricciones cuantitativas a la importación de productos agrícolas, textiles e industriales* ("informe del Grupo Especial").¹ El Grupo Especial fue establecido para examinar una reclamación de los Estados Unidos relativa a las restricciones cuantitativas impuestas por la India a la importación de productos agrícolas, textiles e industriales.

2. La India mantiene restricciones cuantitativas a la importación de productos agrícolas, textiles e industriales comprendidos en 2.714 líneas arancelarias. La India alegó que esas restricciones cuantitativas estaban justificadas por motivos de balanza de pagos, de conformidad con la sección B del artículo XVIII del GATT de 1994, y las notificó al Comité de Restricciones por Balanza de Pagos ("Comité de Balanza de Pagos"). El 30 de junio de 1997, después de celebrar consultas en el Comité de Balanza de Pagos, la India propuso eliminar sus restricciones cuantitativas en un período de siete años. Algunos de los miembros del Comité, entre ellos los Estados Unidos, expusieron la opinión de que era posible eliminar gradualmente las restricciones por motivos de balanza de pagos impuestas por la India en un período más breve que el propuesto por ese país. En consecuencia, no fue posible llegar a un consenso sobre la propuesta de la India. Los elementos de hecho pertinentes de la presente diferencia se exponen de forma más detallada en los párrafos 2.1 a 2.28 y 3.345 a 3.417 del informe del Grupo Especial.

3. El 15 de julio de 1997, los Estados Unidos solicitaron la celebración de consultas con la India de conformidad con el *Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias* ("ESD") en relación con la compatibilidad de las restricciones cuantitativas

¹ WT/DS90/R, 6 de abril de 1999.

impuestas por este último país con sus obligaciones en el marco de la OMC.² En esas consultas participó como tercero el Japón. Posteriormente, Australia, el Canadá, las Comunidades Europeas, Nueva Zelandia y Suiza solicitaron también la celebración de consultas en relación con reclamaciones análogas a las de los Estados Unidos.³ La India llegó a una solución mutuamente acordada con cada una de las demás partes interesadas, salvo los Estados Unidos.⁴

4. Los Estados Unidos solicitaron el establecimiento de un grupo especial encargado de examinar la compatibilidad de las restricciones aplicadas por la India por motivos de balanza de pagos con las obligaciones de ese país en virtud del artículo XI y del párrafo 11 del artículo XVIII del GATT de 1994, el párrafo 2 del artículo 4 del *Acuerdo sobre la Agricultura* y el *Acuerdo sobre Procedimientos para el Trámite de Licencias de Importación*.⁵

5. En su informe, distribuido el 6 de abril de 1999, el Grupo Especial llegó a la conclusión de que:

- i) las medidas en cuestión aplicadas por la India infringen el párrafo 1 del artículo XI y el párrafo 11 del artículo XVIII del GATT de 1994 y no están justificadas con arreglo a la sección B del artículo XVIII;
- ii) las medidas en cuestión, en tanto en cuanto se aplican a productos comprendidos en el *Acuerdo sobre la Agricultura*, infringen el párrafo 2 del artículo 4 del *Acuerdo sobre la Agricultura*; y
- iii) las medidas en cuestión anulan o menoscaban ventajas resultantes para los Estados Unidos del GATT de 1994 y del *Acuerdo sobre la Agricultura*.⁶

El Grupo Especial recomendó que el OSD pidiera a la India que pusiera las medidas en cuestión en conformidad con las obligaciones que le imponía el *Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio ("Acuerdo sobre la OMC")*.⁷

² WT/DS/90/1, 22 de julio de 1997.

³ WT/DS91/1, WT/DS92/1, WT/DS93/1, WT/DS/94/1 y WT/DS96/1, respectivamente.

⁴ Con arreglo a esas soluciones mutuamente acordadas, la India eliminará sus restricciones cuantitativas en un período de seis años.

⁵ WT/DS90/8, 6 de octubre de 1997.

⁶ Informe del Grupo Especial, párrafo 6.1.

⁷ *Ibid.*, párrafo 6.2.

6. El 25 de mayo de 1999, la India notificó al Órgano de Solución de Diferencias ("OSD") su decisión de apelar con respecto a determinadas cuestiones de derecho e interpretaciones jurídicas contenidas en el informe del Grupo Especial, de conformidad con el párrafo 4 del artículo 16 del ESD, y presentó un anuncio de apelación ante el Órgano de Apelación de conformidad con la Regla 20 de los *Procedimientos de trabajo para el examen en apelación* ("*Procedimientos de trabajo*").⁸ El 4 de junio de 1999 la India presentó una comunicación del apelante.⁹ El 21 de junio de 1999 los Estados Unidos presentaron una comunicación del apelado.¹⁰

7. La audiencia de la presente apelación se celebró el 19 de julio de 1999.¹¹ Los participantes expusieron oralmente sus argumentos y respondieron a las preguntas que les formularon los miembros de la sección del Órgano de Apelación que entiende en la presente apelación.

II. Argumentos de los participantes

A. Alegaciones de error formuladas por la India - Apelante

1. Competencia del Grupo Especial

8. En lo que califica como su principal alegación de error de derecho, la India aduce que el Grupo Especial incurrió en error de derecho al no tener en cuenta que cada órgano de la OMC debe ejercer sus facultades teniendo debidamente en cuenta las facultades atribuidas a los demás órganos de la OMC. En consecuencia, la India apela contra las cuestiones de derecho y las interpretaciones jurídicas en las que el Grupo Especial, según ese país, ha basado su conclusión de que la facultad de los grupos especiales para determinar la justificación de las restricciones por motivos de balanza de pagos es "ilimitada", a pesar de que la competencia sobre esa cuestión se ha atribuido expresamente al Comité de Balanza de Pagos y al Consejo General.

9. En apoyo de su posición, la India señala que las constituciones de las democracias modernas prevén la separación de los poderes legislativo, ejecutivo y judicial, y establecen sistemas de frenos y contrapesos destinados a evitar la concentración del poder político. Además, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas ha elaborado una doctrina del equilibrio institucional en los asuntos en los que se ha planteado la cuestión de si los órganos de las Comunidades han sobrepasado sus facultades o han invadido la esfera de competencia de los demás órganos. Aunque la Carta de las

⁸ WT/DS90/5, 25 de mayo de 1999.

⁹ De conformidad con el párrafo 1) de la Regla 21 de los *Procedimientos de trabajo*.

¹⁰ De conformidad con el párrafo 1) de la Regla 22 de los *Procedimientos de trabajo*.

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

Naciones Unidas no establece una separación completa de poderes entre los órganos de las Naciones Unidas, varios magistrados de la Corte Internacional de Justicia y autores han puesto de relieve la necesidad de mantener en las Naciones Unidas un equilibrio institucional que requiere que cada órgano de las Naciones Unidas respete las funciones y facultades de los demás.

10. La India sostiene que, aun cuando la estructura institucional de la OMC no es comparable a la establecida por las constituciones de las democracias modernas o por la Unión Europea, y a pesar de que en la OMC no existen muchos de los elementos de los sistemas de frenos y contrapesos establecidos en las democracias modernas, el principio de equilibrio institucional desempeña también una importante función en el marco de la OMC.

11. La India aduce que el criterio del Grupo Especial acerca de la distribución de facultades entre los órganos judiciales y políticos de la OMC es incompatible con la práctica del GATT de 1947. La India establece una analogía entre las disposiciones en materia de balanza de pagos del GATT de 1994 y las disposiciones relativas al artículo XXIV de ese mismo instrumento legal. En toda la historia del GATT de 1947, no hay un solo Grupo Especial que haya optado por pronunciarse acerca de la justificación por motivos de balanza de pagos de medidas notificadas de conformidad con el artículo XII o con la sección B del artículo XVIII, o de la compatibilidad de los acuerdos comerciales regionales con el artículo XXIV. Conforme a la práctica del GATT de 1947, esas cuestiones se reservaban a órganos integrados por representantes de las Partes Contratantes.

12. En lo que respecta a los acuerdos comerciales regionales, la India afirma que la cuestión de si un órgano establecido por las Partes Contratantes puede actuar en esferas que son de la competencia de otro se ha planteado en relación con el artículo XXIV del GATT de 1947 en *Comunidad Europea - Trato arancelario concedido a las importaciones de productos cítricos procedentes de algunos países de la región del Mediterráneo ("CE - Productos cítricos")*¹², y en *CEE - Regímenes para la importación de bananos de los Estados miembros de la CEE ("CE - Bananos I")*.¹³ La cuestión del equilibrio institucional entre los grupos especiales y el Comité de Acuerdos Comerciales Regionales no se reduce necesariamente a si los grupos especiales pueden o no examinar acuerdos notificados de conformidad con el párrafo 7 del artículo XXIV, sino que puede referirse a la medida en que deben examinarlos.

13. La India sostiene que recientemente un grupo especial de la OMC ha reconocido tácitamente el principio de equilibrio institucional. El Grupo Especial encargado de examinar el asunto *Turquía -*

¹² L/5776, 7 de febrero de 1985, informe no adoptado.

¹³ DS32/R, 3 de junio de 1993, informe no adoptado.

Restricciones a las importaciones de productos textiles y de vestido ("Turquía - Textiles") estimó que un grupo especial puede evaluar la compatibilidad con la OMC de cualquier medida específica adoptada con ocasión de la formación de una unión aduanera, pero no la compatibilidad con la OMC de una unión aduanera como tal.¹⁴ El Grupo Especial manifestó que esa última cuestión es un asunto de la competencia del Comité de Acuerdos Comerciales Regionales puesto que entraña una amplia evaluación multilateral de aspectos que conciernen a los Miembros de la OMC en su conjunto.

14. Refiriéndose en concreto, a la sección B del artículo XVIII, la India sostiene que en el asunto *República de Corea - Restricciones aplicadas a la importación de carne vacuna* ("*Corea - Carne vacuna*"), el Grupo Especial constató que el Comité de Balanza de Pagos había determinado ya la condición jurídica de las restricciones impuestas por Corea y que, por lo tanto, podía basar su decisión en esa determinación.¹⁵ Ese asunto apoya jurídicamente la conclusión de que el principio de equilibrio institucional estaba ya reconocido en el GATT de 1947, pero, por el contrario, no justifica la conclusión de que los grupos especiales pueden ejercer su competencia sin tener en cuenta en absoluto las facultades atribuidas al Comité de Balanza de Pagos, al Consejo General y al FMI.

15. La India sostiene que, tanto en 1954 como en el curso de la Ronda Uruguay, los Estados Unidos trataron de modificar las disposiciones del GATT en materia de balanza de pagos y que los esfuerzos tendentes a ese fin tropezaron con la resistencia de los países en desarrollo.

16. Según la India, el sentido corriente de los términos de la nota 1 de pie de página al *Entendimiento relativo a las disposiciones del GATT de 1994 en materia de balanza de pagos* ("*Entendimiento sobre Balanza de Pagos*") es que el ESD puede invocarse con respecto a los asuntos concernientes al recurso concreto a una medida por motivos de balanza de pagos, a su finalidad específica o a la forma en que se *aplique* esa medida en un caso determinado. No puede invocarse el texto de la nota con respecto a la cuestión de la *justificación* por motivos de balanza de pagos de las medidas de que se trate, cuestión que sigue perteneciendo a la esfera de competencia del Comité de Balanza de Pagos.

17. La India afirma que la referencia que se hace al ESD en la nota 1 de pie de página del *Entendimiento sobre Balanza de Pagos* cumple la doble función de confirmar el derecho de recurrir

¹⁴ WT/DS/34/R, distribuido el 31 de mayo de 1999.

¹⁵ *República de Corea - Restricciones aplicadas a la importación de carne vacuna*, Reclamación de Australia, informe adoptado el 7 de noviembre de 1989, IBDD 36S/233-271, *República de Corea - Restricciones aplicadas a la importación de carne vacuna*, Reclamación de Nueva Zelandia, informe adoptado el 7 de noviembre de 1989, IBDD 36S/271-312 y *República de Corea - Restricciones aplicadas a la importación de carne vacuna*, Reclamación de los Estados Unidos, informe adoptado el 7 de noviembre de 1989, IBDD 36S/312-358.

al ESD y de definir los asuntos con respecto a los cuales puede ejercerse ese derecho. La frase de la nota 1 que dice "con respecto a todo asunto que se plantee a raíz de la aplicación" hace únicamente referencia a la *aplicación* de restricciones por motivos de balanza de pagos y no a su *justificación*.

18. La India sostiene que la interpretación del Grupo Especial, con arreglo a la cual la frase "todo asunto que se plantee a raíz de la aplicación de" se refiere tanto a la *aplicación* de las restricciones por motivos de balanza de pagos como a su *justificación*, es contraria al principio de efectividad en la interpretación de los tratados adoptado por el Órgano de Apelación, en virtud del cual el intérprete no tiene libertad para adoptar una interpretación que haga inútiles o redundantes cláusulas o párrafos enteros de un tratado.¹⁶ Prescindiendo de ese principio, el Grupo Especial interpreta la frase "todo asunto que se plantee a raíz de la aplicación de" de forma que la vacía de existencia real, con lo que sería posible suprimir esas palabras del texto de la nota sin que ello tuviera consecuencias jurídicas.

19. La India aduce que el Comité de Balanza de Pagos y el Comité de Acuerdos Comerciales Regionales se ocupan de asuntos de política comercial que afectan a los Miembros de la OMC en general, por lo que no sería procedente determinar la compatibilidad global de una política general de importación en un procedimiento de solución de diferencias limitado normalmente a dos Miembros de la OMC. En caso de que una medida notificada de conformidad con la sección B del artículo XVIII esté destinada a proteger a determinados sectores o a establecer una discriminación contra otros Miembros, esa medida tendrá repercusiones sobre algunos Miembros considerados individualmente. La nota de pie de página al *Entendimiento sobre Balanza de Pagos* aclara que, en ese último supuesto, los Miembros afectados tienen derecho a invocar las disposiciones del ESD.

20. La India señala que los redactores del *Acuerdo sobre la OMC* crearon una estructura institucional compleja, en la que hay numerosos órganos que están facultados para adoptar, dentro de su esfera de competencia, decisiones vinculantes que confirman o definen los derechos y obligaciones de los Miembros. Esos órganos deben cooperar para lograr los objetivos de la OMC, y sólo pueden alcanzar ese fin si cada uno de ellos ejerce su competencia teniendo debidamente en cuenta la competencia de todos los demás. Cada uno de los órganos de la OMC que pueden formular determinaciones jurídicas actúa en un marco jurídico diferente. En consecuencia, el desplazamiento de una cuestión de un órgano a otro modifica el marco jurídico en el que se adoptan las decisiones, y esa modificación puede redundar en un perjuicio grave los derechos sustantivos y de procedimiento de los Miembros interesados.

¹⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Japón - Impuestos sobre las bebidas alcohólicas* ("Japón - Bebidas alcohólicas"), adoptado el 1º de noviembre de 1996, WT/DS8/AB/R.

21. La India está persuadida de que cualquier alteración del equilibrio institucional entre los órganos que aplican las normas de la OMC lleva aparejada necesariamente una alteración del equilibrio de derechos y obligaciones entre los Miembros. Si los Miembros negativamente afectados por restricciones aplicadas por motivos de balanza de pagos tuvieran la posibilidad de obtener, en el procedimiento previsto en el ESD, una determinación sobre la *justificación* por motivos de balanza de pagos de esas restricciones, no tendrían ya interés en sumarse a un consenso para eliminarlas en un plazo mayor que el plazo de aplicación previsto en el párrafo 3 del artículo 21 del ESD. Las normas destinadas expresamente a permitir la eliminación gradual de restricciones por motivos de balanza de pagos mantenidas legalmente durante largos períodos quedarían privadas en la práctica de cualquier utilidad, y se alteraría el equilibrio negociado de derechos y obligaciones en el marco de la sección B del artículo XVIII y del *Entendimiento sobre Balanza de Pagos*.

22. La India sostiene que un órgano de la OMC, cuando establece su propia competencia, interpreta las disposiciones del *Acuerdo sobre la OMC* que le confieren esa competencia. Del artículo 31 de la *Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados* ("*Convención de Viena*")¹⁷ se desprende que cuando un órgano de la OMC determina su competencia, ha de tener en cuenta, no sólo los términos de la disposición que le atribuye sus facultades, sino también el contexto de esa disposición. De ello se deduce que un órgano de la OMC no puede establecer su competencia en una forma que entrañe una modificación de los derechos y obligaciones sustantivos o de procedimiento de los Miembros. Cada órgano de la OMC, al determinar el alcance de sus propias facultades, debe tener debidamente en cuenta las facultades de los demás órganos de la OMC y los derechos y obligaciones de los Miembros.

23. La India discrepa de la opinión del Grupo Especial de que la atribución de funciones legales a otros órganos de la OMC sólo es pertinente si existe una disposición expresa que limite la competencia del Grupo Especial. Los tribunales nacionales y el Tribunal Europeo de Justicia han elaborado una doctrina que consagra la deferencia de los tribunales ante las instituciones políticas sin necesidad de que haya una limitación expresa de su competencia. Por consiguiente, no hay ninguna razón para que los grupos especiales y el Órgano de Apelación no obren de la misma forma.

24. La India afirma que el reconocimiento por el Grupo Especial de un "sistema de doble vía", en el que tanto los grupos especiales como el Comité de Balanza de Pagos serían competentes para examinar la justificación por motivos de balanza de pagos de medidas notificadas de conformidad con la sección B del artículo XVIII es, de hecho, una consecuencia del principio de duplicación institucional. Con arreglo a ese principio, los órganos judiciales y políticos de la OMC pueden

¹⁷ Hecha en Viena el 23 de mayo de 1969, 1155 *U.N.T.S.* 331; 8 *International Legal Materials* 679.

ocuparse simultánea o sucesivamente de la misma cuestión jurídica. El Grupo Especial no está en lo cierto cuando aduce que su "enfoque de doble vía" no afecta al equilibrio institucional entre los grupos especiales y el Comité de Balanza de Pagos ni al ejercicio por la India de los derechos de procedimiento que le asisten en virtud de las disposiciones en materia de balanza de pagos y del *Entendimiento sobre Balanza de Pagos*.

25. Según la India, el hecho de permitir a los Miembros que invoquen las disposiciones del ESD en una forma que reduce los derechos de la parte demandada en el marco del Acuerdo sobre la OMC es incompatible con el párrafo 2 del artículo 3 del ESD. La India no comparte la opinión del Grupo Especial de que los derechos de ese país en el marco del proceso del Comité de Balanza de Pagos no han sido reducidos, porque nada impide a la India hacer valer esos derechos. El párrafo 2 del artículo 3 del ESD no prohíbe sólo la eliminación formal de los derechos del demandado; es necesario que se dé a éste la posibilidad de ejercerlos efectivamente.

26. La India aduce que el Grupo Especial no ha tenido en cuenta medios complementarios de interpretación. El Grupo Especial debería haberse guiado por los debates mantenidos en el Consejo de Representantes del GATT sobre la función de los grupos especiales, los informes de grupos especiales del GATT sobre la cuestión, y el rechazo de la propuesta de doble vía de los Estados Unidos, elementos todos ellos que apuntan a un mismo resultado: que en el examen de las restricciones aplicadas por motivos de balanza de pagos y de los acuerdos comerciales regionales, debe haber una división de tareas entre los órganos judiciales y los órganos políticos de la OMC.

27. La India sostiene que, en virtud del principio de equilibrio institucional, los grupos especiales, al examinar si se han vulnerado los derechos del reclamante en el marco de la sección B del artículo XVIII y del *Entendimiento sobre Balanza de Pagos*, habrían de tener en cuenta las facultades conferidas al Comité de Balanza de Pagos, el Consejo General y el FMI. Por ejemplo, un grupo especial podría examinar si las medidas en cuestión se aplican en forma compatible con los Acuerdos de la OMC, y si son susceptibles de aprobación con arreglo al procedimiento de la sección B del artículo XVIII, teniendo en cuenta las facultades discrecionales atribuidas al Comité de Balanza de Pagos, al Consejo General y al FMI.

28. Según la India, el Órgano de Apelación podría establecer, basándose en el principio de equilibrio institucional, una jurisprudencia que garantice que, al determinar su competencia, cada órgano de la OMC tenga debidamente en cuenta las facultades conferidas a otros órganos, y que los derechos y obligaciones de los Miembros no experimenten modificaciones a consecuencia de cambios en el equilibrio institucional convenido.

2. La nota al párrafo 11 del artículo XVIII del GATT de 1994

29. En su primera alegación subsidiaria de error de derecho, la India aduce que el Grupo Especial incurrió en error de derecho al interpretar que el término inglés "thereupon" de la nota al párrafo 11 del artículo XVIII del GATT de 1994 equivalía a "immediately", con lo que la nota sólo sería aplicable en situaciones en las que la supresión de las restricciones pudiera crear "inmediatamente" las condiciones previstas en el párrafo 9 del artículo XVIII del GATT de 1994.

30. La India sostiene que la definición del término inglés "thereupon" tiene una importancia decisiva, ya que determina la esfera de las opciones de política general disponibles para un país en desarrollo. La nota al párrafo 11 del artículo XVIII es una disposición concebida en beneficio de los países en desarrollo, a los que puede resultar necesario controlar, durante un período, el nivel general de sus importaciones para impedir que ese nivel aumente por encima de los medios de que disponen para pagarlas.

31. La India sostiene que el Grupo Especial reconoció que la nota al párrafo 11 del artículo XVIII es aplicable a las situaciones en que las dificultades en materia de balanza de pagos han dejado de existir, pero amenazan con surgir de nuevo. No obstante, el Grupo Especial llegó a la conclusión de que la India no tenía derecho a eliminar gradualmente sus restricciones por motivos de balanza de pagos, porque esa nota sólo era aplicable en situaciones en las que la supresión podría crear "inmediatamente" dificultades en relación con la balanza de pagos. Esa interpretación del término inglés "thereupon" priva de aplicabilidad práctica a la nota al párrafo 11 del artículo XVIII, y es incompatible con los principios de interpretación aceptados.

32. En opinión de la India, el Grupo Especial debía haber interpretado que con el término "thereupon" se da a entender que la reaparición de dificultades en relación con la balanza de pagos ha de ser consecuencia *directa* de la supresión de las restricciones aplicadas por la India por motivos de balanza de pagos, de lo que, en la práctica, se deduce que la supresión de las restricciones aplicadas por motivos de balanza de pagos habría de llevar aparejado un aumento directo y previsible de los desembolsos de divisas de tal magnitud que las reservas de divisas no resultaran suficientes. Esta interpretación delimitaría la naturaleza de la relación causal entre la supresión de las restricciones y el nivel de reservas, al exigir la existencia de una relación directa entre una y otro.

33. La India sostiene que es razonable que se requiera una relación de causalidad directa y, por ende, clara y previsible, entre la supresión de las restricciones y la reaparición de las dificultades en relación con la balanza de pagos, ya que resulta difícil identificar y cuantificar las consecuencias indirectas de una supresión de las restricciones en la posición financiera exterior. Sólo es posible alcanzar la finalidad a que responden el párrafo 11 del artículo XVIII y la nota a ese párrafo si se

permite a los países en desarrollo Miembros suprimir gradualmente sus restricciones en todos los casos en los que la consecuencia clara y previsible de una supresión inmediata sea la reaparición de las dificultades en relación con la balanza de pagos.

3. La salvedad del párrafo 11 del artículo XVIII del GATT de 1994

34. En su segunda alegación subsidiaria de error de derecho, la India aduce que el Grupo Especial incurrió en error de derecho al exigir a la India la utilización de instrumentos macroeconómicos y otros instrumentos de política de desarrollo para solucionar los problemas de balanza de pagos creados por la supresión inmediata de sus restricciones por motivos de balanza de pagos.

35. Según la India, de la salvedad del párrafo 11 del artículo XVIII del GATT de 1994 y de la correspondiente disposición del párrafo 3 d) del artículo XII se desprende claramente que las disposiciones en materia de balanza de pagos permiten la imposición de restricciones aun en caso de que el Miembro pueda recurrir a instrumentos de política que las hagan innecesarias. Cada Miembro, al elegir entre los distintos instrumentos de política a su alcance, puede tener en cuenta, no sólo las consideraciones de eficiencia económica en las que el FMI basa su asesoramiento en relación con las políticas, sino también sus limitaciones estructurales, institucionales y políticas.

36. La India sostiene que ha demostrado al Grupo Especial que la supresión inmediata de todas sus restricciones por motivos de balanza de pagos, que afectan a la cuarta parte de todas las líneas arancelarias, exigiría cambios sustanciales en su política de desarrollo. En concreto, ha puesto de manifiesto que, por sí misma, la supresión inmediata de todas las restricciones tendría como consecuencia inevitable la reducción de las reservas de la India a un nivel inferior al que el FMI considera suficiente. Los Estados Unidos no han presentado pruebas específicas a este respecto.

37. Según la India, el FMI ha confirmado que la supresión de las restricciones debería ir acompañada de cambios en las políticas macroeconómica y de reajuste estructural de la India. El FMI, aunque ha manifestado que la India podría conseguir el equilibrio de la balanza de pagos mediante la sustitución de los controles de la importación por instrumentos de política macroeconómica complementados por políticas de reajuste estructural, nunca ha dicho que fuera posible a la India suprimir inmediatamente todas las restricciones, mantener las políticas que aplica actualmente y no enfrentarse con dificultades en relación con la balanza de pagos.

38. La India señala que el Grupo Especial no ha considerado pertinentes las referencias del FMI a la necesidad de reajustes estructurales en el contexto de la sección B del artículo XVIII porque en el *Acuerdo sobre Salvaguardias* se han establecido normas para hacer frente a tales problemas. Pero esa observación está completamente fuera de lugar. Son necesarios ajustes estructurales para que se

produzca un aumento de los ingresos de divisas generados por las exportaciones y de las inversiones extranjeras que compense el aumento del desembolso de divisas en importaciones.

39. La India rechaza la conclusión, implícita en el razonamiento del Grupo Especial, de que es previsible que los efectos positivos consiguientes a la supresión de las restricciones aplicadas por la India compensen inmediatamente la repercusión negativa en la balanza de pagos de la supresión inmediata de esas restricciones. En síntesis, el Grupo Especial aduce que la afirmación de que las importaciones van a aumentar rápidamente no es suficiente para demostrar que se vaya a producir de nuevo inmediatamente la situación a que se refiere el párrafo 9 del artículo XVIII, debido a los efectos potencialmente favorables que puede tener la supresión de las restricciones de la India, tales como la atracción de capital extranjero al sector de la distribución de bienes de consumo y otros sectores de servicios. El Grupo Especial da por sentado equivocadamente que esos efectos potencialmente favorables podrían producirse, y de hecho se producirían, en el marco de las actuales políticas macroeconómicas y estructurales de la India, inmediatamente después de levantarse las restricciones.

4. Carga de la prueba

40. En su tercera alegación subsidiaria de error de derecho, la India aduce que el Grupo Especial no ha procedido adecuadamente al evaluar y aplicar la carga de la prueba con respecto a la salvedad del párrafo 11 del artículo XVIII del GATT de 1994 y a la nota al párrafo 11 del artículo XVIII. El Grupo Especial, aunque ha identificado acertadamente las principales alegaciones de los Estados Unidos en la presente diferencia, no ha especificado de forma precisa, en el contexto de su constatación sobre la carga de la prueba, las afirmaciones o defensas que la India debía fundamentar.

41. La India sostiene que de los términos expresos de los apartados c) y d) del párrafo 12 del artículo XVIII se desprende que la carga de la prueba en relación con la justificación de las restricciones por motivos de balanza de pagos mantenidas al amparo de la sección B del artículo XVIII incumbe a los Estados Unidos. De conformidad con el párrafo 12 del artículo XVIII, los Estados Unidos deberían haber acreditado *prima facie* la incompatibilidad de las restricciones aplicadas por la India por motivos de balanza de pagos con el párrafo 11 del artículo XVIII y los perjuicios comerciales causados por ellas. En consecuencia, en un procedimiento de solución de diferencias la carga de la prueba recae asimismo en la parte reclamante.

42. La India señala que el Órgano de Apelación ha declarado que la carga de la prueba incumbe a la parte que formula una alegación o afirmación.¹⁸ El Órgano de Apelación no ha pretendido, no

¹⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India* ("Estados Unidos - Camisas y blusas") WT/DS33/AB/R, adoptado el 23 de mayo de 1997; informe del Órgano de Apelación, *CE - Medidas que*

obstante, establecer la regla de que la carga de la prueba incumbe a la parte que formula una alegación o afirmación aun en el supuesto de que el texto de una disposición indique expresamente la parte a la que corresponde la carga de la prueba. La India solicita que el Órgano de Apelación constate que corresponde a los Estados Unidos, en su calidad de parte reclamante, la carga de probar la falta de justificación de las restricciones aplicadas por la India al amparo del párrafo 11 del artículo XVIII, aunque la India haya invocado en su defensa esa disposición.

43. En primer lugar, en relación con la salvedad del párrafo 11 del artículo XVIII, la India aduce que el Grupo Especial concluyó erróneamente que esa salvedad es una defensa afirmativa y, consiguientemente, atribuyó indebidamente la carga de la prueba a la India. El alcance de la salvedad es limitado. Leída en el contexto del párrafo 11 del artículo XVIII, impone a la parte reclamante la obligación de aportar pruebas, respecto de las que no se hace ninguna matización, de que lo que se exige de la India para lograr el equilibrio externo *no* entraña una modificación de su política de desarrollo.

44. En lo que respecta a la nota al párrafo 11 del artículo XVIII, la India sostiene que el Grupo Especial no ha formulado una constatación expresa acerca de si la carga de establecer una presunción *prima facie* con respecto a la nota incumbe a la India o a los Estados Unidos. Si la India está en lo cierto al suponer que el Grupo Especial ha atribuido a la India la carga de probar que se cumplen las condiciones de la nota al párrafo 11 del artículo XVIII, es evidente que el Grupo Especial ha incurrido en error en la atribución de la carga de la prueba. Si, por el contrario, ha atribuido de hecho la carga de la prueba a los Estados Unidos, el Grupo Especial ha incurrido en error en su aplicación de la carga de la prueba, conforme a los principios establecidos en *Estados Unidos - Camisas y blusas*¹⁹ y *Comunidades Europeas - Hormonas*.²⁰

45. En lo que respecta a la forma en la que el Grupo Especial ha aplicado la carga de la prueba en relación con la nota al párrafo 11, la India señala que el Grupo Especial ha hecho recuento de las pruebas aportadas por los Estados Unidos antes de las consultas del Grupo con el FMI, pero no ha analizado si esas pruebas, en ausencia de una refutación de la India, le obligan a pronunciarse en un sentido favorable a los Estados Unidos.²¹

afectan a la carne y los productos cárnicos (Hormonas) ("Comunidades Europeas - Hormonas") WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, adoptado el 13 de febrero de 1998.

¹⁹ *Estados Unidos - Camisas y blusas*, *supra*, nota 18 de pie de página.

²⁰ *Comunidades Europeas - Hormonas*, *supra*, nota 18 de pie de página.

²¹ *Estados Unidos - Camisas y blusas*, *supra*, nota 18 de pie de página.

46. La India sostiene que ninguna de esas pruebas se refería a la cuestión de la repercusión de la supresión de las restricciones a la importación aplicadas por la India en sus reservas. En consecuencia, el Grupo Especial no ha cumplido su obligación de cerciorarse de que los Estados Unidos habían establecido una presunción *prima facie* antes de determinar que la carga de la prueba se había desplazado a la India. Esos errores del Grupo Especial no pueden reducirse simplemente a la cuestión del peso que ha de darse a las pruebas aportadas por los Estados Unidos, porque constituyen errores jurídicos fundamentales en relación con la evaluación de las pruebas y la aplicación de la carga de la prueba en el presente caso.

47. En consecuencia, la India sostiene que las pruebas aportadas por los Estados Unidos no cumplen las condiciones de una presunción *prima facie* en lo que respecta a las prescripciones de la nota al párrafo 11 del artículo XVIII.

5. Evaluación objetiva del asunto

48. En su última alegación subsidiaria de error de derecho, la India solicita que el Órgano de Apelación revoque la constatación del Grupo Especial de que las restricciones aplicadas por la India por motivos de balanza de pagos no están justificadas por la nota al párrafo 11 del artículo XVIII, debido a que esta constatación no está basada en una evaluación objetiva del asunto, como requiere el artículo 11 del ESD. El Órgano de Apelación ha interpretado que la evaluación de los hechos es un deber que los grupos especiales han de cumplir ellos mismos y no pueden delegar en otro órgano, salvo que exista un procedimiento especial de solución de diferencias que les autorice expresamente a hacerlo.²²

49. La India sostiene que aunque el artículo 13 del ESD permite al Grupo Especial consultar como experto al FMI para obtener su opinión, el Grupo Especial no podía permitir que la opinión del experto sustituyera a la suya. Del razonamiento seguido por la Corte Internacional de Justicia en *Corfu Channel Case* se deduce que un experto designado por un órgano judicial sólo puede realizar las funciones de recopilación de datos y emisión de dictámenes.²³ Es imprescindible que el tribunal se sitúe en una posición que le permita examinar y sopesar por sí mismo la pertinencia de los hechos.

50. La India aduce que en ninguna parte de su informe intenta el Grupo Especial realizar un análisis independiente para determinar si de los datos se infieren las opiniones y apreciaciones expuestas por el FMI. El Grupo Especial debía haber recabado del FMI elementos de hecho y su opinión en calidad de experto, pero, en vez de ello, ha obtenido opiniones no verificables y ha

²² *Comunidades Europeas - Hormonas*, *supra*, nota 18 de pie de página.

²³ *Corfu Channel Case*, ICJ Reports, (1949), 4, 18-22.

decidido basar en esas opiniones sus propias conclusiones. El trato dado por el Grupo Especial a la información y las opiniones obtenidas del FMI con respecto a la nota y a la salvedad ponen de manifiesto una renuncia a sus responsabilidades judiciales en favor del FMI. El Grupo Especial ha delegado, de forma inadmisible, sus responsabilidades judiciales en el FMI y, por consiguiente, ha actuado de forma incompatible con el artículo 11 del ESD.

B. *Argumentos de los Estados Unidos - Apelado*

1. Competencia del Grupo Especial

51. En respuesta a la principal alegación de error de derecho formulada por la India, los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial resolvió acertadamente que, dentro del ámbito del mandato que se le había conferido con arreglo al ESD, era competente para estudiar la condición jurídica de las restricciones aplicadas por motivos de balanza de pagos y la justificación de esas medidas en tanto en cuanto fuera necesario para examinar las reclamaciones de los Estados Unidos. La India manifiesta que apela contra la conclusión del Grupo Especial de que la facultad de los grupos especiales para determinar la justificación de las restricciones aplicadas por motivos de balanza de pagos es ilimitada. De hecho, el Grupo Especial no llega a esa conclusión en ninguna parte de su informe.

52. Según los Estados Unidos, el principio de equilibrio institucional invocado por la India no se recoge en el ESD ni en ninguna de las disposiciones del *Acuerdo sobre la OMC*. La India, en lugar de basar su afirmación en un análisis del texto, de conformidad con los principios de la *Convención de Viena*, pide al Órgano de Apelación que adopte ese concepto mediante la introducción de una norma legal por vía judicial. El argumento de la India exige que el Órgano de Apelación prescinda de las disposiciones del *Acuerdo sobre la OMC* que establecen el alcance del sistema de solución de diferencias y la función de los grupos especiales dentro del mismo.

53. Según los Estados Unidos, el Órgano de Apelación debería, como ha hecho el Grupo Especial, concluir que los informes citados por la India, *CE - Productos cítricos*²⁴ y *CE - Bananos I*²⁵, no parecen apoyar la pretensión de ese país de que, con arreglo a la práctica anterior del GATT de 1947, no era posible la aplicación del procedimiento de solución de diferencias en caso de existir un procedimiento especial de examen, como el establecido en el artículo XXIV. Esos informes, además de no haber sido adoptados, son escasamente pertinentes, por cuanto se refieren a la relación entre los artículos XXIII y XXIV del GATT de 1947.

²⁴ *CE - Productos cítricos*, *supra*, nota 12 de pie de página.

²⁵ *CE - Bananos I*, *supra*, nota 13 de pie de página.

54. Los Estados Unidos indican que el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Corea - Carne vacuna* tuvo en cuenta información posterior acerca de la situación de la balanza de pagos de Corea y realizó su propio examen del asunto.²⁶ En consecuencia, el informe de ese Grupo Especial apoya la conclusión del Grupo Especial encargado de examinar el presente caso acerca de su competencia para examinar la justificación de las restricciones aplicadas por la India por motivos de balanza de pagos.

55. Los Estados Unidos señalan que la India propone que se interprete que la nota 1 de pie de página del *Entendimiento sobre Balanza de Pagos* cumple la doble función de confirmar el derecho de recurrir al ESD y de definir los asuntos con respecto a los cuales puede ejercerse ese derecho. Esa interpretación no cuadra con el sentido corriente de los términos de esta disposición, que están redactados de forma afirmativa: puede invocarse el ESD. Además, la formulación del texto es amplia: puede invocarse el ESD con respecto "a todo asunto que se plantee a raíz de la aplicación" de las medidas abarcadas.

56. Los Estados Unidos rechazan la afirmación de la India de que el Grupo Especial, de hecho, ha eliminado con su interpretación las palabras "todo asunto que se plantee a raíz de la aplicación" de la nota de pie de página. La India fuerza el principio de efectividad. El Órgano de Apelación ha declarado que el intérprete no tiene libertad para adoptar una lectura que haga inútiles o redundantes cláusulas o párrafos enteros de un tratado.²⁷ No obstante, como se desprende claramente de la referencia a "cláusulas o párrafos", la *Convención de Viena* no exige que se consideren aisladamente los términos. Además, el término "aplicación" refleja el hecho de que, con arreglo a la práctica seguida sistemáticamente en el GATT, los grupos especiales que entienden en procedimientos de solución de diferencias examinan la aplicación de medidas. Con la excepción del caso de una legislación imperativa que haga segura la aplicación de una medida, sólo es posible examinar medidas si éstas son aplicadas.

57. Los Estados Unidos sostienen que, como ha admitido la India, no hay antecedentes pertinentes de la historia de la negociación del *Entendimiento sobre Balanza de Pagos*. En contra de lo que afirma ese país, el hecho de que no se adoptara una propuesta de los Estados Unidos y el Canadá sobre restricciones aplicadas por motivos de balanza de pagos no quiere decir que no se aceptara finalmente la aplicabilidad de las disposiciones en materia de solución de diferencias a esas restricciones.

²⁶ *Corea - Carne vacuna*, *supra*, nota 15 de pie de página.

²⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional* ("*Estados Unidos - Gasolina*"), WT/DS2/AB/R, adoptado el 20 de mayo de 1996.

58. En respuesta a la objeción de la India de que el Grupo Especial actúa de hecho conforme a lo que podría llamarse principio de duplicación institucional, los Estados Unidos aducen que el Grupo Especial ha realizado un examen exhaustivo de los posibles conflictos y redundancias entre su labor y la del Comité de Balanza de Pagos. La existencia de una doble vía para examinar medidas adoptadas por motivos de balanza de pagos no es excepcional en el sistema de la OMC. El párrafo 9 del artículo 3 reconoce que las disposiciones del ESD se entienden sin perjuicio del derecho a recabar interpretaciones autorizadas de las disposiciones de un acuerdo abarcado, incluido el GATT de 1994, mediante decisiones adoptadas de conformidad con el *Acuerdo sobre la OMC*. El párrafo 2 del artículo IX del *Acuerdo sobre la OMC* atribuye a la Conferencia Ministerial y el Consejo General la facultad de adoptar interpretaciones de ese Acuerdo y de los Acuerdos Comerciales Multilaterales.

59. Según los Estados Unidos, los grupos especiales deben tener en cuenta todas las cuestiones pertinentes y, especialmente, deben respetar, en su caso, las conclusiones del Comité de Balanza de Pagos. De hecho, si, según la India, los grupos especiales están obligados a respetar las funciones de los demás órganos de la OMC, el Grupo Especial lo ha hecho en el presente caso.

2. La nota al párrafo 11 del artículo XVIII del GATT de 1994

60. En respuesta a la primera alegación subsidiaria de error de derecho formulada por la India, los Estados Unidos aducen que la interpretación que ha dado el Grupo Especial a la nota al párrafo 11 del artículo XVIII es la que requieren los principios de interpretación de la *Convención de Viena*. El término inglés "thereupon" significa "inmediatamente" en todos los lugares del GATT en los que aparece, y esa interpretación viene impuesta por las versiones española y francesa del Acuerdo. Con la interpretación de "thereupon" como "inmediatamente" se da efectividad al objeto y la finalidad del Acuerdo.

61. Los Estados Unidos señalan que, aunque admite que no es posible interpretar que con el término "thereupon" se expresa simplemente una relación causal, la India considera que ese término expresa una *relación causal directa*. No resulta claro que la India proponga una interpretación muy distinta de la del Grupo Especial. El Grupo Especial ha aclarado acertadamente que la finalidad de ese término es lograr que una remota posibilidad no sirva de base para mantener restricciones aplicadas por motivos de balanza de pagos cuando las dificultades en relación con la balanza de pagos hayan dejado de existir.

62. Los Estados Unidos sostienen que el supuesto tácito en que se basa el argumento de la India de que la supresión de las restricciones por motivos de balanza de pagos llevará necesariamente aparejadas nuevas dificultades en esa esfera no resulta sostenible, habida cuenta de que a muchos

países en desarrollo les ha sido posible renunciar a prevalecerse de las disposiciones de la sección B del artículo XVIII.

63. Los Estados Unidos aducen que la India yerra al inferir que la interpretación del Grupo Especial, a diferencia de la interpretación de la India basada en las repercusiones sobre la balanza de pagos, obligaría a un país en desarrollo Miembro a suprimir sus restricciones aun en el supuesto de que previera realmente dificultades importantes en relación con la balanza de pagos. La nota al párrafo 11 no obliga a un país en desarrollo Miembro a suprimir sus restricciones cuando el hecho de suprimirlas inmediatamente pueda dar lugar a los supuestos descritos en el párrafo 9 del artículo XVIII. Uno de esos supuestos es la amenaza de una disminución importante de las reservas monetarias.

64. Los Estados Unidos sostienen que la India no tiene en cuenta el texto del *Acuerdo sobre la OMC*. El argumento de la India según el cual el término "thereupon" puede interpretarse en el sentido de "directamente" prescinde del hecho de que el GATT de 1994 utiliza en numerosas ocasiones el término "directly" ("directamente"), por ejemplo en el párrafo 1 b) del artículo II, en los párrafos 2 y 5 del artículo III y en el inciso i) del apartado c) del párrafo 2 del artículo XI. Por el contrario, el término "thereupon" sólo aparece en otros dos lugares del GATT: el párrafo 6 del artículo XV y el párrafo 18 del artículo XVIII. En ambos casos, tiene claramente un significado temporal, como confirman las versiones española y francesa de esas disposiciones.

65. Los Estados Unidos aducen que, aun en caso de que se aceptara la interpretación de la nota al párrafo 11 que propone la India, los resultados a que se llegaría en este caso no serían distintos. Tras una ponderación de las pruebas, el Grupo Especial ha constatado que, es un hecho que la supresión de las medidas de la India no crearía inmediatamente una situación que justifique el restablecimiento de las restricciones por motivos de balanza de pagos. Aun en caso de que se aplicara a las constataciones fácticas del Grupo Especial el criterio jurídico de relación causal directa propuesto por la India, se llegaría al mismo resultado.

3. La salvedad del párrafo 11 del artículo XVIII del GATT de 1994

66. Según los Estados Unidos, la afirmación de la India de que el Grupo Especial ha incurrido en error "al exigir a la India la utilización de instrumentos macroeconómicos y otros instrumentos de política de desarrollo para solucionar los problemas de balanza de pagos creados por la supresión inmediata de sus restricciones a la importación" refleja una interpretación errónea de la salvedad al párrafo 11 del artículo XVIII y del análisis del Grupo Especial.

67. Los Estados Unidos aducen que, en tanto que la salvedad del párrafo 11 del artículo XVIII se limita a proscribir un determinado argumento en relación con Miembros cuyas reservas se ajustan a las prescripciones del párrafo 9 del artículo XVIII, la nota al párrafo 11 establece los parámetros estrictos dentro de los cuales un Miembro puede mantener sus restricciones por motivos de balanza de pagos, aun en caso de que sus reservas no cumplan ya los requisitos del párrafo 9 del artículo XVIII. Es evidente que la nota al párrafo 11 requiere un examen de las repercusiones sobre las reservas.

68. Los Estados Unidos destacan la afirmación de la India de que la observación del FMI según la cual es posible controlar la situación financiera exterior mediante la utilización de instrumentos de política macroeconómica exclusivamente es incompatible con la salvedad a la sección B del artículo XVIII. La posición de la India es errónea por varias razones. La declaración del FMI no es un argumento del tipo de los que la salvedad del párrafo 11 del artículo XVIII proscribe. EL FMI ha indicado expresamente la base de sus constataciones sobre la situación de las reservas de la India. La opinión del FMI se basaba en la cuantía de los créditos actuales y potenciales contra las reservas, examinada en el contexto de las circunstancias económicas del país. Además, esa declaración no es una declaración relativa a la modificación de la política de desarrollo de la India. La India gestiona ya su situación financiera exterior utilizando instrumentos de política macroeconómica, como mecanismos cambiarios, la introducción de la convertibilidad de la cuenta corriente, y la reducción del nivel de su deuda a corto plazo. Además, los instrumentos de política macroeconómica en relación con la situación financiera exterior de un Miembro, como su política de comercio exterior, no constituyen instrumentos de "política de desarrollo" en el sentido de la salvedad del párrafo 11 del artículo XVIII. Por último, el FMI no ha afirmado que para la gestión de la situación financiera exterior sea conveniente o necesario un ajuste macroeconómico complementado con medidas de ajuste estructural. El FMI ha declarado que para la gestión de la situación financiera exterior basta utilizar instrumentos de política macroeconómica. Es evidente que la referencia a la necesidad de reformas de la política estructural es una observación adicional sobre la situación de la balanza de pagos de la India, por cuanto es aplicable únicamente a la reforma en el sector de los bienes de consumo. Dado que los instrumentos de política macroeconómica que se utilizan ya actualmente pueden bastar por sí solos para gestionar la situación financiera exterior, las medidas estructurales mencionadas por el FMI no son necesarias a tal fin.

69. En opinión de los Estados Unidos, el argumento de la India de que su política de desarrollo se basa en el principio de liberalización gradual de las importaciones es circular, porque equivale a mantener que la política de desarrollo de la India es una política que exige que sus restricciones por motivos de balanza de pagos sean suprimidas gradualmente, lo que privaría de todo sentido al párrafo 11 del artículo XVIII.

4. Carga de la prueba

70. Los Estados Unidos aducen que del texto de la sección B del artículo XVIII y del *Entendimiento sobre Balanza de Pagos* se deduce que la carga de la prueba respecto de las cuestiones relativas a la nota al párrafo 11 del artículo XVIII y a la salvedad a ese párrafo corresponde a la India. En caso de que el Órgano de Apelación no lo estime así, los Estados Unidos sostienen que con las pruebas que presentaron al Grupo Especial antes de las consultas de éste con el FMI cumplieron su obligación de establecer una presunción *prima facie*.

71. Los Estados Unidos se refieren al argumento de la India según el cual de conformidad con el párrafo 12 del artículo XVIII incumbe a los Estados Unidos la carga de la prueba en relación con todos los aspectos de la sección B del artículo XVIII y afirman que la India interpreta erróneamente esa disposición. El párrafo 12 d) del artículo XVIII prescribe la celebración de consultas adicionales, al margen del ciclo normal de dos años, cuando el Miembro que solicite esas consultas adicionales pueda establecer *prima facie* que las restricciones son incompatibles con la sección B del artículo XVIII y que influyen adversamente en su comercio.

72. Los Estados Unidos afirman que la salvedad del párrafo 11 del artículo XVIII se limita a impedir que un Miembro sea obligado a eliminar sus restricciones por motivos de balanza de pagos sobre la base de que si se modificara su política de desarrollo, esas medidas dejarían de ser necesarias. En consecuencia, no es en realidad necesaria ninguna atribución de la carga de la prueba, ya que la salvedad se limita a proscribir un determinado tipo de argumento.

73. Subsidiariamente, en el caso de que no se aceptara la posición que exponen en el párrafo anterior, los Estados Unidos coinciden con el Grupo Especial en que la salvedad del párrafo 11 del artículo XVIII es una defensa afirmativa, respecto de la cual incumbe a la India la carga de la prueba. Además, aun en el supuesto de que incumbiera a los Estados Unidos la carga de establecer una presunción *prima facie* con respecto a la salvedad, los Estados Unidos sostienen que han satisfecho esa carga. En concreto, los Estados Unidos presentaron pruebas de que las reservas monetarias de ese país, consideradas en sí mismas con independencia de la política de desarrollo de la India, no estaban experimentando ninguna disminución, ni eran insuficientes y de que no pesaba sobre ellas la amenaza de una disminución importante.

74. En cuanto a la nota al párrafo 11 del artículo XVIII, los Estados Unidos consideran que la carga de la prueba a ese respecto corresponde a la India, por cuanto la nota es una defensa afirmativa frente a la alegación formulada al amparo del párrafo 11 del artículo XVIII. La India es quien está en mejor situación para demostrar que la supresión de sus restricciones por motivos de balanza de pagos daría lugar inmediatamente a alguno de los supuestos indicados en el párrafo 9 del artículo XVIII.

75. En caso de que el Órgano de Apelación no comparta esta opinión, los Estados Unidos consideran que han satisfecho la carga de establecer una presunción *prima facie* en relación con todos estos aspectos. Ante la alegación de la India de que los Estados Unidos se han basado, de forma inapropiada, en los documentos presentados por el FMI en respuesta a la pregunta del Grupo Especial, los Estados Unidos subrayan que todos los argumentos y pruebas que se analizan en la presente sección se presentaron antes de que el Grupo Especial decidiera consultar al FMI. Una vez que los Estados Unidos han presentado esos elementos, incumbe a la India la carga de refutar las pruebas aportadas por los Estados Unidos. La India no las ha refutado.

5. Evaluación objetiva del asunto

76. Los Estados Unidos estiman que el Grupo Especial no ha renunciado a sus responsabilidades en favor del FMI. La India, aunque sostiene que el Grupo Especial ha actuado en forma incompatible con el artículo 11 del ESD, no trata de acreditar, conforme a la regla establecida por el Órgano de Apelación, que en el presente caso el Grupo Especial haya prescindido deliberadamente de pruebas, se haya negado a examinarlas, las haya deformado o tergiversado de propósito o haya cometido un error que ponga en duda su buena fe.²⁸

77. En opinión de los Estados Unidos, la afirmación de la India de que se ha producido una violación del artículo 11 del ESD porque ha habido una delegación de responsabilidades del Grupo Especial carece de fundamento. El análisis de la India prescinde prácticamente de las disposiciones del artículo XV del GATT de 1994. El párrafo 2 del artículo XV obliga, no sólo al Comité de Balanza de Pagos y al Consejo General, sino también a los grupos especiales, a aceptar las conclusiones y determinaciones del FMI sobre las cuestiones indicadas en esa disposición. Además, la India desvirtúa la evaluación hecha por el Grupo Especial de la contribución del FMI a su labor. Es evidente que el Grupo Especial no renunció a sus responsabilidades.

78. Los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial, además de las respuestas del FMI, tuvo en cuenta las pruebas que los Estados Unidos aportaron antes de que Grupo Especial celebrara consultas con el FMI, las comunicaciones de la India sobre el aumento de las importaciones tras la supresión de las restricciones, el nivel de las reservas de la India, y otros factores citados por este país, como la crisis monetaria de Asia y la evolución de la situación de sus reservas en el período comprendido entre noviembre de 1997 y junio de 1998.

²⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Japón - Medidas que afectan a los productos agrícolas*, WT/DS76/AB/R, adoptado el 19 de marzo de 1999; *Comunidades Europeas - Hormonas*, *supra*, nota 18 de pie de página.

III. Cuestiones que se plantean en la presente apelación

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

- a) si el Grupo Especial ha incurrido en error de derecho al constatar que era competente para examinar la justificación de las restricciones aplicadas por la India por motivos de balanza de pagos de conformidad con la sección B del artículo XVIII del GATT de 1994;
- b) si el Grupo Especial ha interpretado correctamente la nota al párrafo 11 del artículo XVIII del GATT de 1994 y, especialmente, el término "thereupon";
- c) si la constatación del Grupo Especial de que la India no tiene derecho a mantener sus restricciones por motivos de balanza de pagos al amparo de la nota al párrafo 11 del artículo XVIII es compatible con la salvedad del párrafo 11 del artículo XVIII;
- d) si el Grupo Especial ha atribuido y aplicado adecuadamente la carga de la prueba con respecto a la salvedad del párrafo 11 del artículo XVIII y a la nota al párrafo 11 del artículo XVIII; y
- e) si el Grupo Especial ha delegado en el FMI su deber de hacer una evaluación objetiva del asunto y, en consecuencia, ha actuado de forma incompatible con el artículo 11 del ESD.

IV. Competencia del Grupo Especial

80. La India apela contra la conclusión del Grupo Especial relativa a su competencia para examinar la justificación de las restricciones aplicadas por la India por motivos de balanza de pagos de conformidad con la sección B del artículo XVIII del GATT de 1994. Según la India, el Grupo Especial ha incurrido en error de derecho al no tener en cuenta que cada órgano de la OMC debe ejercer sus facultades con la debida consideración de las facultades atribuidas a los demás órganos de la OMC. La India sostiene que, por ello, el Grupo Especial no ha respetado el equilibrio institucional que se refleja en las disposiciones del *Acuerdo sobre la OMC*. Dada la competencia atribuida al Comité de Balanza de Pagos y al Consejo General con respecto a las restricciones aplicadas por motivos de balanza de pagos con arreglo al párrafo 12 del artículo XVIII del GATT de 1994 y el *Entendimiento sobre Balanza de Pagos*, el Grupo Especial, según la India, ha incurrido

en error al constatar que la competencia de los grupos especiales para examinar la justificación de las restricciones por motivos de balanza de pagos es "ilimitada".²⁹

81. En el párrafo 5.114 de su informe, el Grupo Especial ha llegado a la siguiente conclusión con respecto a su competencia para examinar la justificación de las restricciones aplicadas por la India por motivos de balanza de pagos:

Así pues, somos competentes para estudiar la condición jurídica de las medidas adoptadas por motivos de balanza de pagos y la justificación de esas medidas en tanto en cuanto sea necesario para examinar las reclamaciones que se nos han presentado, dentro del ámbito del mandato que se nos ha conferido con arreglo al ESD. Sabemos que el Comité de Balanza de Pagos y los grupos especiales tienen funciones diferentes, y nuestra constatación se entiende sin perjuicio de la función que incumbe al Comité y al Consejo General en el estudio de las medidas tomadas por motivos de balanza de pagos en el marco de las consultas realizadas conforme a las disposiciones del GATT de 1994 relativas a la balanza de pagos. Al constatar que los grupos especiales pueden estudiar si las medidas adoptadas por motivos de balanza de pagos están justificadas, no llegamos a la conclusión de que los grupos especiales puedan sustituir al Comité de Balanza de Pagos. [...] Asimismo es evidente que los grupos especiales no pueden hacer caso omiso de las determinaciones del Comité de Balanza de Pagos ni del Consejo General.

82. A la luz de esta conclusión y del razonamiento detallado que la precede, observamos que, en contra de lo que aduce la India, el Grupo Especial no ha llegado a la conclusión de que la competencia de los grupos especiales para examinar la justificación de las restricciones por motivos de balanza de pagos sea "ilimitada". Observamos, además, que el Grupo Especial, al determinar el alcance de su competencia, ha atendido cuidadosamente a las facultades del Comité de Balanza de Pagos y del Consejo General, y ha llegado a la conclusión de que, no obstante, era competente para estudiar la justificación de las restricciones por motivos de balanza de pagos. La apelación de la India plantea la cuestión de si el Grupo Especial ha incurrido en error de derecho al llegar a esa conclusión.

83. Estimamos que la competencia del Grupo Especial para examinar todos los aspectos de las restricciones por motivos de balanza de pagos debe determinarse a la luz del artículo XXIII del GATT de 1994, desarrollado y aplicado por el ESD, y de la nota 1 de pie de página del *Entendimiento sobre Balanza de Pagos*.

84. La presente diferencia se planteó, en el marco, entre otros preceptos, del artículo XXIII del GATT de 1994.³⁰ De conformidad con el artículo XXIII, cualquier Miembro que considere que una

²⁹ Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 2 y 109.

³⁰ La presente diferencia se planteó también en relación con el artículo 19 del *Acuerdo sobre la Agricultura* y el artículo 6 del *Acuerdo sobre Procedimientos para el Trámite de Licencias de Importación*, Acuerdos ambos a los que hace referencia el artículo XXIII del GATT de 1994.

ventaja resultante para él directa o indirectamente del GATT de 1994 se halle anulada o menoscabada a consecuencia de que otro Miembro no cumpla con sus obligaciones, puede recurrir al procedimiento de solución de diferencias de la sección B del artículo XXIII. A juicio de los Estados Unidos, una ventaja resultante para ese país del GATT de 1994 se hallaba anulada o menoscabada a consecuencia del supuesto incumplimiento por la India de sus obligaciones en relación con las restricciones aplicadas por motivos de balanza de pagos de conformidad con la sección B del artículo XVIII del GATT de 1994. En consecuencia, los Estados Unidos tenían derecho a recurrir al procedimiento de solución de diferencias del artículo XXIII con respecto a la presente diferencia.

85. El ESD desarrolla y aplica el artículo XXIII. En la primera frase del párrafo 1 del artículo 1 del ESD se establece lo siguiente:

Las normas y procedimientos del presente Entendimiento serán aplicables a las diferencias planteadas de conformidad con las disposiciones en materia de consultas y solución de diferencias de los acuerdos enumerados en el Apéndice 1 del presente Entendimiento (denominados en el presente Entendimiento "acuerdos abarcados").

Observamos que el Apéndice 1 del ESD enumera, entre los acuerdos abarcados por el ESD, los Acuerdos Multilaterales sobre el Comercio de Mercancías, a los que pertenece el GATT de 1994. En consecuencia, el ESD es aplicable a una diferencia relativa a la sección B del artículo XVIII.

86. El párrafo 2 del artículo 1 del ESD, en la parte pertinente, establece lo siguiente:

Las normas y procedimientos del presente Entendimiento se aplicarán sin perjuicio de las normas y procedimientos especiales o adicionales que en materia de solución de diferencias contienen los acuerdos abarcados y se identifican en el Apéndice 2 del presente Entendimiento.

El Apéndice 2 no identifica normas o procedimientos especiales o adicionales en materia de solución de diferencias en relación con las restricciones por motivos de balanza de pagos. No menciona la sección B del artículo XVIII del GATT de 1994 ni ninguno de sus párrafos. En consecuencia, el ESD es plenamente aplicable a la presente diferencia.

87. La segunda frase de la nota 1 de pie de página del *Entendimiento sobre Balanza de Pagos* despeja cualquier duda que pudiera haber existido acerca de si el procedimiento de solución de diferencias del artículo XXIII es aplicable a diferencias relativas a restricciones por motivos de balanza de pagos. El texto de esa frase es el siguiente:

Podrán invocarse las disposiciones de los artículos XXII y XXIII del GATT de 1994, desarrolladas y aplicadas en virtud del Entendimiento sobre Solución de Diferencias, con respecto a *todo asunto que se plantee a raíz de la aplicación de medidas de restricción de las importaciones* adoptadas por motivos de balanza de pagos. (las cursivas son nuestras)

88. A nuestro juicio, esta disposición establece claramente que el procedimiento de solución de diferencias del artículo XXIII, desarrollado y aplicado por el ESD, *es* aplicable a las diferencias relativas a *todo* asunto concerniente a restricciones por motivos de balanza de pagos.

89. Observamos que la India considera que las palabras "asunto que se plantea a raíz de la aplicación de" entrañan una limitación del ámbito de aplicación de las disposiciones en materia de solución de diferencias. Según la India, esas palabras definen y limitan los aspectos de las restricciones por motivos de balanza de pagos que pueden ser examinados por los grupos especiales. Los grupos especiales pueden examinar si determinadas restricciones por motivos de balanza de pagos se *aplican* en una forma compatible con los Acuerdos de la OMC, pero, a juicio de la India, no pueden examinar la *justificación* general de esas restricciones en el marco de la sección B del artículo XVIII. No podemos aceptar esta interpretación de la nota de pie de página.

90. En primer lugar, la nota de pie de página establece que las disposiciones en materia de solución de diferencias pueden invocarse con respecto a "*todo asunto*" que se plantee a raíz de la aplicación de restricciones por motivos de balanza de pagos. Por consiguiente, es posible invocar esas disposiciones con respecto a cualquier tipo de alegación de incompatibilidad con obligaciones en el marco de la OMC resultante de la aplicación de restricciones por motivos de balanza de pagos.

91. En segundo lugar, según la nota, pueden invocarse las disposiciones en materia de solución de diferencias con respecto a todo asunto "*que se plantee a raíz*" de la aplicación de restricciones por motivos de balanza de pagos. Por consiguiente, con arreglo al sentido pertinente que da el diccionario del término "se plantee"; puede recurrirse a las disposiciones en materia de solución de diferencias con respecto a todo asunto que "se presente" o "surja" como resultado de la aplicación de restricciones por motivos de balanza de pagos.³¹

92. En tercer lugar, la nota de pie de página establece que pueden invocarse las disposiciones en materia de solución de diferencias con respecto a todo asunto que se plantee a raíz de la "*aplicación*" de restricciones por motivos de balanza de pagos. El sentido pertinente que da el diccionario de la palabra "aplicación" es "utilización, empleo; uso o fin específico al que se destina algo".³² En consecuencia, puede recurrirse a las disposiciones en materia de solución de diferencias con respecto a todo asunto que se plantee a raíz de la "utilización" o "empleo" de restricciones por motivos de balanza de pagos. Además, observamos que en otras disposiciones del *Acuerdo sobre la OMC* y, especialmente, en los párrafos 1 a 4 del *Entendimiento sobre Balanza de Pagos* y en los párrafos 2 y 4

³¹ *The New Shorter Oxford English Dictionary* (Clarendon Press, 1993), volumen I, página 113.

³² *Ibid.*, página 100.

del artículo III, el artículo XIII, el párrafo 12 del artículo XVIII y el párrafo 1 del artículo XXIII del GATT de 1994 se utilizan frecuentemente los términos "aplicación" y "aplicadas". En esas disposiciones, esos términos se refieren claramente a la práctica de "utilizar", "emplear" o "imponer" medidas.

93. No estamos de acuerdo con la India en que, con arreglo a la interpretación del Grupo Especial, las palabras "asunto que se plantee a raíz de" carecerían en absoluto de sentido y quedarían privadas de existencia real. Esas palabras reflejan la doctrina tradicional del GATT, según la cual, salvo en el caso de las normas imperativas, sólo pueden ser objeto de procedimientos de solución de diferencias medidas que sean efectivamente aplicadas. Por lo tanto, no compartimos la opinión de la India de que el Grupo Especial ha prescindido del principio de que la interpretación ha de dar sentido y efecto a todos los términos del tratado y el intérprete no tiene libertad para adoptar una lectura que haga inútiles o redundantes cláusulas o párrafos enteros de un tratado.³³

94. Tomamos nota de los argumentos de la India acerca de la historia de la negociación del *Entendimiento sobre Balanza de Pagos*.³⁴ No obstante, al no haber constancia oficial de las negociaciones sobre la nota 1 de pie de página del *Entendimiento sobre Balanza de Pagos*, nos resulta difícil sopesar esos argumentos.³⁵ Aunque no descartamos que la nota 1 de pie de página del *Entendimiento sobre Balanza de Pagos* fuera objeto de "difíciles negociaciones" ni que se trate en ella de dar cabida a las opiniones divergentes de las partes en las negociaciones sobre el *Entendimiento sobre Balanza de Pagos*³⁶; estamos convencidos de que la segunda frase de la nota 1 de pie de página no cuadra con la posición mantenida por la India. Para interpretar esa frase de la forma propuesta por la India sería necesario que introdujéramos en el texto palabras que no figuran en él. Ni los grupos especiales ni el Órgano de Apelación pueden proceder de esa forma.³⁷

³³ Estados Unidos - Gasolina, *supra*, nota 27 de pie de página, página 28. Véase también Japón - Bebidas alcohólicas, *supra*, nota de pie de página 16, página 15.

³⁴ Comunicación del apelante presentada por la India, párrafos 17 y 83.

³⁵ En su comunicación del apelante, la India afirma que no hay constancia oficial de los debates que condujeron a la adopción de esta cláusula. Véase la comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 11. Los Estados Unidos coinciden con la India en que no hay antecedentes pertinentes de la negociación del *Entendimiento sobre Balanza de Pagos*. Véase la comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 84. El único documento a que hace referencia la India es la propuesta de los Estados Unidos y el Canadá de una "Declaración sobre las medidas comerciales adoptadas por motivos de balanza de pagos", que el Grupo Especial analiza en los párrafos 5.106 a 5.109 de su informe.

³⁶ La India hace referencia al "texto, que fue objeto de difíciles negociaciones, de la nota de pie de página del [*Entendimiento sobre Balanza de Pagos*]". Véase la comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 17.

³⁷ Comunidades Europeas - Hormonas, *supra*, nota 18 de pie de página, párrafo 181.

95. En consecuencia, a la luz de la nota 1 de pie de página del *Entendimiento sobre Balanza de Pagos*, es evidente que las disposiciones en materia de solución de diferencias del artículo XXIII del GATT de 1994, desarrolladas y aplicadas por el ESD, son aplicables a una diferencia relativa a la justificación de las restricciones por motivos de balanza de pagos.

96. La práctica anterior del GATT confirma asimismo nuestra opinión de que los grupos especiales son competentes para examinar *todo* asunto que se plantee a raíz de la aplicación de restricciones por motivos de balanza de pagos. El Grupo Especial que examinó el asunto *Corea - Carne vacuna* constató lo siguiente:

[...] la formulación del artículo XXIII era global; preveía un procedimiento de solución de diferencias aplicable a todos los artículos pertinentes del Acuerdo General, con inclusión del artículo XVIII.B en el presente caso. Todas las partes contratantes podían prevalerse del procedimiento del artículo XXIII. Ello no obstante, el Grupo Especial observó que en la práctica del GATT había diferencias entre el procedimiento del artículo XXIII y el del XVIII.B. El primero preveía un examen detallado de las distintas medidas por un grupo de expertos independientes mientras que en el segundo se preveía un examen general de la situación de la balanza de pagos del país, por un comité de representantes de los gobiernos.

El Grupo Especial estimó que la posibilidad de presentar en el marco del artículo XXIII una reclamación contra medidas que pretendían justificarse por motivos de balanza de pagos restringiría innecesariamente la aplicación del Acuerdo General. No obstante, esto no impedía recurrir al procedimiento de examen especial previsto en la sección B del artículo XVIII. De hecho, las partes en la diferencia podían haber utilizado cualquiera de los dos procedimientos, el del artículo XVIII.12 d) o el del artículo XXIII. Sin embargo, en lo que a este Grupo Especial correspondía, las partes habían preferido proceder en el marco del artículo XXIII.³⁸

97. Así pues, el Grupo Especial que examinó el asunto *Corea - Carne vacuna* expuso claramente su conclusión de que en las diferencias relativas a las restricciones por motivos de balanza de pagos cabía recurrir tanto al procedimiento de solución de diferencias previsto en el artículo XXIII como al procedimiento del párrafo 12 del artículo XVIII. Consideramos que en el presente caso el Grupo Especial ha interpretado acertadamente que la práctica del GATT permite al Miembro afectado elegir una de estas dos vías. En caso de que un Miembro decida recurrir al procedimiento de solución de diferencias de conformidad con el artículo XXIII, esa decisión no afectará en forma alguna a la competencia del Comité de Balanza de Pagos y del Consejo General para examinar la misma cuestión en el marco del párrafo 12 del artículo XVIII.

³⁸ *Corea - Carne vacuna*, Reclamación de los Estados Unidos, *supra*, nota 15 de pie de página, párrafos 118 y 119.

98. En apoyo de su alegación de error de derecho, la India aduce que existe un principio de equilibrio institucional que obliga a los grupos especiales a tener en cuenta, al determinar su ámbito de competencia, la competencia atribuida a los demás órganos de la OMC. Según la India, los redactores del *Acuerdo sobre la OMC* crearon una estructura institucional compleja, en la que hay varios órganos que están facultados para adoptar decisiones vinculantes sobre cuestiones conexas. Esos órganos deben cooperar para lograr los objetivos de la OMC, y sólo pueden alcanzar ese fin si cada uno de ellos ejerce su competencia teniendo debidamente en cuenta la competencia de todos los demás.³⁹ Con el fin de preservar un equilibrio institucional adecuado entre los órganos judiciales y políticos de la OMC en lo que respecta a las cuestiones relativas a restricciones por motivos de balanza de pagos, el examen de la justificación de las medidas en cuestión debe reservarse a los órganos políticos competentes, es decir al Comité de Balanza de Pagos y al Consejo General.⁴⁰ Habida cuenta de las facultades atribuidas a esos órganos por el párrafo 12 del artículo XVIII del GATT de 1994 y el *Entendimiento sobre Balanza de Pagos*, los grupos especiales, según la India, deben abstenerse de examinar la justificación de las medidas adoptadas por motivos de balanza de pagos de conformidad con la sección B del artículo XVIII.

99. En la audiencia, la India admitió que el principio de equilibrio institucional, definido por ese país, no deriva de un principio general del derecho internacional. No obstante, la India aduce que, aunque carece de base expresa en el texto del *Acuerdo sobre la OMC*, ese principio constituye, no obstante, un principio del ordenamiento jurídico de la OMC.

100. En apoyo de su tesis, la India se remite a los informes de grupos especiales del GATT de 1947 en los asuntos *CE - Productos cítricos*⁴¹, *CE - Bananos I*⁴² y *Corea - Carne vacuna*⁴³. Los dos primeros informes citados no han sido adoptados. Además, ambos se refieren a la relación entre el artículo XXIII y el artículo XXIV con respecto a los acuerdos comerciales regionales, y no a la relación entre esos artículos con respecto a las restricciones por motivos de balanza de pagos, que es la relación de que se trata en el presente asunto. El Grupo Especial encargado de examinar el asunto *Corea - Carne vacuna*, lejos de apoyar la interpretación propuesta por la India, adoptó expresamente el enfoque de "doble vía". Además, ese Grupo Especial no se limitó simplemente a hacer suyas las conclusiones del Comité de Balanza de Pagos, sino que, además de tener en cuenta las deliberaciones

³⁹ Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 58.

⁴⁰ *Ibid.*, párrafo 27.

⁴¹ *CE - Productos cítricos*, *supra*, nota 12 de pie de página.

⁴² *CE - Bananos I*, *supra*, nota 13 de pie de página.

⁴³ *Corea - Carne vacuna*, *supra*, Reclamación de los Estados Unidos, *supra*, nota 15 de pie de página.

y conclusiones de ese órgano, atendió a otras fuentes de información, incluidos datos procedentes de Corea y del FMI, evaluó las pruebas que se le habían presentado, y llegó a la conclusión de que las restricciones aplicadas por Corea por motivos de balanza de pagos no estaban ya justificadas. En consecuencia, concluimos que los tres informes citados por la India no apoyan su afirmación de que existe un principio de equilibrio institucional, en los términos definidos por ese país, en el ordenamiento jurídico de la OMC.

101. En apoyo de su argumentación acerca del principio de equilibrio institucional, la India afirma también que el examen por los grupos especiales de la justificación de restricciones adoptadas por motivos de balanza de pagos sería incompatible con el párrafo 2 del artículo 3 del ESD y con la primera frase de la nota 1 de pie de página del *Entendimiento sobre Balanza de Pagos*. El texto del párrafo 2 del artículo 3 del ESD, en la parte pertinente, es el siguiente:

Las recomendaciones y resoluciones del OSD no pueden entrañar el aumento o la reducción de los derechos y obligaciones establecidos en los acuerdos abarcados.

El texto de la primera frase de la nota 1 de pie de página del *Entendimiento sobre Balanza de Pagos* es el siguiente:

Nada de lo dispuesto en este Entendimiento tiene por objeto modificar los derechos y obligaciones que corresponden a los Miembros en virtud del artículo XII o de la sección B del artículo XVIII del GATT de 1994.

La India aduce que el examen por los grupos especiales de la justificación de las restricciones por motivos de balanza de pagos entrañaría una reducción de los derechos de procedimiento que corresponden a los países en desarrollo Miembros en virtud del párrafo 12 del artículo XVIII y del *Entendimiento sobre Balanza de Pagos*.

102. No compartimos la opinión de la India. El recurso al procedimiento de solución de diferencias no afecta a la posibilidad de recurrir a los procedimientos del párrafo 12 del artículo XVIII y del *Entendimiento sobre Balanza de Pagos*, ni a la utilidad de esos procedimientos. Por el contrario, si se abstuvieran de examinar la justificación de las restricciones adoptadas por motivos de balanza de pagos, los grupos especiales menoscabarían los derechos de procedimiento atribuidos expresamente a los Miembros por el artículo XXIII y la nota 1 de pie de página al *Entendimiento sobre Balanza de Pagos*, así como los derechos sustantivos que les reconoce el párrafo 11 del artículo XVIII.

103. Somos conscientes de la competencia atribuida al Comité de Balanza de Pagos y al Consejo General con respecto a las restricciones por motivos de balanza de pagos en el marco del párrafo 12 del artículo XVIII del GATT de 1994 y del *Entendimiento sobre Balanza de Pagos*, pero no

consideramos que haya ningún conflicto entre esa competencia y la competencia de los grupos especiales. Además, estamos convencidos de que los grupos especiales, al examinar la justificación de las restricciones por motivos de balanza de pagos, deben tener en cuenta las deliberaciones y conclusiones del Comité de Balanza de Pagos, como hizo el Grupo Especial que examinó el asunto *Corea - Carne vacuna*.

104. Coincidimos con el Grupo Especial en que el examen por los grupos especiales de la justificación de las restricciones por motivos de balanza de pagos no haría redundante la competencia del Comité de Balanza de Pagos y del Consejo General.⁴⁴ El Grupo Especial ha señalado acertadamente que el Comité de Balanza de Pagos y los grupos especiales desempeñan funciones distintas, y que los procedimientos del Comité de Balanza de Pagos y los procedimientos de solución de diferencias difieren por su naturaleza, por su alcance, por su escalonamiento en el tiempo y por el tipo de sus resultados.⁴⁵

105. Por consiguiente, consideramos que la India no ha expuesto argumentos convincentes en apoyo de la existencia de un principio de equilibrio institucional que obligue a los grupos especiales a abstenerse de examinar la justificación de las restricciones por motivos de balanza de pagos de conformidad con la sección B del artículo XVIII. Observamos, además, que una prescripción de esa naturaleza sería incompatible con el artículo XXIII del GATT de 1994, desarrollado y aplicado por el ESD, y con la nota 1 de pie de página del *Entendimiento sobre Balanza de Pagos*, que, como hemos analizado antes, prevén claramente la aplicabilidad de los procedimientos de solución de diferencias de la OMC con respecto a todo asunto relativo a las restricciones por motivos de balanza de pagos.

106. En la audiencia, la India, para aclarar su alegación de error de derecho, manifestó que los grupos especiales, aunque son en principio competentes para examinar todo asunto relativo a las restricciones por motivos de balanza de pagos, deben ejercer la *autolimitación judicial* en esos asuntos. En relación con este argumento, hemos de hacer las siguientes observaciones.

107. En primer lugar, observamos que este argumento es incompatible con la opinión de la India de que, de conformidad con la nota 1 de pie de página del *Entendimiento sobre Balanza de Pagos*, los grupos especiales carecen de competencia en cuestiones relativas a la justificación de las restricciones por motivos de balanza de pagos. Es evidente que la autolimitación judicial presupone que los grupos especiales *son* competentes en esas cuestiones.

⁴⁴ Informe del Grupo Especial, párrafo 5.91.

⁴⁵ *Ibid.*, párrafos 5.90 y 5.114.

108. En segundo lugar, observamos que, si, *en la práctica*, la consecuencia del ejercicio de la autolimitación judicial fuera, como la India parece dar a entender, que los grupos especiales se abstuvieran de examinar las diferencias relativas a la justificación de las restricciones por motivos de balanza de pagos, ese ejercicio de la autolimitación judicial, sería, como se ha dicho antes, incompatible con el artículo XXIII del GATT de 1994, desarrollado y aplicado por el ESD, y con la nota 1 de pie de página del *Entendimiento sobre Balanza de Pagos*.

109. Por las razones expuestas, llegamos a la conclusión de que los grupos especiales son competentes para examinar la justificación de las restricciones por motivos de balanza de pagos. De forma más general, concluimos que pueden invocarse las disposiciones en materia de solución de diferencias del GATT de 1994, desarrolladas y aplicadas por el ESD, con respecto a todo asunto relativo a restricciones por motivos de balanza de pagos. En consecuencia, confirmamos la constatación que hace el Grupo Especial en el párrafo 5.114 de su informe, en la que afirma su competencia para estudiar la justificación de las restricciones adoptadas por la India por motivos de balanza de pagos de conformidad con la sección B del artículo XVIII del GATT de 1994.

V. La nota al párrafo 11 del artículo XVIII del GATT de 1994

110. La India apela contra la interpretación dada por el Grupo Especial a la nota al párrafo 11 del artículo XVIII del GATT de 1994 y, en especial, al término inglés "thereupon". Sostiene que el Grupo Especial ha incurrido en error de derecho al interpretar que ese término equivale a "immediately". Según la India, con el término "thereupon":

[...] se da a entender que debe haber una relación causal *directa* entre la supresión de las medidas impuestas por motivos de balanza de pagos y la reaparición de la situación descrita en el párrafo 9 del artículo XVIII.⁴⁶ (las cursivas son nuestras)

111. La nota al párrafo 11 del artículo XVIII establece lo siguiente:

La segunda frase del párrafo 11 no deberá interpretarse en el sentido de que obligue a una parte contratante a atenuar o a suprimir restricciones, si dicha atenuación o supresión *puede crear inmediatamente* una situación que justifique el refuerzo o el establecimiento, según el caso, de restricciones con arreglo al párrafo 9 del artículo XVIII. (las cursivas son nuestras)

112. De conformidad con los apartados a) y b) del párrafo 9 del artículo XVIII los supuestos que justifican el refuerzo o el establecimiento de restricciones por motivos de balanza de pagos son la amenaza de una disminución importante de las reservas monetarias, una disminución importante de éstas, o su insuficiencia.

⁴⁶ Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 121.

113. El Grupo Especial constató que para mantener restricciones aplicadas por motivos de balanza de pagos de conformidad con la nota al párrafo 11:

[...] hay que determinar que una de las situaciones previstas en los apartados a) y b) del párrafo 9 del artículo XVIII surgiría inmediatamente después de suprimirse las medidas, y hay que establecer un vínculo de causalidad entre, por una parte, la reaparición prevista de la situación a que se refiere el párrafo 9 del artículo XVIII y, por otra, la supresión de las medidas. Se debe señalar que el texto exige algo más que una mera posibilidad de que surja de nuevo la situación ("*would produce*"). Por consiguiente, la nota no permite mantener las medidas más que si se dan unas circunstancias claramente determinadas, y no basándose en la posibilidad general de que la situación de la balanza de pagos empeore después de haberse suprimido las medidas. (el subrayado es nuestro)⁴⁷

114. Coincidimos con el Grupo Especial en que la nota al párrafo 11, y especialmente las palabras "puede crear inmediatamente" exigen una *relación causal que tenga un cierto carácter directo* entre la supresión de las restricciones por motivos de balanza de pagos y la reaparición de uno de los tres supuestos a que hace referencia el párrafo 9 del artículo XVIII. Como señala el Grupo Especial, la nota exige algo más que una mera posibilidad de que vuelva a producirse uno de esos tres supuestos, y sólo permite mantener las medidas si se dan unas circunstancias claramente determinadas.⁴⁸ Para que se cumplan las prescripciones de la nota, tendría que haber una probabilidad clara de que se produjera uno de esos supuestos.⁴⁹

115. Coincidimos asimismo con el Grupo Especial en que la nota y, especialmente el término "thereupon", expresa una *idea de sucesión temporal* entre la supresión de las restricciones por motivos de balanza de pagos y la reaparición de uno de los supuestos indicados en el párrafo 9 del artículo XVIII. Compartimos la opinión del Grupo Especial de que la finalidad del término "thereupon" es lograr que las medidas no se mantengan a causa de alguna remota posibilidad de que surjan dificultades en relación con la balanza de pagos.⁵⁰

116. El Grupo Especial examinó las diversas definiciones que dan los diccionarios del término "thereupon" y llegó a la conclusión de que "el sentido más apropiado debe ser *immediately* ("inmediatamente)".⁵¹ El Grupo Especial constató que el contexto en el que se utiliza el término

⁴⁷ Informe del Grupo Especial, párrafo 5.199.

⁴⁸ *Ibid.*

⁴⁹ *Ibid.*, párrafo 5.213.

⁵⁰ *Ibid.*, párrafo 5.198.

⁵¹ *Ibid.*, párrafo 5.196.

"thereupon"⁵², el objetivo de los párrafos 4 y 9 del artículo XVIII y de la nota al párrafo 11⁵³ y el objeto y fin del *Acuerdo sobre la OMC*⁵⁴ apoyan esta interpretación.

117. Recordamos que, de conformidad con la nota al párrafo 11, pueden mantenerse las restricciones por motivos de balanza de pagos si su atenuación o supresión puede crear inmediatamente: i) una amenaza de una disminución importante de las reservas monetarias; ii) una disminución importante de las reservas monetarias; o iii) una insuficiencia de las reservas monetarias.⁵⁵ Con respecto al primero de esos supuestos, coincidimos con el Grupo Especial en que el término "thereupon" significa "inmediatamente".

118. En cuanto a los otros dos supuestos (disminución importante de las reservas monetarias o insuficiencia de las reservas monetarias), observamos que el Grupo Especial, en el párrafo 5.198 de su informe, ha matizado su interpretación del término "thereupon" de la siguiente forma:

No queremos decir que el término "*thereupon*", en el sentido de "inmediatamente", signifique necesariamente dentro de los días o de las semanas que sigan a la atenuación o supresión de las medidas; esto no sería realista, aun cuando puede haber casos de empeoramiento muy rápido de la situación de la balanza de pagos.⁵⁶

119. Coincidimos con el Grupo Especial en que no sería realista exigir que haya de producirse efectivamente una disminución importante de las reservas monetarias o haya de haber insuficiencia de esas reservas dentro de los días o de las semanas que sigan a la atenuación o supresión de las restricciones por motivos de balanza de pagos. En consecuencia, el Grupo Especial ha matizado adecuadamente su interpretación del término "thereupon" en relación con esos dos supuestos. Aunque no lo haya declarado así expresamente, el Grupo Especial ha interpretado de hecho que el término "thereupon", en relación con esos dos supuestos, significa "poco después". Ése es también uno de los posibles significados que da el diccionario del término "thereupon".⁵⁷ Opinamos que en lugar de utilizar el término "inmediatamente", el Grupo Especial debería haber utilizado las palabras "poco después" para expresar la sucesión temporal que requiere el término "thereupon". No obstante, habida cuenta de la matización que el propio Grupo Especial hace del término "thereupon", la utilización de "inmediatamente" en relación con esos dos supuestos no entraña un error de derecho.

⁵² Informe del Grupo Especial.

⁵³ *Ibid.*, párrafo 5.198.

⁵⁴ *Ibid.*

⁵⁵ Véanse, *supra*, los párrafos 111 y 112.

⁵⁶ Informe del Grupo Especial, párrafo 5.198.

⁵⁷ Véase por ejemplo, *The Concise Oxford English Dictionary* (Clarendon Press, 1995), página 1447.

120. Confirmamos, en consecuencia, la interpretación que ha dado el Grupo Especial a la nota al párrafo 11 y, en concreto, al término "thereupon".

VI. La salvedad del párrafo 11 del artículo XVIII del GATT de 1994

121. La India aduce que el Grupo Especial ha incurrido en error de derecho:

[...] al exigir a la India la utilización de instrumentos macroeconómicos y otros instrumentos de política de desarrollo para solucionar los problemas de balanza de pagos creados por la supresión inmediata de sus restricciones a la importación.⁵⁸

La India sostiene que esa exigencia requiere una modificación de su política de desarrollo, por lo que es incompatible con la salvedad del párrafo 11 del artículo XVIII del GATT de 1994.

122. La segunda frase del párrafo 11 del artículo XVIII establece que el Miembro interesado:

[...] atenuará progresivamente, a medida que vaya mejorando la situación, toda restricción aplicada en virtud de esta sección y sólo la mantendrá dentro de los límites necesarios, teniendo en cuenta las disposiciones del párrafo 9 de este artículo; la suprimirá tan pronto como la situación no justifique su mantenimiento; [...]

y añade la siguiente salvedad:

Sin embargo, ninguna parte contratante estará obligada a suprimir o modificar restricciones, sobre la base de que, si se modificara su política de desarrollo, las restricciones que aplique en virtud de esta sección dejarían de ser necesarias.

123. En respuesta a una pregunta del Grupo Especial⁵⁹, el FMI declaró lo siguiente:

La opinión del Fondo sigue siendo [...] que se puede hacer frente a la situación exterior utilizando solamente los instrumentos de política macroeconómica. Las restricciones cuantitativas no son necesarias para el ajuste de la balanza de pagos y deberían suprimirse en un plazo relativamente breve [...] ⁶⁰

124. Al llegar a su conclusión de que la supresión de las restricciones aplicadas por la India por motivos de balanza de pagos no dará lugar "inmediatamente" a la reaparición de alguno de los supuestos del párrafo 9 del artículo XVIII y de que por consiguiente, el mantenimiento de esas

⁵⁸ Comunicación del apelante presentada por la India, párrafo 122.

⁵⁹ El Grupo Especial había preguntado lo siguiente:

"Observando que esas restricciones se refieren principalmente a los bienes de consumo, ¿habría sido probable que la atenuación o supresión de las restricciones al 18 de noviembre de 1997 hubiera llevado a 'una situación que justifique el refuerzo o el establecimiento, según el caso, de restricciones con arreglo al párrafo 9 del artículo XVIII' (nota al párrafo 11 del artículo XVIII)?" (pregunta 3)

⁶⁰ Informe del Grupo Especial, párrafo 3.367.

medidas no está justificado al amparo de la nota al párrafo 11 del artículo XVIII, el Grupo Especial tuvo en cuenta esta declaración del FMI.⁶¹

125. La India aduce que el Grupo Especial ha exigido a la India que modifique su política de desarrollo con el fin de que la supresión de las restricciones por motivos de balanza de pagos no puedan dar lugar a que vuelva a producirse alguno de los supuestos del párrafo 9 del artículo XVIII. Discrepamos de esa afirmación. No hay en el informe del Grupo Especial nada que indique que el Grupo Especial haya impuesto esa exigencia. Por el contrario, en el párrafo 5.220 de su informe, el Grupo Especial ha declarado lo siguiente:

[...] La India ha utilizado anteriormente instrumentos de política macroeconómica para defender la rupia [...], lo que hace pensar que el empleo de instrumentos de política económica mencionado por el FMI no constituirían necesariamente una modificación de la política de desarrollo de la India.

126. Por otra parte, consideramos que la utilización de instrumentos de política macroeconómica no está vinculada a ninguna política de desarrollo determinada, sino que se trata de instrumentos a los que todos los Miembros recurren con independencia del tipo de política de desarrollo que aplican. Así pues, la declaración del FMI de que la India puede hacer frente a la situación de su balanza de pagos utilizando solamente los instrumentos de política macroeconómica no supone una modificación de la política de desarrollo de la India.

127. En el párrafo 5.209 de su informe, el Grupo Especial cita la siguiente declaración del FMI:

Los instrumentos de política macroeconómica tendrían que complementarse con medidas estructurales, por ejemplo, reduciendo las reservas aplicables a ciertos productos de la pequeña industria e impulsando las reformas agrícolas.⁶²

128. Consideramos que la relación entre las medidas estructurales y la política de desarrollo es distinta de la que existe entre los instrumentos macroeconómicos y la política de desarrollo. Si se hubiera pedido a la India que llevara a cabo reformas agrícolas o que redujera las reservas aplicables a ciertos productos de la pequeña industria como cambios de política general indispensables para superar sus dificultades en relación con la balanza de pagos, es probable que el cumplimiento de esa petición, hubiera supuesto una modificación de la política de desarrollo de la India.

129. Observamos que el Grupo Especial no se ha pronunciado acerca de la cuestión de si la adopción de medidas estructurales del tipo al que alude el FMI supondría una modificación de la

⁶¹ Informe del Grupo Especial, párrafos 5.202, 5.213 y 5.214.

⁶² El FMI hizo esta declaración como parte de su respuesta a la pregunta 3 del Grupo Especial (véase, *supra*, la nota de pie de página 59).

política de desarrollo de la India. El Grupo Especial ha formulado en el párrafo 5.211 de su informe la siguiente conclusión:

Las sugerencias del FMI sobre las "medidas estructurales" no deben considerarse prescindiendo del contexto en que se han formulado. Recordamos que el FMI empezó su respuesta a la pregunta 3 declarando que "se puede hacer frente a la situación exterior [de la India] utilizando solamente los instrumentos de política macroeconómica". Los comentarios del FMI sobre las medidas estructurales no aparecen hasta el final de su respuesta, después de haber sugerido otras medidas de liberalización, tales como las reducciones arancelarias. La adopción de "medidas estructurales" por la India no se sugiere como una condición para mantener la situación de las reservas de la India. Por consiguiente, no podemos llegar a la conclusión de que la supresión de las medidas tomadas por motivos de balanza de pagos por la India pueda llevar inmediatamente a una situación que justifique la readopción de esas medidas y que sólo pueda evitarse modificando la política de desarrollo de la India.

Es evidente que el Grupo Especial ha interpretado que, con arreglo a la declaración del FMI, la aplicación de medidas estructurales no es una condición para la preservación de la posición financiera exterior de la India. Consideramos que esta interpretación es razonable.

130. Concluimos que el Grupo Especial no ha pedido a la India que modifique su política de desarrollo y, por consiguiente, no ha incurrido en error de derecho en relación con la salvedad del párrafo 11 del artículo XVIII.

VII. Carga de la prueba

131. La India alega que el Grupo Especial ha incurrido en error de derecho en la atribución y aplicación de la carga de la prueba con respecto a la salvedad del párrafo 11 del artículo XVIII del GATT y a la nota al párrafo 11 del artículo XVIII.

132. En lo que respecta a la salvedad del párrafo 11 del artículo XVIII, la India aduce que el Grupo Especial ha incurrido en error de derecho al constatar que esa salvedad es una defensa afirmativa y que, en consecuencia, la India debía soportar la carga de la prueba con respecto a ella.⁶³

133. Recordamos que la segunda frase del párrafo 11 del artículo XVIII establece que el Miembro interesado:

[...] atenuará progresivamente, a medida que vaya mejorando la situación, toda restricción aplicada en virtud de esta sección y sólo la mantendrá dentro de los límites necesarios, teniendo en cuenta las disposiciones del párrafo 9 de este artículo; la suprimirá tan pronto como la situación no justifique su mantenimiento; sin embargo, ninguna parte contratante estará obligada a suprimir o modificar restricciones, sobre

⁶³ Informe del Grupo Especial, párrafos 5.210 y 5.219.

la base de que, si se modificara su política de desarrollo, las restricciones que aplique en virtud de esta sección dejarían de ser necesarias.

134. La salvedad impide a un Miembro que impugne la compatibilidad de restricciones adoptadas por motivos de balanza de pagos alegar que esas restricciones resultarían innecesarias si el país en desarrollo Miembro que las mantiene modificara su política de desarrollo. En efecto, la salvedad impone a los Miembros la obligación de no pedir a un país en desarrollo Miembro que haya establecido restricciones por motivos de balanza de pagos que modifique su política de desarrollo.

135. En *Estados Unidos - Camisas y blusas* el Órgano de Apelación declaró lo siguiente:

[...] la carga de la prueba incumbe a la parte, sea el demandante o el demandado, que afirma una determinada reclamación o defensa.⁶⁴

136. Consideramos que la invocación de la salvedad del párrafo 11 del artículo XVIII no da lugar a que se plantee la cuestión de carga de la prueba, en la medida en que se refiere a la interpretación de las políticas que pueden formar parte de una "política de desarrollo" en el sentido de la salvedad. No obstante, no descartamos la posibilidad de que pueda haber una situación en la que una afirmación relativa a la política de desarrollo implique el planteamiento de la cuestión de la carga de la prueba. Suponiendo que la parte reclamante haya logrado establecer una presunción *prima facie* de incompatibilidad con el párrafo 11 del artículo XVIII y la nota al párrafo 11, la parte demandada puede, en su defensa, refutar las pruebas aportadas para acreditar la incompatibilidad o prevalerse de la salvedad. En este último caso, habría de demostrar que la parte reclamante ha vulnerado su obligación de no pedir a la parte demandada que modifique su política de desarrollo, lo que constituye una afirmación con respecto a la cual la carga de la prueba corresponde a la parte demandada. En consecuencia, coincidimos con el Grupo Especial en que la carga de la prueba con respecto a la salvedad corresponde a la India.

137. En cuanto a la carga de la prueba con respecto a la nota al párrafo 11 del artículo XVIII, la India sostiene que el Grupo Especial no ha formulado en ningún momento una constatación acerca de si la carga de la prueba incumbía a la India o a los Estados Unidos. No obstante, señalamos que, en el contexto de su examen de las pruebas relativas a la nota al párrafo 11, el Grupo Especial ha manifestado lo siguiente:

Al analizar si los Estados Unidos han aportado suficientes pruebas para demostrar que en este caso no se cumplen las condiciones previstas en la nota, consideramos la

⁶⁴ *Estados Unidos - Camisas y blusas*, *supra*, nota 18 de pie de página, página 16.

posición de los Estados Unidos teniendo en cuenta las respuestas dadas al respecto por la India.⁶⁵

Así pues, el Grupo Especial parece haber estimado que la carga de la prueba con respecto a la nota al párrafo 11 incumbía a los Estados Unidos, como confirma la estructura del análisis que ha realizado en los párrafos 5.202 a 5.215 de su informe, en los que comienza su razonamiento analizando los argumentos expuestos por los Estados Unidos. Por otra parte, no estimamos que los grupos especiales estén obligados a declarar *expresamente* a cuál de las partes corresponde la carga de la prueba con respecto a cada una de las alegaciones formuladas.

138. Compartimos la opinión del Grupo Especial de que la carga de la prueba con respecto a la nota al párrafo 11 incumbe a la parte reclamante, es decir a los Estados Unidos.

139. La India sostiene además que, el Grupo Especial, en el supuesto de que haya atribuido la carga de la prueba con respecto a la nota al párrafo 11 a los Estados Unidos, no ha aplicado debidamente las reglas sobre la carga de la prueba. Según la India, el Grupo Especial ha incurrido en dos errores. En primer lugar, no analizó, antes de examinar las respuestas del FMI a las preguntas del Grupo Especial, y antes de considerar que la carga de la prueba se había desplazado a la India si los Estados Unidos habían establecido una presunción *prima facie*. En consecuencia, el Grupo Especial no concluyó, después de hacer recuento de las pruebas aportadas por los Estados Unidos, que los Estados Unidos hubieran conseguido establecer una presunción *prima facie* con respecto a la nota. En segundo lugar, la India sostiene que las pruebas presentadas por los Estados Unidos no podían, desde el punto de vista jurídico, haber acreditado *prima facie* que las restricciones aplicadas por la India por motivos de balanza de pagos no estaban justificadas al amparo de la nota al párrafo 11.

140. Con respecto al primer error alegado, observamos que, de hecho, el Grupo Especial no constató expresamente que los Estados Unidos hubieran establecido una presunción *prima facie* antes de examinar las respuestas del FMI y las respuestas de la India a los argumentos de los Estados Unidos. Como se ha indicado antes, el Grupo Especial declaró que consideraría la posición de los Estados Unidos teniendo en cuenta las respuestas dadas por la India.⁶⁶

141. En apoyo de su argumento, la India se remite al informe del Órgano de Apelación en *Comunidades Europeas - Hormonas*, en el que el Órgano de Apelación declaró lo siguiente:

De conformidad con la resolución que hemos adoptado en el asunto *Estados Unidos - Camisas y blusas*, el Grupo Especial debería haber comenzado el análisis de cada

⁶⁵ Informe del Grupo Especial, párrafo 5.205.

⁶⁶ *Ibid.*, párrafo 5.205.

disposición jurídica examinando si los Estados Unidos y el Canadá habían presentado pruebas y argumentos jurídicos suficientes para demostrar que las medidas de las CE eran incompatibles con las obligaciones asumidas por las Comunidades Europeas en virtud de cada una de las disposiciones del *Acuerdo MSF* examinadas por el Grupo Especial, es decir, los párrafos 1 y 3 del artículo 3, y 1 y 5 del artículo 5. Sólo después de que el Grupo Especial hubiera hecho una determinación *prima facie* de ese tipo, podría desplazarse a las Comunidades Europeas la carga de presentar pruebas y argumentos que refutaran la alegación del reclamante.⁶⁷

142. No interpretamos que la declaración anterior requiera que un grupo especial haya concluido que se ha establecido una presunción *prima facie* antes de examinar las opiniones del FMI o de cualesquiera otros expertos a los que haya consultado. Ese examen puede ser útil para determinar si se ha establecido una presunción *prima facie*. Además, no consideramos que pueda dar lugar a objeciones el hecho de que el Grupo Especial tuviera en cuenta, al evaluar si los Estados Unidos habían establecido una presunción *prima facie*, las respuestas de la India a los argumentos de ese país. Esta forma de proceder no implica, a nuestro parecer, que el Grupo Especial haya trasladado la carga de la prueba a la India. Por consiguiente, no opinamos que el Grupo Especial haya incurrido en error de derecho al proceder de esa forma.

143. En cuanto al segundo error alegado, que se refiere al hecho de que las pruebas aportadas por los Estados Unidos no podían, jurídicamente, haber acreditado *prima facie* que las restricciones adoptadas por la India por motivos de balanza de pagos no estaban justificadas al amparo de la nota al párrafo 11, recordamos que en *Comunidades Europeas - Hormonas*, el Órgano de Apelación declaró lo siguiente:

[...] La determinación de la credibilidad y del peso que, por ejemplo, se debe atribuir propiamente a la apreciación de una determinada prueba, forma parte esencial del proceso de investigación y, en principio, se deja a la discreción del Grupo Especial que decide sobre los hechos [...]⁶⁸

De forma análoga, en *Corea - Bebidas alcohólicas*, el Órgano de Apelación declaró:

El examen y la ponderación que hizo el Grupo Especial de las pruebas presentadas quedan comprendidos, en principio, en el ámbito de la discrecionalidad que corresponde al Grupo Especial en cuanto decide sobre los hechos y, en consecuencia, quedan fuera del ámbito del examen de apelación. [...]⁶⁹

⁶⁷ *Comunidades Europeas - Hormonas*, *supra*, nota 18 de pie de página, párrafo 109.

⁶⁸ *Ibid.*, párrafo 132.

⁶⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Impuestos a las bebidas alcohólicas*, WT/DS75/AB/R, adoptado el 17 de febrero de 1999, párrafo 161. En el párrafo 162, el Órgano de Apelación añade lo siguiente:

Las facultades discrecionales del Grupo Especial cuando decide sobre los hechos no son, por supuesto, ilimitadas. Esas facultades siempre están sujetas a -y circunscritas

144. Consideramos que este segundo error alegado por la India se refiere a la ponderación y evaluación de las pruebas presentadas por los Estados Unidos y, por consiguiente, queda fuera del ámbito del examen en apelación.

145. Por las razones expuestas, hemos llegado a la conclusión de que el Grupo Especial no ha incurrido en error de derecho en la atribución y aplicación de la carga de la prueba con respecto a la salvedad del párrafo 11 del artículo XVIII y a la nota al párrafo 11 del artículo XVIII.

VIII. Evaluación objetiva del asunto

146. La India alega que el Grupo Especial delegó en el FMI su deber de hacer una evaluación objetiva del asunto y, por ello, actuó de forma incompatible con el artículo 11 del ESD.

147. El texto del artículo 13 del ESD, en la parte pertinente, es el siguiente:

1. Cada grupo especial tendrá el derecho de recabar información y asesoramiento técnico de cualquier persona o entidad que estime conveniente [...]

2. Los grupos especiales podrán recabar información de cualquier fuente pertinente y consultar a expertos para obtener información sobre determinados aspectos de la cuestión [...]

148. El párrafo 2 del artículo XV del GATT de 1994 establece lo siguiente:

En todos los casos en que las PARTES CONTRATANTES se vean llamadas a examinar o resolver problemas relativos a las reservas monetarias, a las balanzas de pagos o a las disposiciones en materia de cambio, entablarán consultas detenidas con el Fondo Monetario Internacional. En el curso de estas consultas, las PARTES CONTRATANTES aceptarán todas las conclusiones de hecho en materia de estadística o de otro orden que les presente el Fondo sobre cuestiones de cambio, de reservas monetarias y de balanza de pagos; aceptarán también la determinación del Fondo sobre la conformidad de las medidas adoptadas por una parte contratante, en materia de cambio, con el Convenio Constitutivo del Fondo Monetario Internacional o con las disposiciones de un acuerdo especial de cambio celebrado entre esta parte contratante y las PARTES CONTRATANTES. Cuando las PARTES CONTRATANTES hayan de adoptar su decisión final en casos en que estén implicados los criterios establecidos en el apartado *a*) del párrafo 2 del artículo XII o en el párrafo 9 del artículo XVIII, las PARTES CONTRATANTES aceptarán las conclusiones del Fondo en lo que se refiere a saber si las reservas monetarias de la parte contratante han sufrido una disminución importante, si tienen un nivel muy bajo o si han aumentado de acuerdo con una proporción de crecimiento razonable, así como en lo que concierne a los aspectos financieros de los demás problemas comprendidos en las consultas correspondientes a tales casos.

por- entre otras cosas, la obligación del Grupo Especial de realizar una evaluación objetiva del asunto que tiene ante sí.

Más adelante nos ocupamos de la alegación de la India de que el Grupo Especial no realizó una evaluación objetiva del asunto, como exige el artículo 11 del ESD.

149. Sobre la base de las disposiciones citadas, el Grupo Especial formuló al FMI una serie de preguntas en relación con la situación de la balanza de pagos de la India.⁷⁰ El Grupo Especial dio un peso considerable a las opiniones expuestas por el FMI en su respuesta a esas preguntas. No obstante, no hay nada en el informe del Grupo Especial que apoye el argumento de la India de que el Grupo Especial delegó en el FMI su función judicial de hacer una evaluación objetiva del asunto. Una lectura atenta del informe del Grupo Especial pone claramente de manifiesto que éste no se limitó a aceptar las opiniones del FMI, sino que realizó una evaluación crítica de esas opiniones y tuvo en cuenta además otros datos y opiniones para llegar a sus conclusiones.

150. A este respecto observamos que, en relación con la cuestión de si las restricciones de la India por motivos de balanza de pagos estaban justificadas al amparo del párrafo 9 del artículo XVIII, el Grupo Especial, en los párrafos 5.170 a 5.184 de su informe, tuvo en cuenta las pruebas aportadas tanto por los Estados Unidos como por la India, con inclusión de datos obtenidos del informe del Banco de la Reserva de la India. En lo que respecta a la cuestión de si las restricciones adoptadas por la India por motivos de balanza de pagos estaban justificadas al amparo del párrafo 11 del artículo XVIII y de la nota al párrafo 11 del artículo XVIII, el Grupo Especial llegó a su conclusión después de haber sopesado todas las pruebas y analizado los argumentos de las partes.⁷¹ Con respecto a la salvedad del párrafo 11 del artículo XVIII, el Grupo Especial basó fundamentalmente su conclusión en el hecho de que la India no había aportado pruebas convincentes de que la supresión de sus restricciones por motivos de balanza de pagos pudiera llevar aparejada una modificación de su política de desarrollo.⁷² Además, del análisis que hace el Grupo Especial en los párrafos 5.211 y 5.220 de su informe se deduce claramente que el Grupo Especial evaluó críticamente las opiniones del FMI sobre esta cuestión.

151. Concluimos que el Grupo Especial ha hecho una evaluación objetiva del asunto que se le ha sometido, y por consiguiente, no compartimos la opinión de la India de que el Grupo Especial ha actuado de forma incompatible con el artículo 11 del ESD.

152. Las partes debatieron detenidamente ante el Grupo Especial la cuestión de si el párrafo 2 del artículo XV del GATT de 1994 obliga a los grupos especiales a consultar al FMI y a considerar como *concluyentes* ciertas determinaciones del FMI. No obstante, el Grupo Especial no consideró necesario, a los efectos de esta diferencia, adoptar una decisión sobre esa cuestión.⁷³ Dado que esta

⁷⁰ Informe del Grupo Especial, párrafo 5.12.

⁷¹ *Ibid.*, párrafos 5.201 a 5.215.

⁷² *Ibid.*, párrafo 5.219.

⁷³ *Ibid.*, párrafo 5.13.

constatación del Grupo Especial no ha sido objeto de apelación, nos abstenemos de pronunciarnos al respecto.

IX. Constataciones y conclusiones

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

- a) confirma la constatación del Grupo Especial de que era competente para examinar la justificación de las restricciones establecidas por la India por motivos de balanza de pagos de conformidad con la sección B del artículo XVIII del GATT de 1994;
- b) confirma la interpretación dada por el Grupo Especial a la nota al párrafo 11 del artículo XVIII del GATT de 1994 y, en concreto, al término "thereupon";
- c) concluye que el Grupo Especial no ha pedido a la India que modifique su política de desarrollo y, en consecuencia, no ha incurrido en error de derecho con respecto a la salvedad del párrafo 11 del artículo XVIII del GATT de 1994;
- d) concluye que el Grupo Especial no ha incurrido en error de derecho en la atribución y aplicación de la carga de la prueba con respecto a la salvedad del párrafo 11 del artículo XVIII y a la nota al párrafo 11 del artículo XVIII del GATT de 1994; y
- e) concluye que el Grupo Especial ha hecho una evaluación objetiva del asunto que se le ha sometido, como exige el artículo 11 del ESD.

154. El Órgano de Apelación recomienda al OSD que solicite a la India que ponga las restricciones aplicadas por ese país por motivos de balanza de pagos, cuya incompatibilidad con el párrafo 1 del artículo XI y el párrafo 11 del artículo XVIII del GATT de 1994 y con el párrafo 2 del artículo 4 del *Acuerdo sobre la Agricultura* ha constatado el Grupo Especial, en conformidad con las obligaciones que imponen a la India esos Acuerdos.

Firmado en el original en Ginebra el 6 de agosto de 1999 por:

Claus-Dieter Ehlermann
Presidente de la Sección

Said El-Naggar
Miembro

Mitsuo Matsushita
Miembro