

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO

WT/DS396/AB/R
WT/DS403/AB/R
21 de diciembre de 2011

(11-6766)

Original: inglés

FILIPINAS - IMPUESTOS SOBRE LOS AGUARDIENTES

AB-2011-6

Informes del Órgano de Apelación

Nota:

El Órgano de Apelación emite estos informes en forma de un documento único que constituye dos informes del Órgano de Apelación distintos: WT/DS396/AB/R y WT/DS403/AB/R. La portada, las páginas preliminares, las secciones I a VI y los anexos son comunes para los dos informes. En el encabezado de página de todo el documento figuran las dos firmas, WT/DS396/AB/R y WT/DS403/AB/R, con las siguientes excepciones: las páginas EU-109 a EU-112 de la sección VII, que llevan la firma del informe del Órgano de Apelación WT/DS396/AB/R y contienen las constataciones y conclusiones formuladas por el Órgano de Apelación en dicho informe, y las páginas US-109 a US-111 de la sección VII, que llevan la firma del informe del Órgano de Apelación WT/DS403/AB/R y contienen las constataciones y conclusiones formuladas por el Órgano de Apelación en dicho informe.

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO
ÓRGANO DE APELACIÓN

Filipinas - Impuestos sobre los aguardientes

Filipinas, *Apelante/Apelado*
Unión Europea, *Otro Apelante/Apelado*
Estados Unidos, *Apelado*

Australia, *Tercero participante*
China, *Tercero participante*
Colombia, *Tercero participante*
India, *Tercero participante*
México, *Tercero participante*
Territorio Aduanero Distinto de Taiwán, Penghu,
Kinmen y Matsu, *Tercero participante*
Tailandia, *Tercero participante*

AB-2011-6

Actuantes:

Van den Bossche, Presidente de la Sección
Hillman, Miembro
Ramírez-Hernández, Miembro

I. Introducción

1. Filipinas y la Unión Europea apelan cada uno contra determinadas cuestiones de derecho tratadas e interpretaciones jurídicas formuladas en los informes del Grupo Especial sobre el asunto *Filipinas - Impuestos sobre los aguardientes*¹ (los "informes del Grupo Especial"). El Grupo Especial se estableció para examinar reclamaciones de la Unión Europea² y los Estados Unidos³ concernientes a la compatibilidad del régimen de impuestos especiales de Filipinas aplicable a los aguardientes con las frases primera y segunda del párrafo 2 del artículo III del *Acuerdo General sobre Aranceles y Aduaneros y Comercio de 1994* (el "GATT de 1994").⁴

(...)

2. Ante el Grupo Especial, la Unión Europea y los Estados Unidos alegaron que Filipinas había actuado de manera incompatible con las frases primera y segunda del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994 al aplicar un trato fiscal distinto a los aguardientes elaborados a partir de savia de

¹ WT/DS396/R ("informe del Grupo Especial relativo a la Unión Europea"); WT/DS403/R ("informe del Grupo Especial solicitado por los Estados Unidos"), 15 de agosto de 2011.

² Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la Unión Europea, WT/DS396/4.

³ Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por los Estados Unidos, WT/DS403/4.

⁴ En sus reuniones de 19 de enero y 20 de abril de 2010, el Órgano de Solución de Diferencias (el "OSD") estableció un solo grupo especial para ambas reclamaciones conforme a lo dispuesto en los artículos 6 y 9 del *Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias* (el "ESD"). (Véanse los documentos WT/DS396/5, WT/DS403/5, párrafo 1.)

nipa, coco, yuca, *camote* o palma de *buri*, o con jugo, jarabe o azúcar de caña ("materias primas designadas"), y a los aguardientes elaborados a partir de otras materias primas ("materias primas no designadas").⁵ Por las razones expuestas en estos informes, el Grupo Especial constató, en relación con la reclamación de la Unión Europea, que Filipinas había actuado de manera incompatible con las obligaciones que le correspondían en virtud de la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994.⁶ Más concretamente, el Grupo Especial constató que:

... en virtud de su impuesto especial, Filipinas somete los aguardientes importados elaborados a partir de materias primas distintas de las designadas en su legislación a impuestos interiores que son superiores a los aplicados a los aguardientes nacionales similares elaborados a partir de las materias primas designadas, y, en consecuencia, actúa de manera incompatible con la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994.⁷

3. En relación con la reclamación de los Estados Unidos, el Grupo Especial constató que Filipinas había actuado de manera incompatible con las obligaciones que le correspondían en virtud de las frases primera y segunda del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994. Más concretamente, el Grupo Especial constató que:

- a) en virtud de su impuesto especial, Filipinas somete los aguardientes importados elaborados a partir de materias primas distintas de las designadas en su legislación a impuestos interiores que son superiores a los aplicados a los aguardientes nacionales similares elaborados a partir de las materias primas designadas y, en consecuencia, actúa de manera incompatible con la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994⁸; y
- b) en virtud de su impuesto especial, Filipinas aplica tributación interior desigual a los aguardientes nacionales elaborados a partir de las materias primas designadas y a los aguardientes importados directamente competidores o que pueden sustituirlos directamente elaborados a partir de otras materias primas, de manera que se protege la producción nacional filipina de aguardientes, y, en consecuencia, actúa de forma incompatible con la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994.⁹

⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 2.3.

⁶ El Grupo Especial se abstuvo de formular constataciones con respecto a la alegación presentada por la Unión Europea al amparo de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994 porque estimó que esa alegación se había presentado subsidiariamente, sólo para el caso de que el Grupo Especial no constatará que la medida en litigio era incompatible con la primera frase de la misma disposición. (Informe del Grupo Especial solicitado por la UE, WT/DS396/R, párrafo 8.3.)

⁷ Informe del Grupo Especial solicitado por la UE, WT/DS396/R, párrafo 8.2.

⁸ Informe del Grupo Especial solicitado por los Estados Unidos, WT/DS403/R, párrafo 8.2 a).

⁹ Informe del Grupo Especial solicitado por los Estados Unidos, WT/DS403/R, párrafo 8.2 b).

4. El 23 de septiembre de 2011, Filipinas notificó al Órgano de Solución de Diferencias (el "OSD") su intención de apelar contra determinadas cuestiones de derecho tratadas en los informes del Grupo Especial y determinadas interpretaciones jurídicas desarrolladas por el Grupo Especial, de conformidad con el párrafo 4 del artículo 16 y el artículo 17 del *Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias* (el "ESD"), y presentó una notificación de apelación¹⁰ y una comunicación del apelante¹¹ conforme a las Reglas 20 y 21, respectivamente, de los *Procedimientos de trabajo para el examen en apelación*¹² (los "*Procedimientos de trabajo*").

(...)

II. Antecedentes

A. La medida en litigio

5. La medida en litigio en la presente diferencia es el régimen de impuestos especiales vigente en Filipinas aplicable a los aguardientes. El Grupo Especial se refirió a ella como el "impuesto especial".¹³ Conforme a la medida en litigio, se perciben impuestos sobre los aguardientes conforme a los criterios que se establecen en el artículo 141 del Código Nacional de Rentas Internas de Filipinas, de 1997 (el "NIRC"), modificado.¹⁴

¹⁰ WT/DS396/7, WT/DS403/7 (adjunta como anexo I de los presentes informes).

¹¹ Filipinas facilitó a los terceros participantes copias de su comunicación del apelante que no contenían determinada información que en las actuaciones del Grupo Especial se consideró información comercial confidencial (conforme al Procedimiento de trabajo adicional relativo a la información comercial confidencial, adoptado por el Grupo Especial el 31 de agosto de 2010). Esa información, no obstante, se incluyó en las copias de la comunicación del apelante presentada por Filipinas al Órgano de Apelación y entregadas a los Estados Unidos y la Unión Europea. Tras una investigación realizada por la Secretaría del Órgano de Apelación el 14 de octubre de 2011, Filipinas proporcionó a los terceros participantes, el 18 de octubre de 2011, copias de su comunicación del apelante que contenían la información comercial confidencial. Filipinas pidió a los terceros participantes que trataran esa información como confidencial. En respuesta a preguntas formuladas en la audiencia en esta apelación, los participantes y los terceros participantes confirmaron al Órgano de Apelación que la información que Filipinas había designado como información comercial confidencial en su comunicación del apelante estaba regulada por las normas en materia de confidencialidad establecidas en el párrafo 2 del artículo 18 del ESD.

¹² WT/AB/WP/6, 16 de agosto de 2010.

¹³ Informes del Grupo Especial, párrafo 2.1.

¹⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 2.2. Las modificaciones del NIRC y otros reglamentos pertinentes a esta diferencia son, entre otras, las siguientes: artículo 1 de la Ley de la República N° 9334; Ley de la República N° 8240; *Reglamento de Rentas N° 02-97, por el que se rige la imposición especial sobre aguardientes, vinos y licores fermentados*; *Reglamento de Rentas N° 17-99, por el que se aplican los artículos 141, 142, 143 y 145 A) y C) 1), 2), 3) y 4) del Código Nacional de Rentas Internas de 1997*; *Reglamento de Rentas N° 9-2003, por el que se modifican ciertas disposiciones del Reglamento de Rentas N° 1-97 y el Reglamento de Rentas N° 2-97*; *Reglamento de Rentas N° 23-2003, por el que se aplica la clasificación fiscal revisada de las nuevas marcas de productos alcohólicos y variantes de éstas*; *Reglamento de Rentas N° 12-2004, por el que se establecen los tipos impositivos revisados sobre los productos alcohólicos y del tabaco*; y *Reglamento de Rentas N° 3-2006, por el que se establecen las directrices de aplicación relativas*

6. Conforme al artículo 141 a) del NIRC, los aguardientes están sujetos a un tipo impositivo específico y uniforme si se cumplen dos requisitos: i) que los aguardientes se obtengan a partir de una de las siguientes materias primas: savia de *nipa*, coco, yuca, *camote* o palma de *buri*, o jugo, jarabe o azúcar de caña (denominadas colectivamente "materias primas designadas"¹⁵); y ii) que las materias primas designadas se produzcan a escala comercial en el país en que sean transformadas en aguardientes. A partir del 1º de enero de 2011, el tipo impositivo uniforme establecido en el artículo 141 a) es de 14,68 pesos filipinos por litro de prueba (*proof litre*).¹⁶

7. Conforme al artículo 141 b) del NIRC, todos los aguardientes que no cumplen alguno de los requisitos antes indicados están sujetos a tres tasas impositivas distintas que se aplican según el precio neto de venta al por menor de una botella de aguardiente de 750 mililitros (ml).¹⁷ A partir del 1º de enero de 2011, los aguardientes abarcados por el artículo 141 b) están sujetos a un impuesto de la siguiente cuantía: i) 158,73 pesos filipinos por litro de prueba¹⁸, si su precio neto de venta al por menor es inferior a 250 pesos; ii) 317,44 pesos filipinos por litro de prueba¹⁹, si su precio neto de venta al por menor está comprendido entre 250 y 675 pesos; o iii) 634,90 pesos filipinos por litro de prueba²⁰, si su precio neto de venta al por menor excede de 675 pesos.²¹

8. De conformidad con las pruebas presentadas al Grupo Especial, todos los aguardientes producidos en Filipinas se elaboran a partir de materias primas designadas -más concretamente, mediante una materia prima designada: la caña de azúcar- y se basan en alcohol etílico elaborado en

a los tipos impositivos revisados sobre los productos alcohólicos y del tabaco. (Informes del Grupo Especial, párrafo 2.1.)

¹⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 2.3.

¹⁶ Equivalentes a aproximadamente 0,34 dólares EE.UU. por litro de prueba (*proof liter*). Todos los tipos establecidos en el artículo 141 del NIRC están fijados por "litros de prueba". Puesto que los aguardientes tienen diferente contenido de alcohol (prueba (*proof*)) y volumen de botella, el impuesto especial que corresponde aplicar a cada aguardiente varía según estos factores. Con arreglo a la legislación de Filipinas, el "litro de prueba" se define como "bebida alcohólica que contiene la mitad de su volumen de alcohol de un peso específico de siete mil novecientos treinta y nueve diezmilésimos (0,7939) a quince centígrados (15° C)". (Véase la Ley de la República N° 9334, artículo 1, página 3, presentada al Grupo Especial como Prueba documental 2, 2 y 4 por la Unión Europea, los Estados Unidos y Filipinas, respectivamente. Véase también la primera comunicación escrita de la Unión Europea al Grupo Especial, nota 18 al párrafo 15). La "prueba" de una bebida alcohólica equivale al doble de su contenido de alcohol en volumen.

¹⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 2.4.

¹⁸ Equivalentes a aproximadamente 3,68 dólares EE.UU. por litro de prueba.

¹⁹ Equivalentes a aproximadamente 7,36 dólares EE.UU. por litro de prueba.

²⁰ Equivalentes a aproximadamente 14,72 dólares EE.UU. por litro de prueba.

²¹ Para mostrar cómo funciona en la práctica el régimen de impuestos especiales de Filipinas, el Grupo Especial ofreció los dos ejemplos siguientes: i) de conformidad con el artículo 141 a) del NIRC, una botella de 750 ml de whisky, elaborado a partir de una materia prima designada, con prueba del 80 por ciento, estaría sujeto a un impuesto de 8,81 pesos filipinos; y ii) de conformidad con el artículo 141 b) del NIRC, una botella de 750 ml de whisky, elaborado a partir de una materia prima no designada y con un precio neto de venta al por menor comprendido entre 250 y 675 pesos filipinos, con prueba del 86 por ciento, estaría sujeto a un impuesto de 204,75 pesos filipinos. (Informes del Grupo Especial, nota 33 al párrafo 2.5.)

Filipinas o en otros países en que la caña de azúcar se produce a escala comercial. En consecuencia, todos los aguardientes de producción nacional están sujetos al tipo impositivo uniforme previsto en el artículo 141 a) (14,68 pesos filipinos por litro de prueba). Por el contrario, la gran mayoría de los aguardientes importados en Filipinas se elaboran a partir de materias primas distintas de las designadas y, por consiguiente, están sujetos a uno de los tres tipos impositivos previstos en el artículo 141 b) (158,73, 317,44 o 634,90 pesos filipinos por litro de prueba, según su precio neto de venta al por menor).

9. La clasificación y el impuesto aplicable a las marcas de aguardientes se indican en general en los anexos de las respectivas leyes y reglamentos y son supervisados por la Oficina de Rentas Internas de Filipinas. Una vez que una marca específica ha sido clasificada como comprendida por el artículo 141 a) o el artículo 141 b), no puede ser reclasificada sino por Ley del Congreso. Sin embargo, si un contribuyente considera que la clasificación no es correcta, puede solicitar una resolución del Comisionado de Rentas Internas y, en caso de que esa decisión sea desfavorable, solicitar su revisión ante el Secretario de Hacienda.²²

B. *Los productos en cuestión*

10. Todos los productos en cuestión en la presente diferencia son aguardientes, en particular de los siguientes tipos: gin, brandy, ron, vodka, whisky y tequila y aguardientes con sabor a tequila. Los aguardientes se definen como concentrados de alcohol potable obtenidos mediante el procedimiento de destilación.²³ El alcohol etílico y el agua, combinados, representan más del 99 por ciento del contenido de todos los aguardientes. El contenido medio de alcohol oscila entre el 25 y el 40 por ciento en volumen (equivalente a entre 50 y 80 grados de prueba). Los aguardientes de la misma categoría tienden a tener un contenido alcohólico similar.²⁴ El procedimiento de destilación comienza con la fermentación de cualquier materia prima que contenga azúcar natural u otros carbohidratos que puedan convertirse en azúcares, como la melaza de caña de azúcar, la remolacha azucarera, tubérculos, jugo de uva o mosto de granos o cereales. Durante el proceso de fermentación se forman diferentes compuestos químicos, denominados "congéneres", que confieren las propiedades organolépticas típicas -sabor, aroma y color- a un determinado aguardiente. El nivel y las combinaciones de los diversos congéneres varían según el tipo de aguardiente. Las propiedades organolépticas típicas de determinados aguardientes -como el brandy, el ron, el whisky o el tequila- dependen de las materias primas utilizadas para su elaboración, así como de procesos posteriores a la

²² Informes del Grupo Especial, párrafos 2.15 y 2.16.

²³ Informes del Grupo Especial, párrafo 2.22.

²⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 2.22 (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita de la Unión Europea al Grupo Especial, párrafo 84).

destilación, como el envejecimiento, la mezcla, el filtrado, la dilución con agua y la incorporación de sustancias aromatizantes adicionales. En otros tipos de aguardientes, como el gin y el vodka, normalmente se eliminan los congéneres del alcohol etílico a fin de obtener un aguardiente neutro.

11. No se cuestionó ante el Grupo Especial el hecho de que todos los aguardientes, independientemente de su origen o de las materias primas utilizadas en su elaboración, tienen los mismos usos finales en Filipinas, algo que el Grupo Especial describió como "saciar la sed, relacionarse socialmente, la distensión y una embriaguez agradable".²⁵ Pueden beberse puros o con hielo, diluidos con bebidas sin alcohol o jugos de frutas o utilizarse en la preparación de cócteles. En Filipinas, los aguardientes de calidad superior se consumen en gran medida en restaurantes, bares, cantinas, clubes y discotecas, mientras que los aguardientes de menor precio se consumen principalmente en hogares privados.²⁶

12. El Grupo Especial constató que la gran mayoría de los aguardientes importados a Filipinas se producen destilando diferentes materias primas, ninguna de las cuales es una de las "materias primas designadas" comprendidas en el artículo 141 a) del NIRC, con la excepción del ron, que se elabora a partir de la fermentación de la caña de azúcar. Más concretamente, el gin se produce "mediante la redestilación de un aguardiente neutro de alta prueba con bayas de enebro y otros elementos vegetales"²⁷; el brandy se produce "mediante la fermentación de uvas" o "la destilación de vino o vino encabezado"²⁸; el vodka es un "aguardiente neutro" que puede elaborarse "mediante la destilación de muchos productos diferentes, como el trigo, la remolacha, el maíz, el centeno, las papas (patatas), la uva o la caña de azúcar"²⁹; el whisky se produce "a partir de la destilación de mostos de cereales o granos"³⁰; y el tequila "se produce tradicionalmente en México mediante la fermentación del agave".³¹

13. Por el contrario, todos los aguardientes que se producen en Filipinas se elaboran a partir de la caña de azúcar, que es una de las "materias primas designadas" comprendidas en el artículo 141 a). Normalmente se eliminan los congéneres del alcohol etílico destilado a partir de melazas de caña de azúcar a fin de obtener un aguardiente neutro. Posteriormente, se añaden al aguardiente neutro

²⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 2.38 (donde se cita la primera comunicación escrita de la Unión Europea al Grupo Especial, párrafo 64).

²⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 2.40 (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita de Filipinas al Grupo Especial, párrafos 263 a 266).

²⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 2.55.

²⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 2.62.

²⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 2.75.

³⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 2.81.

³¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 2.87.

aromas, esencias y otros ingredientes para conferirle las propiedades organolépticas que habitualmente se asocian con el aguardiente de que se trata. La única excepción es el ron, cuyo proceso de elaboración, como se indicó anteriormente, es idéntico en Filipinas y en otros lugares. Por esta razón, las partes coinciden en que, como constató el Grupo Especial, el ron producido en Filipinas y el ron importado son "productos similares".³²

14. Todos los aguardientes a que se refiere la presente diferencia están comprendidos en la partida 2208 del Sistema Armonizado de Designación y Codificación de Mercancías de la Organización Mundial de Aduanas ("SA"). Esta partida de 4 dígitos incluye al "alcohol etílico sin desnaturalizar con un grado alcohólico volumétrico inferior a 80 por ciento volumen; aguardientes, licores y demás bebidas espirituosas".³³ A nivel de códigos de 6 dígitos, el SA clasifica los aguardientes en diferentes subpartidas:

Partida	Código de 6 dígitos del SA	Designación
22.08		Alcohol etílico sin desnaturalizar con un grado alcohólico volumétrico inferior a 80% volumen; aguardientes, licores y demás bebidas espirituosas
	2208.20	- Aguardiente de vino o de orujo de uvas
	2208.30	- Whisky
	2208.40	- Ron y demás aguardientes procedentes de la destilación, previa fermentación, de productos de la caña de azúcar
	2208.50	- Gin y ginebra
	2208.60	- Vodka
	2208.70	- Licores
	2208.80	- Los demás

15. En la Nota Explicativa del SA ("NESA") correspondiente a la partida 2208 se precisa lo siguiente con respecto al contenido de las subpartidas de 6 dígitos en cuestión:

[E]ntre estos productos [de la partida 2208] se pueden citar:

³² Informes del Grupo Especial, párrafo 2.69 (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita de la Unión Europea al Grupo Especial, párrafo 97; a la primera comunicación escrita de los Estados Unidos al Grupo Especial, párrafo 30; y a la primera comunicación escrita de Filipinas al Grupo Especial, párrafo 171). Aunque el Grupo Especial observó que las partes están de acuerdo en que todos los rones en litigio en la presente diferencia son "productos similares", constató que algunas marcas de ron importado, a pesar de estar elaboradas a partir de caña de azúcar, que es una de las materias primas designadas, están sujetas a los tipos más altos del impuesto especial previstos en el artículo 141 b) del NIRC. (*Ibid.*, párrafo 2.74)

³³ Informes del Grupo Especial, párrafo 2.49. (no se reproduce la nota de pie de página)

- 1) El aguardiente procedente de la destilación de vino de uvas o de orujo de uvas (coñac, armañac, brandy, grappa, pisco, singani, etc.).
- 2) El whisky y demás aguardientes obtenidos por fermentación y destilación de mostos de granos de cereales (cebada, avena, centeno, trigo, maíz, etc.).
- 3) El aguardiente procedente exclusivamente de la destilación de productos fermentados de la caña de azúcar (jugos de caña de azúcar, jarabe de caña de azúcar, melazas de caña de azúcar), por ejemplo, ron, tafia, cachaça.
- 4) Las bebidas espirituosas conocidas con el nombre de ginebra o gin, que contiene los principios aromáticos de las bayas de enebro.
- 5) El vodka obtenido por fermentación y destilación de mostos de origen agrícola (por ejemplo, de cereales, papas (patatas)) tratados después y ocasionalmente con carbón activado.³⁴

16. De acuerdo con la NESA de la partida 2208, el brandy y el whisky se clasifican en el nivel de 6 dígitos del SA según las materias primas a partir de las cuales se hayan elaborado. El brandy es un "aguardiente procedente de la destilación de vino de uvas o de orujo de uvas" (NESA de la subpartida 2208.20), mientras que el whisky se define como uno de los "aguardientes obtenidos por fermentación y destilación de mostos de granos de cereales" (NESA de la subpartida 2208.30). El ron se define en la subpartida 2208.40 del SA y en la NESA correspondiente como un "aguardiente procedente de la destilación de productos fermentados de la caña de azúcar" y, en concreto, de melazas de caña de azúcar.³⁵ El vodka se describe como un aguardiente obtenido por "fermentación y destilación de mostos de origen agrícola", entre los que se citan como ejemplos los "cereales" y las "papas (patatas)" (NESA de la subpartida 2208.50), por lo que no se excluye el vodka elaborado a partir de otras materias primas. El gin se describe como una bebida espirituosa "que contiene los principios aromáticos de las bayas de enebro", sin hacer referencia a las materias primas en que se

³⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 2.53 (donde se hace referencia a Harmonized Commodity Description and Coding System, Explanatory Notes, 4^a edición (WCO, 2007), páginas IV-2208-1 (Prueba documental 46 presentada por Filipinas al Grupo Especial)).

³⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.67.

basa (NESA de la subpartida 2208.60). No existe ninguna subpartida de 6 dígitos del SA aplicable al "tequila" o los "aguardientes con sabor a tequila".

III. Primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994

17. Empezamos por la apelación de Filipinas contra las constataciones del Grupo Especial de que los aguardientes importados elaborados a partir de materias primas no designadas y los aguardientes nacionales elaborados a partir de materias primas designadas son "productos similares" en el sentido de la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994 y que, en consecuencia, al sujetar los aguardientes importados elaborados a partir de materias primas no designadas a impuestos interiores superiores a los aplicados a los aguardientes nacionales "similares" elaborados a partir de materias primas designadas, Filipinas actúa de forma incompatible con lo dispuesto en la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994.

18. En concreto, Filipinas impugna las conclusiones del Grupo Especial según las cuales: i) todos los aguardientes en litigio en la presente diferencia, ya sean importados o nacionales, e independientemente de las materias primas a partir de las cuales se hayan elaborado, son "productos similares"; y ii) cada tipo de aguardiente importado objeto de esta diferencia elaborado a partir de materias primas no designadas es "similar" al mismo tipo de aguardiente nacional elaborado a partir de materias primas designadas.

19. Abordaremos en primer lugar la apelación de Filipinas contra la constatación del Grupo Especial de que cada tipo de aguardiente importado en litigio en la presente diferencia elaborado a partir de materias primas no designadas es "similar" al mismo tipo de aguardiente nacional elaborado a partir de materias primas designadas. Al proceder de ese modo, examinaremos las constataciones hechas por el Grupo Especial con respecto a los factores específicos que tomó en consideración en su análisis de la "similitud" en el marco de la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994. En segundo lugar, examinamos la constatación del Grupo Especial de que todos los aguardientes objeto de esta diferencia, ya sean importados o nacionales, y con independencia de las materias primas utilizadas para su elaboración, son "productos similares" en el sentido de la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994.³⁶

³⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.77.

A. *La constatación del Grupo Especial de que cada tipo de aguardiente importado elaborado a partir de materias primas no designadas es "similar" al mismo tipo de aguardiente nacional elaborado a partir de materias primas designadas*

20. El Grupo Especial constató que cada tipo de aguardiente importado en litigio en la presente diferencia elaborado a partir de materias primas no designadas, es decir: el gin, el brandy, el vodka, el whisky y el tequila, es "similar" al mismo tipo de aguardiente nacional elaborado a partir de materias primas designadas.³⁷ Dicho de otro modo, el Grupo Especial constató que dentro de cada uno de los diferentes tipos de aguardiente hay "similitud", en el sentido del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994, entre los aguardientes importados elaborados a partir de materias primas no designadas y los aguardientes nacionales elaborados a partir de materias primas designadas.

21. El Grupo Especial abordó la prescripción de "similitud" establecida en la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994 examinando las pruebas relativas a: i) las propiedades, la naturaleza y la calidad de los productos, es decir, sus características físicas; ii) los usos finales en Filipinas; iii) los gustos y hábitos de los consumidores filipinos; iv) la clasificación arancelaria; y v) los reglamentos internos pertinentes de Filipinas. En la apelación no se formulan alegaciones con respecto a la constatación del Grupo Especial conforme a la cual todos los aguardientes objeto de esta diferencia comparten los mismos usos finales en Filipinas, a saber "saciar la sed, relacionarse socialmente, la distensión y una embriaguez agradable".³⁸

1. Las características físicas de los productos

22. Empezamos por examinar las alegaciones formuladas por Filipinas con respecto a la evaluación del Grupo Especial de las características físicas de los productos. En primer lugar, abordaremos la alegación de Filipinas de que el Grupo Especial incurrió en error al interpretar la expresión "productos ... similares", que figura en el párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994, en relación con las características físicas de los productos. En segundo lugar, abordaremos la pertinencia de las materias primas en que se basan los productos para determinar si dos productos son "similares" en el sentido del párrafo 2 del artículo III. En tercer lugar, abordaremos la alegación de Filipinas según la cual, al recurrir a la "prueba de las diferencias perceptibles", el Grupo Especial aplicó un criterio erróneo para evaluar la similitud de las características físicas y, por consiguiente, actuó de manera incompatible con lo dispuesto en la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT

³⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.85. El Grupo Especial observó que todas las partes estaban de acuerdo en que los rones nacionales y los importados se elaboraban a partir de la misma materia prima (la caña de azúcar) y eran "productos similares". (*Ibid.*, párrafo 7.79)

³⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.48 (donde se cita la primera comunicación escrita de la Unión Europea al Grupo Especial, párrafo 64).

de 1994. Por último, abordaremos la alegación de Filipinas de que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD al evaluar las características físicas de los productos.

Interpretación de la expresión "productos similares" en relación con las características físicas de los productos

23. Filipinas alega que la afirmación del Grupo Especial de que el concepto de "productos similares" no está limitado a "productos idénticos" es incompatible con la definición acotada, sostenida por el Órgano de Apelación, de la expresión "productos similares", conforme a la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994. Filipinas sostiene que la prueba que debería haberse aplicado era la de si los productos son de naturaleza "suficientemente cercana" para que pudieran considerarse comprendidos en la categoría restringida de "productos similares" en el sentido del párrafo 2 del artículo III, tal como esta categoría ha sido interpretada por el Órgano de Apelación.³⁹ Según Filipinas, el ámbito acotado de la categoría de "productos similares" significa que cualquier diferencia física significativa se considerará suficiente para que un producto no pueda ser considerado "similar" a otro producto.⁴⁰

24. La Unión Europea y los Estados Unidos discrepan de la afirmación de Filipinas de que el alcance acotado de la expresión "productos similares" implica que cualquier diferencia física significativa es suficiente para que no pueda considerarse que un producto es "similar" a otro producto.⁴¹ La Unión Europea y los Estados Unidos argumentan que Filipinas sobrestima la importancia de las características físicas, en particular las diferencias en la composición química, en el análisis de la "similitud" en relación con otros factores.⁴²

25. La primera frase del párrafo 2 del artículo del III del GATT de 1994 dice así:

Los productos del territorio de todo Miembro importados en el de cualquier otro Miembro no estarán sujetos, directa ni indirectamente, a impuestos interiores u otras cargas interiores, de cualquier clase que sean, superiores a los aplicados, directa o indirectamente, a los productos nacionales similares.

26. El Grupo Especial recordó que, en el asunto *Japón - Bebidas alcohólicas II*, el Órgano de Apelación constató que la definición de "productos similares" en el marco de la primera frase del

³⁹ Comunicación del apelante presentada por Filipinas, párrafo 29 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafo 7.32).

⁴⁰ Comunicación del apelante presentada por Filipinas, párrafo 30.

⁴¹ Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafos 45 y 52; comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 25.

⁴² Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafo 45; comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 30.

párrafo 2 del artículo III debía interpretarse en sentido restringido. El Grupo Especial entendió que esta afirmación del Órgano de Apelación significaba que, en el marco de dicha frase, la similitud, aunque se interpretara de manera restringida, no se limitaba a los productos idénticos.⁴³ El Grupo Especial argumentó que "si la frase hubiera tenido por objeto abarcar únicamente los productos idénticos, en el acuerdo se habría empleado la palabra 'idénticos' en lugar de usar la expresión 'productos similares'" y observó que "[d]el mismo modo, el Órgano de Apelación, al describir los productos similares, no ha indicado nunca que la primera frase se refiriera únicamente a productos idénticos".⁴⁴ De conformidad con el enfoque caso por caso adoptado por el Órgano de Apelación en diferencias anteriores, el Grupo Especial afirmó que determinaría si los productos objeto de esta diferencia son "similares" en el sentido de la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994 examinando todos los factores pertinentes⁴⁵, con inclusión de: las características físicas de los productos, sus usos finales en Filipinas, los gustos y hábitos de los consumidores filipinos, la clasificación arancelaria de los productos y los reglamentos internos pertinentes en Filipinas.

27. Aunque para determinar la "similitud" un grupo especial puede lógicamente comenzar por las características físicas de los productos, de conformidad con el párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994, ninguno de los criterios que tome en consideración tendrá necesariamente un papel predominante en dicha determinación. Los grupos especiales examinan esos criterios para formular una determinación de la naturaleza y medida de la relación de competencia entre dos o más productos.⁴⁶

28. Entendemos que productos que tienen características físicas muy parecidas pudieran no ser "similares", en el sentido del párrafo 2 del artículo III, si su relación de competencia o su posibilidad de sustitución es escasa, mientras que productos que presentan diferencias físicas pueden, no obstante,

⁴³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.32.

⁴⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.32.

⁴⁵ En el informe del Grupo de Trabajo sobre los *Ajustes Fiscales en Frontera* de 1970 se identificaban los siguientes criterios para determinar, caso por caso, si los productos son "similares": el uso final de un producto en un mercado determinado; los gustos y hábitos del consumidor, que cambian de país a país; y las propiedades, naturaleza y calidad de los productos. (Informe del Grupo de Trabajo sobre los *Ajustes Fiscales en Frontera*, IBDD 18S/106, párrafo 18.). Grupos especiales posteriores y el Órgano de Apelación han constatado que otros criterios, como la clasificación arancelaria, pueden ayudar también a un grupo especial a determinar si los productos son "similares" en el sentido de la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994. Véanse el informe del Grupo Especial del GATT, *Japón - Bebidas alcohólicas I*, párrafo 5.6; y el informe del Órgano de Apelación, *Japón - Bebidas alcohólicas II*, páginas 22-23.

⁴⁶ En *CE - Amianto*, el Órgano de Apelación constató que "una determinación de la 'similitud' en el marco [del párrafo 4 del artículo III] es, fundamentalmente, una determinación de la naturaleza y medida de la relación de competencia entre dos o más productos". (Informe del Órgano de Apelación, *CE - Amianto*, párrafo 99.)

ser considerados "similares" si esas diferencias físicas tienen un efecto limitado en la relación de competencia entre dos o más productos.

29. A ese respecto, no consideramos que el Grupo Especial cometió un error de interpretación, como aduce Filipinas, cuando constató que "en el marco de [la primera frase del párrafo 2 del artículo III] la similitud no se limita a los productos que son idénticos".⁴⁷ Dicha afirmación del Grupo Especial pudiera sólo dar una visión parcial de lo que implica una determinación de "similitud" en el marco del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994. Sin embargo, es compatible con el concepto de que, si bien las características físicas son uno de los criterios pertinentes para determinar la "similitud" de conformidad con el párrafo 2 del artículo III, incluso productos que presentan ciertas diferencias pueden ser considerados "similares" cuando la naturaleza y medida de su relación de competencia justifica esa determinación.

30. Por las razones anteriormente expuestas, discrepamos de los argumentos de Filipinas de que el ámbito restringido de la categoría de "productos similares" significa que cualquier diferencia física significativa se considerará suficiente para que un producto no pueda ser considerado "similar" a otro producto⁴⁸ y que, en ese caso, "el Grupo Especial debería haber considerado que el mero hecho de que en Filipinas los aguardientes elaborados a base de azúcar sean físicamente distintos de sus contrapartes no elaboradas a base de azúcar descartaba la clasificación de esos productos como productos físicamente 'similares'".⁴⁹

Pertinencia de las materias primas en que se basan los productos para determinar la "similitud" de éstos

31. En cuanto a la evaluación de las características físicas de los aguardientes en cuestión realizada por el Grupo Especial, Filipinas alega que, debido a las diferencias en la composición química, que afectan al sabor y el aroma de los aguardientes, los aguardientes elaborados a partir de materias primas designadas y los elaborados a partir de materias primas no designadas no son físicamente similares.⁵⁰ El Grupo Especial constató que, para cada tipo de aguardiente (gin, brandy, vodka, whisky, tequila y aguardientes con sabor a tequila), existe similitud en las características físicas entre los aguardientes importados y los nacionales filipinos, con independencia de las materias primas mediante las que hubieran sido elaborados.⁵¹ El Grupo Especial subrayó el hecho de que el procedimiento de producción de cada tipo de aguardiente elaborado a partir de materias primas

⁴⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.32.

⁴⁸ Comunicación del apelante presentada por Filipinas, párrafo 30.

⁴⁹ Comunicación del apelante presentada por Filipinas, párrafo 39.

⁵⁰ Comunicación del apelante presentada por Filipinas, párrafo 31.

⁵¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.80.

designadas en Filipinas está destinado a garantizar, en la medida de lo posible, que el producto final tenga propiedades organolépticas similares (color, sabor y aroma) a las del mismo tipo de aguardientes importados elaborados a partir de materias primas no designadas.⁵²

32. El Grupo Especial consideró que una diferencia en las materias primas utilizadas en la elaboración sólo sería pertinente en la medida en que diera lugar a productos finales que no fuesen similares. El Grupo Especial siguió el criterio del Grupo Especial encargado del asunto *México - Impuestos sobre los refrescos*, que constató que, a pesar de las diferencias en sus materias primas, los refrescos y jarabes edulcorados mediante azúcar de caña y los refrescos y jarabes edulcorados mediante productos no derivados del azúcar de caña (jarabe de maíz con alto contenido de fructosa y azúcar de remolacha) eran "productos similares". El Grupo Especial se centró por tanto en las características físicas de los aguardientes como productos finales y no en las materias primas ni en los procedimientos de producción utilizados para elaborar los productos finales.⁵³

33. Consideramos que, a pesar de las diferencias en las materias primas utilizadas para elaborar los productos, éstos pueden ser considerados "similares", en el sentido del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994, si dichas diferencias no afectan a los productos finales.⁵⁴ La primera frase del párrafo 2 del artículo III se refiere a los "productos similares", no a las materias primas en que éstos se basan. Si las diferencias en las materias primas no modifican en lo fundamental la relación de competencia entre los productos finales, la existencia de esas diferencias no impedirá necesariamente una constatación de "similitud" en el marco del párrafo 2 del artículo III. Como hemos explicado *supra*, la determinación de lo que constituyen los "productos similares" en el sentido del párrafo 2 del artículo III no se centra exclusivamente en las características físicas de los productos, sino que también se refiere a la naturaleza y medida de la relación de competencia entre dos o más productos. Consideramos, pues, que siempre que las diferencias entre productos, incluidas las diferencias en las materias primas en que éstos se basan, no modifiquen en lo fundamental la relación de competencia entre los productos finales, la existencia de esas diferencias no impide a un grupo especial formular una constatación de "similitud" si, al examinar todos los factores, puede llegar a la conclusión de que

⁵² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.80.

⁵³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.37 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, *México - Impuestos sobre los refrescos*, párrafo 8.131).

⁵⁴ El Grupo Especial que se ocupó del asunto *Japón - Bebidas alcohólicas II* constató que "de la expresión 'productos similares' [del párrafo 2 del artículo III] se desprendía que para que dos productos estuvieran comprendidos en esa categoría habían de compartir, aparte del uso final, *esencialmente* las mismas características físicas" (informe del Grupo Especial, *Japón - Bebidas alcohólicas II*, párrafo 6.22 (sin cursivas en el original)). El Grupo Especial del GATT encargado del asunto *Japón - Bebidas alcohólicas I* constató que el hecho de que el vodka y el sochu se elaboraran a partir de materias primas *similares* era una *indicación* de que se trataba de "productos similares". (Informe del Grupo Especial del GATT, *Japón - Bebidas alcohólicas I*, párrafo 5.7)

la relación de competencia entre los productos es tal que se justifica una constatación de "similitud" en el marco del párrafo 2 del artículo III.

34. Como se señaló anteriormente, al constatar la existencia de similitudes físicas entre los productos en cuestión, el Grupo Especial concedió especial importancia al hecho de que el procedimiento de producción de cada tipo de aguardiente elaborado a partir de materias primas designadas en Filipinas estaba destinado a asegurar, en la medida de lo posible, que el producto final tuviera propiedades organolépticas similares a las del mismo tipo de aguardiente importado elaborado a partir de materias primas no designadas.⁵⁵ Para conseguir este resultado, se eliminan los congéneres del alcohol etílico elaborado a partir de melazas de caña de azúcar, a fin de obtener un aguardiente neutro, y se incorporan aditivos especiales a los aguardientes neutros para lograr, en la mayor medida posible, que los aguardientes resultantes tengan el color, el olor y el sabor que tradicionalmente se asocian con el gin, el brandy, el vodka, el whisky o el tequila.⁵⁶

35. Al examinar las percepciones de los consumidores, el Grupo Especial señaló que las denominaciones "gin", "brandy", "vodka", "whisky", "tequila" o "aguardientes con sabor a tequila" se aplican a los aguardientes nacionales filipinos incluso si éstos se han elaborado a partir de materias primas designadas, como la caña de azúcar. También señaló que en las etiquetas de las botellas en que se venden los aguardientes nacionales no se mencionan las materias primas a partir de la cual se elaboran. Además, observó que "las etiquetas de los aguardientes nacionales filipinos elaborados a partir de las materias primas designadas tienden a imitar o reproducir los nombres de productos y los diseños de aguardientes importados similares elaborados a partir de otras materias primas".⁵⁷

36. Filipinas alega que los aguardientes nacionales elaborados a partir de materias primas designadas y los aguardientes importados elaborados a partir de materias primas no designadas no son "productos similares". Ello no obstante, desde el proceso de producción hasta la venta de los aguardientes nacionales elaborados a partir de materias primas designadas, se hace todo lo posible para asegurar que reproduzcan lo más fielmente posible el tipo correspondiente de aguardiente importado elaborado a partir de materias primas no designadas. Aunque el Grupo Especial tomó en consideración la presentación y el etiquetado al examinar los gustos y hábitos de los consumidores, observamos que, toda vez que los aguardientes se venden en botellas etiquetadas, su presentación y etiquetado guardan también relación con las características físicas del producto, y no sólo con las percepciones de los consumidores. El hecho de que los aguardientes nacionales filipinos elaborados a

⁵⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.80.

⁵⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 2.25.

⁵⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.61.

partir de materias primas designadas reproduzcan fielmente aguardientes importados elaborados a partir de materias primas no designadas corrobora la constatación general del Grupo Especial de que, dentro de cada tipo, se trata de "productos similares". Incluso en los casos en que subsisten ciertas diferencias, los aguardientes nacionales elaborados a partir de materias primas designadas se presentan a los consumidores de manera que no puedan distinguirse de los aguardientes importados elaborados a partir de materias primas no designadas. En nuestra opinión, esto sugiere que, incluso en los casos en que los productos están elaborados a partir de materias primas diferentes y, en consecuencia, pueden presentar algunas diferencias físicas que no se eliminan por completo en la etapa de producción, puede haber entre ellos una relación de competencia lo suficientemente estrecha para que sean considerados "productos similares" en el sentido de la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994.

Aplicación de la "prueba de las diferencias perceptibles" para determinar la similitud de características físicas

37. El Grupo Especial constató que las diferencias en la composición química de los aguardientes que revelan los resultados de la cromatografía de gases no eran útiles en su análisis de la "similitud" en virtud de que en la mayoría de los casos esas diferencias entre aguardientes elaborados a partir de las mismas materias primas eran mayores que las diferencias entre aguardientes elaborados a partir de distintas materias primas. Esto indujo al Grupo Especial a concluir que las diferencias de composición química no indicaban una distinción entre los aguardientes elaborados a partir de materias primas designadas y los elaborados a partir de materias primas no designadas.⁵⁸ Para cada tipo de aguardiente -gin, brandy, vodka, whisky, tequila y aguardientes con sabor a tequila- el Grupo Especial constató que no existían pruebas de "diferencias perceptibles" entre las características y cualidades físicas de los aguardientes importados y los aguardientes filipinos, ni entre las características y cualidades físicas de los aguardientes elaborados a partir de materias primas designadas y los elaborados a partir de otras materias primas.⁵⁹

38. Filipinas aduce que el Grupo Especial aplicó un criterio erróneo al recurrir a la "prueba de las diferencias perceptibles" desde la perspectiva de un consumidor hipotético como único elemento para determinar si los productos son o no físicamente distintos.⁶⁰ Alega que, en un análisis de la "similitud", la percepción del consumidor no está relacionada con las características físicas del producto, mismas que son empíricas, atributos físicos. Más bien, según Filipinas, la percepción del

⁵⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.40.

⁵⁹ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.42, 7.43, 7.45, 7.46 y 7.47.

⁶⁰ Comunicación del apelante presentada por Filipinas, párrafo 44.

consumidor es pertinente para el criterio de los gustos y hábitos de los consumidores. En consecuencia, Filipinas sostiene que, al seleccionar el criterio erróneo, el Grupo Especial constató la similitud física entre los aguardientes "elaborados a base de azúcar" y los "no elaborados a base de azúcar", a pesar de las "numerosas diferencias físicas" entre esos tipos de aguardientes, tales como los muy distintos niveles de determinados congéneres cruciales y el uso de aditivos en los aguardientes "elaborados a base de azúcar".⁶¹

39. Observamos que los criterios para determinar la "similitud" en el marco de la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994 no son exhaustivos ni se enuncian en el párrafo 2 del artículo III ni en ninguna otra disposición de los acuerdos abarcados. Más bien, estos criterios son herramientas que tienen a su disposición los grupos especiales para organizar y evaluar las pruebas relativas a la relación de competencia entre dos o más productos a fin de determinar la "similitud" en el marco de la primera frase del párrafo 2 del artículo III. Aunque sean distintos, estos criterios no se excluyen mutuamente.⁶² Algunas pruebas, como las relativas a la perceptibilidad de las diferencias, bien pudieran incluirse en más de un criterio.⁶³

40. Al constatar que no hay pruebas de que existan "diferencias perceptibles" en las características físicas de los productos, el Grupo Especial parece haber prestado especial atención al modo en que los usuarios perciben los productos en su análisis de las características físicas de éstos. Aunque la percepción de los productos por los consumidores es de gran importancia para la determinación general de la "similitud" en el marco del párrafo 2 del artículo III, a nuestro juicio este elemento puede tener un alcance que vaya más allá de las propiedades, naturaleza y cualidades de los productos, mismas que están relacionadas con las características físicas objetivas de éstos. De hecho, la percepción de los productos puede guardar más relación con los gustos y hábitos de los consumidores que con las características físicas.

41. Sin embargo, teniendo en cuenta lo que antecede, consideramos que, si bien el Grupo Especial únicamente se refiere a las diferencias "perceptibles" en el contexto de las características físicas de los productos, no incurrió en un error en su análisis de estas características al constatar que, dentro de cada tipo, existe similitud física entre los aguardientes importados y los nacionales, con

⁶¹ Comunicación del apelante presentada por Filipinas, párrafo 38.

⁶² Informe del Órgano de Apelación, *CE - Amianto*, párrafo 111.

⁶³ Por ejemplo, en el asunto *CE - Amianto*, el Órgano de Apelación aplicó a los riesgos para la salud tanto el criterio de las "características físicas" como el de los "gustos y hábitos de los consumidores". (Informe del Órgano de Apelación, *CE - Amianto*, párrafos 114 y 120.)

independencia de que hayan sido elaborados a partir de materias primas designadas o de materias primas no designadas.⁶⁴

(...)

Conclusiones

42. Como hemos explicado más arriba, la determinación de la "similitud" en el marco de la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994 es, en lo fundamental, una determinación acerca de la naturaleza y medida de una relación de competencia entre los productos importados y los nacionales. El Grupo Especial examinó las características físicas y los usos finales de los productos y los gustos y hábitos de los consumidores, así como la clasificación arancelaria y las reglamentaciones interiores filipinas pertinentes, y concluyó que un análisis de esos factores demuestra que cada tipo de aguardiente importado objeto de la presente diferencia elaborado a partir de materias primas no designadas es "similar" al mismo tipo de aguardiente nacional elaborado a partir de materias primas designadas, en el sentido de la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994.

43. A nuestro entender, en general el Grupo Especial no cometió ningún error en la interpretación y aplicación de la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994. Concretamente, estimamos que los análisis de las características físicas de los productos y de los gustos y hábitos de los consumidores efectuados por el Grupo Especial respaldan la conclusión global de que los aguardientes de un tipo concreto elaborados a partir de materias primas designadas y los aguardientes del mismo tipo elaborados a partir de materias primas no designadas son "productos similares" en el sentido del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994. A nuestro juicio, la constatación del Grupo Especial sobre los usos finales, que Filipinas no impugna en apelación, respalda aún más aquella constatación. El Grupo Especial constató que tipos específicos de aguardientes tienen los mismos usos finales, es decir, "saciar la sed, relacionarse socialmente, la distensión y una embriaguez agradable", independientemente de las materias primas con las que se han elaborado.⁶⁵

44. A la luz de lo anterior, *confirmamos* la constatación del Grupo Especial, que figura en el párrafo 7.85 de los informes del Grupo Especial, de que cada tipo de aguardiente importado objeto de la presente diferencia -gin, brandy, vodka, whisky y tequila- elaborado a partir de materias primas no

⁶⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.75.

⁶⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.81.

designadas es "similar" al mismo tipo de aguardiente nacional elaborado a partir de materias primas designadas, en el sentido de la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994.

45. Además, por las razones que se explican *supra*, estimamos que el Grupo Especial no actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD en sus evaluaciones de las características físicas de los productos, del mercado filipino de aguardientes, y de la clasificación arancelaria.

46. Como consecuencia de ello, *confirmamos* asimismo la constatación del Grupo Especial, que figura en los párrafos 7.90 y 8.2 de los informes del Grupo Especial, de que al someter cada tipo de aguardiente importado objeto de esta diferencia (gin, brandy, ron, vodka, whisky y tequila) elaborados a partir de materias primas no designadas a impuestos interiores superiores a los aplicados a los aguardientes nacionales "similares" de los mismos tipos, elaborados a partir de materias primas designadas, Filipinas ha actuado de forma incompatible con lo dispuesto en la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994.⁶⁶

B. *La constatación del Grupo Especial de que todos los aguardientes objeto de la presente diferencia, ya sea importados o nacionales, y con independencia de las materias primas en que se basen, son "productos similares"*

47. Examinaremos ahora la constatación del Grupo Especial, que figura en el párrafo 7.77 de sus informes, de que "los aguardientes en litigio en esta diferencia, ya sean importados o nacionales, y con independencia de las materias primas utilizadas para su elaboración, son 'productos similares' en el sentido de la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994".⁶⁷

48. Filipinas mantiene que el error cometido por el Grupo Especial al evaluar las características físicas de los productos también lo llevó a hacer la "extraordinaria" constatación de que todos los aguardientes objeto de esta diferencia son "productos similares", de manera que los whiskies "no elaborados a base de azúcar" son "similares" a los brandies "elaborados a base de azúcar", etc.⁶⁸ Filipinas añade que esos tipos de productos son tan distintos que los reclamantes ni siquiera alegaron que todos los aguardientes "no elaborados a base de azúcar" son "similares" a todos los aguardientes "elaborados a base de azúcar" a los efectos del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994.⁶⁹

49. Leído de manera aislada del párrafo 7.77 de los informes del Grupo Especial no se desprende inmediatamente con claridad si el Grupo Especial realmente concluyó que *todos* los aguardientes

⁶⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.90, informe del Grupo Especial solicitado por la UE, párrafo 8.2 e informe del Grupo Especial solicitado por los Estados Unidos, párrafo 8.2 a).

⁶⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.77.

⁶⁸ Comunicación del apelante presentada por Filipinas, párrafo 40.

⁶⁹ Comunicación del apelante presentada por Filipinas, párrafo 41.

objeto de esta diferencia son "productos similares", con independencia de la materia prima en que se basan, de su origen o de su tipo (brandy, whisky, ron, gin, vodka, tequila, aguardientes con sabor a tequila), o si simplemente afirmó que los aguardientes objeto de esta diferencia *pueden ser* "productos similares" con independencia de la materia prima en que se basan y de su origen. Observamos, no obstante, que antes de llegar a su conclusión en el párrafo 7.77, el Grupo Especial afirmó, en los dos párrafos anteriores, que *todos* los aguardientes objeto de esta diferencia son similares por lo que respecta a las características físicas y los usos finales, y que factores como las campañas de comercialización, el grado significativo de competencia o posibilidad de sustitución, la clasificación arancelaria y las reglamentaciones internas sugieren que *todos* los aguardientes objeto de esta diferencia, con independencia de la materia prima en que se basan y de su origen, son similares. Asimismo, en el párrafo 7.78, el Grupo Especial afirmó que "además" de la conclusión que figura en el párrafo 7.77, pasaría a tratar "cada tipo de aguardiente (el gin, el brandy, el ron, el vodka, el whisky, el tequila y los aguardientes con sabor a tequila) para examinar si esos aguardientes, importados o nacionales y con independencia de las materias primas mediante las que hayan sido destilados, son 'productos similares'". Puede interpretarse que esas declaraciones del Grupo Especial sugieren que la conclusión que figura en el párrafo 7.77 fue, de hecho, que *todos* los aguardientes objeto de esta diferencia son "productos similares" en el sentido de la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994.

50. Observamos, además, que el Grupo Especial afirmó después, en el marco de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III, que examinaba la cuestión de la "competitividad o posibilidad de sustitución directas" como si, a efectos de argumentación, hubiera constatado que los productos en cuestión *no* eran similares.⁷⁰ Como indicamos más adelante, en el marco de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III el Grupo Especial abordó a efectos de argumentación la cuestión de si *todos* los aguardientes objeto de esta diferencia son productos directamente competidores o pueden sustituirse directamente entre sí. Esto sugiere que en el marco de la primera frase del párrafo 2 del artículo III el Grupo Especial sí constató que *todos* los aguardientes objeto de esta diferencia son "productos similares". De no haber sido así, no habría sido necesario que el Grupo Especial examinara a efectos de argumentación si *todos* los aguardientes en cuestión son directamente competidores o pueden sustituirse directamente entre sí, en el marco de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III.

51. En la medida en que el Grupo Especial constató, en el párrafo 7.77 de sus informes, que *todos* los aguardientes objeto de esta diferencia, con independencia de los distintos tipos, son "productos

⁷⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.99.

similares" en el sentido de la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994, discrepamos de esa constatación del Grupo Especial.

52. Las propias constataciones del Grupo Especial sugieren que el grado de similitud física y competencia entre *todos* los aguardientes objeto de esta diferencia no es suficiente para satisfacer la definición estricta de "similitud" de la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994. Observamos que el Grupo Especial, en el párrafo 7.40 de sus informes, afirmó que había encontrado "pruebas de que cada uno de los distintos tipos de aguardientes tiene propiedades organolépticas específicas". De ello se desprende claramente que, a juicio del Grupo Especial, no todos los aguardientes tienen las mismas propiedades organolépticas.⁷¹

53. Además, por lo que toca a los gustos y hábitos de los consumidores, el Grupo Especial constató que las pruebas sugerían la existencia de un grado *significativo* de competencia o posibilidad de sustitución de los aguardientes en el mercado filipino.⁷² En la medida en que esta constatación del Grupo Especial alude a *todos* los aguardientes en el mercado filipino, no consideramos que un grado *significativo* de competencia o posibilidad de sustitución respaldaría una constatación de "similitud" en el sentido de la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994. Hemos indicado anteriormente, remitiéndonos a las constataciones del Órgano de Apelación en el asunto *Canadá - Publicaciones*⁷³ y el asunto *Corea - Bebidas alcohólicas*⁷⁴, que con arreglo a la primera frase del párrafo 2 del artículo III los productos que están cerca de ser perfectamente sustituibles pueden ser "productos similares", mientras que los productos que compiten en menor grado estarían comprendidos en el ámbito de aplicación de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III. Esto, a nuestro juicio, sugiere que una constatación de "similitud" en el marco de la primera frase exige un grado de competencia que sea superior a lo *significativo*.

54. Por último, discrepamos de la constatación del Grupo Especial de que el hecho de que todos los aguardientes objeto de esta diferencia, con independencia de las materias primas a partir de las cuales se han elaborado, estén comprendidos en la partida 2208 del SA constituye una indicación de similitud.⁷⁵ Recordamos que en el asunto *Japón - Bebidas alcohólicas II* el Órgano de Apelación afirmó que la clasificación arancelaria sólo puede ser un indicio útil de similitud si es lo bastante

⁷¹ Por ejemplo, en lo tocante al color, el Grupo Especial constató que todos los gins y todos los vodkas tienen un color claro (transparente), mientras que todos los whiskies tienen un color "dorado similar", y todos los brandies un color que "va del dorado al caoba". (Informes del Grupo Especial, párrafos 2.52, 2.62, 2.75 y 2.81.)

⁷² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.62.

⁷³ Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Publicaciones*, página 32.

⁷⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Bebidas alcohólicas*, párrafo 118.

⁷⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.63.

detallada.⁷⁶ Como ya hemos indicado anteriormente, no consideramos que la partida 2208 del SA, que agrupa todos los aguardientes, así como otros licores y bebidas espirituosas neutrales no aromatizadas para consumo humano o para fines industriales, constituya una clasificación arancelaria lo suficientemente detallada para respaldar una constatación de que *todos* los aguardientes objeto de esta diferencia son "similares" en el sentido de la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994.

55. Habida cuenta de lo anterior, no consideramos que las conclusiones del Grupo Especial sobre las características físicas de los productos, los gustos y hábitos de los consumidores y la clasificación arancelaria respalden una constatación de que *todos* los aguardientes objeto de esta diferencia son "productos similares" en el sentido de la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994. Por consiguiente, en la medida en que el párrafo 7.77 de los informes del Grupo Especial constituye una afirmación de que *todos* los aguardientes objeto de esta diferencia son "productos similares", con independencia de los tipos, *revocamos* esa constatación del Grupo Especial.

IV. Segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994

56. En esta sección abordamos tanto la apelación de Filipinas como la otra apelación de la Unión Europea concernientes a la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994. Comenzamos por la otra apelación de la Unión Europea.

A. Otra apelación de la Unión Europea

57. La Unión Europea afirma que el Grupo Especial incurrió en error al caracterizar la alegación que había formulado al amparo de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994 como "subsidiaria"⁷⁷ de su alegación al amparo de la primera frase del párrafo 2 del artículo III. Según la Unión Europea, el Grupo Especial, al no abordar su alegación al amparo del párrafo 2 del artículo III, actuó de manera incompatible con los párrafos 1 y 2 del artículo 7 y el artículo 11 del ESD.⁷⁸ Además, en la medida en que el hecho de que el Grupo Especial no abordara la alegación formulada por la Unión Europea al amparo de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III representara una aplicación del principio de economía procesal, la Unión Europea sostiene que el Grupo Especial aplicó una "falsa" economía procesal, en infracción del párrafo 7 del artículo 3 y el

⁷⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Japón - Bebidas alcohólicas II*, página 25.

⁷⁷ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.1, 7.5, 7.17, 7.92, 7.93, 7.95; e informe del Grupo Especial solicitado por la UE, párrafo 8.3.

⁷⁸ Comunicación de otro apelante presentada por la Unión Europea, párrafo 29.

párrafo 1 del artículo 21 del ESD.⁷⁹ La Unión Europea solicita al Órgano de Apelación que revoque la caracterización que el Grupo Especial hizo de su alegación al amparo de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III como "subsidiaria" de su alegación al amparo de la primera frase del mismo párrafo, que complete el análisis jurídico y que constate que Filipinas ha actuado de manera incompatible con la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994.⁸⁰

58. Filipinas no se opone a la alegación específicamente planteada por la Unión Europea en su otra apelación. En lo fundamental, considera que en cualquier caso el Órgano de Apelación abordará plenamente el contenido de la alegación planteada por la Unión Europea en su otra apelación, toda vez que Filipinas ha apelado contra la constatación de incompatibilidad hecha por el Grupo Especial en respuesta a la alegación formulada por los Estados Unidos al amparo de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994.⁸¹

59. En la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la Unión Europea se describen en los siguientes términos las alegaciones específicamente planteadas por la Unión Europea al amparo del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994:

... Filipinas ha actuado de manera incompatible con la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994 al hacer que los aguardientes importados de otros Miembros de la OMC, incluida la [Unión Europea], estén sujetos, directa o indirectamente, a impuestos interiores u otras cargas interiores superiores a los aplicados, directa o indirectamente, a los productos nacionales similares. Además, *por separado y en combinación* con la primera frase del párrafo 2 del artículo III, al aplicar impuestos u otras cargas interiores a los productos importados y/o nacionales en forma contraria a los principios enunciados en el párrafo 1 del artículo III del GATT de 1994, Filipinas ha actuado de manera incompatible con la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994.⁸² (sin cursivas en el original)

60. Estimamos que la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la Unión Europea indica claramente que ésta hizo alegaciones separadas e independientes al amparo de las frases primera y segunda del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994. Observamos asimismo que la Unión Europea, en respuesta a preguntas del Grupo Especial, especificó los productos objeto de cada una de sus alegaciones al amparo de las frases primera y segunda del párrafo 2 del artículo III y afirmó lo siguiente:

⁷⁹ Comunicación de otro apelante presentada por la Unión Europea, párrafo 35.

⁸⁰ Comunicación de otro apelante presentada por la Unión Europea, párrafo 50.

⁸¹ Comunicación del apelante presentada por Filipinas, párrafo 3.

⁸² WT/DS396/4, página 3.

En lo fundamental, las principales alegaciones [de la Unión Europea] son las siguientes:

- En el marco de la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT [de 1994]:
 - i) La UE alega, con respecto a cada tipo de aguardiente (por ejemplo gin, vodka, whisky, ron, brandy, tequila, etc.), que los productos destilados a partir de las materias primas designadas son "similares" a los destilados a partir de materias primas no designadas. Así pues, a modo de ejemplo, un whisky producido a partir de las materias primas designadas (por ejemplo, caña de azúcar) es similar a un whisky producido a partir de otras materias primas (por ejemplo malta). (...)
- En el marco de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT [de 1994]:
 - i) La UE sostiene que todos los aguardientes comprendidos en la partida 2208 del SA son "directamente competidores y pueden sustituirse directamente" entre sí con independencia de las materias primas a partir de las cuales se han destilado. En otras palabras, a modo de ejemplo, la UE alega que el gin importado es directamente competidor del vodka filipino y puede sustituirlo directamente, que el brandy importado es directamente competidor del whisky nacional y puede sustituirlo directamente, etc.⁸³ (se omiten las cursivas y la nota de pie de página)

61. A nuestro juicio, esta respuesta de la Unión Europea demuestra que sus alegaciones al amparo de las frases primera y segunda del párrafo 2 del artículo III no sólo eran separadas e independientes, sino que también afectaban a *distintos agrupamientos de productos*. Ante el Grupo Especial, la Unión Europea alegó que Filipinas había actuado de manera incompatible con la *primera frase* del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994 al aplicar a *cada tipo* de aguardiente importado elaborado a partir de materias primas no designadas (gin, brandy, ron, whisky, vodka, tequila) impuestos interiores superiores a los aplicados a aguardientes nacionales "similares" del mismo tipo elaborados a partir de materias primas designadas. La Unión Europea alegó además que Filipinas había actuado de manera incompatible con la *segunda frase* del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994 al aplicar impuestos desiguales a *todos* los aguardientes importados en cuestión elaborados a partir de materias primas no designadas y a todos los aguardientes nacionales "directamente competidores o que podían

⁸³ Respuesta de la Unión Europea a la pregunta 18 del Grupo Especial, párrafo 11. La Unión Europea "no había adoptado una posición definitiva sobre la 'similitud' entre distintos tipos de aguardientes ... [y] no excluye que dos o más tipos de aguardientes distintos puedan considerarse 'similares'". Sin embargo, la Unión Europea no consideraba necesario que el Grupo Especial procediera a efectuar ese análisis, porque sería "largo y complejo". (*Ibid.*)

sustituirlos directamente" elaborados a partir de materias primas designadas, de manera que se protegía la producción nacional.⁸⁴

62. La caracterización incorrecta por el Grupo Especial de la alegación formulada por la Unión Europea al amparo de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III puede, en parte, deberse a que la Unión Europea, en su primera comunicación escrita, declaró que, "si el Grupo Especial estableciera que Filipinas infringe la primera frase del párrafo 2 del artículo III, no tendría necesariamente que analizar una infracción de la segunda frase de la misma disposición: esa infracción inevitablemente estaría abarcada".⁸⁵ Esa declaración es jurídicamente incorrecta, porque la segunda frase del párrafo 2 del artículo III exige que la Unión Europea establezca *por separado*: i) que los aguardientes importados y los nacionales son "directamente competidores o pueden sustituirse directamente" entre sí; ii) que esos productos directamente competidores o que pueden sustituirse directamente entre sí "no están sujetos a un impuesto similar"; y iii) que la tributación desigual a la que están sujetos los productos directamente competidores o que pueden sustituirse directamente entre sí se aplica "de manera que se proteja la producción nacional".⁸⁶ Además, como las alegaciones de la Unión Europea al amparo de las frases primera y segunda del párrafo 2 del artículo III afectaban a distintos agrupamientos de productos, una constatación en el marco de la primera frase de que *cada tipo* de aguardiente importado (gin, brandy, ron, whisky, vodka, tequila) es "similar" al mismo tipo de aguardiente nacional no establece sin más, en el marco de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994, que *todos* los aguardientes importados y nacionales en cuestión son "directamente competidores o pueden sustituirse directamente" entre sí.

63. Por consiguiente, estimamos que no podía haberse interpretado debidamente como "subsidiaria" la alegación de la Unión Europea al amparo de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III, es decir, que sólo podría ser abordada por el Grupo Especial en caso que rechazara la alegación de la Unión

⁸⁴ La Unión Europea también hizo una "alegación subordinada" de que cada uno de los tipos de aguardientes importados y nacionales (gin, brandy, ron, whisky, vodka y tequila) eran "directamente competidores o podían sustituirse directamente" entre sí en el sentido de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994 (respuesta de la Unión Europea a la pregunta 18 del Grupo Especial, párrafo 12). Al haber constatado, en el contexto de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994, que *todos* los aguardientes en cuestión, ya sea importados o nacionales, e independientemente de la materia prima a partir de la cual se elaboran, son "directamente competidores o pueden sustituirse directamente" entre sí, el Grupo Especial no abordó la "alegación subordinada" de la Unión Europea (informes del Grupo Especial, párrafo 7.138), y el hecho de que no lo hiciera ha sido objeto de apelación por la Unión Europea.

⁸⁵ Primera comunicación escrita de la Unión Europea al Grupo Especial, párrafo 52. (no se reproduce la nota de pie de página)

⁸⁶ Véase el informe del Órgano de Apelación, *Japón - Bebidas alcohólicas II*, página 29. (no se reproducen las cursivas)

Europea al amparo de la primera frase de esa disposición.⁸⁷ Por consiguiente, *revocamos* las constataciones del Grupo Especial, que figura en los párrafos 7.1, 7.5, 7.17, 7.92, 7.93, 7.95 y 8.3 del informe del Grupo Especial solicitado por la UE, de que la alegación de la Unión Europea al amparo de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994 se hizo "subsidiariamente" a su alegación al amparo de la primera frase de esa disposición.

64. Al haber concluido erróneamente que la alegación de la Unión Europea al amparo de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III se hizo con carácter "subsidiario", el Grupo Especial examinó la compatibilidad del impuesto especial de Filipinas con la segunda frase del párrafo 2 del artículo III *sólo* en relación con la alegación de los Estados Unidos al amparo de esa disposición, aunque tomó en cuenta "todos los argumentos y las pruebas obrantes en el expediente, incluidas las presentadas por la Unión Europea y los terceros".⁸⁸ Al no haber examinado la alegación de la *Unión Europea* al amparo de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III, el Grupo Especial no realizó una evaluación objetiva del asunto sometido a su consideración, como exige el artículo 11 del ESD, en relación con esa alegación específica de la Unión Europea. Además, el Grupo Especial constató que Filipinas había actuado de manera incompatible con la segunda frase del párrafo 2 del artículo III, y sólo recomendó que Filipinas se pusiera en conformidad con las obligaciones que le correspondían en virtud de esa disposición en su informe relativo a la reclamación de los Estados Unidos (DS403).⁸⁹ Al abstenerse erróneamente de hacer constataciones en el marco de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III, y al no recomendar que Filipinas se pusiera en conformidad con esa disposición en su informe concerniente a la reclamación de la Unión Europea (DS396), el Grupo Especial no formuló "otras conclusiones que ayuden al OSD a hacer las recomendaciones o dictar las resoluciones previstas en los acuerdos abarcados" en la diferencia DS396, como exige el artículo 11 del ESD.⁹⁰ Por esas razones, *constatamos* que el Grupo Especial actuó, en el párrafo 8.3 del informe del Grupo Especial relativo a la UE, de manera incompatible con las obligaciones que le correspondían en virtud del artículo 11 del ESD al no haber examinado la alegación separada e independiente formulada por la Unión Europea al amparo de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994 y al haberse abstenido de hacer constataciones al respecto.

⁸⁷ Sin perjuicio del derecho de la Unión Europea, en virtud del párrafo 6 del artículo 17 del ESD, a apelar contra cualesquiera cuestiones de derecho comprendidas en los informes del Grupo Especial y cualesquiera interpretaciones jurídicas desarrolladas por el Grupo Especial, consideramos que esta cuestión podría haberse planteado en la etapa de reexamen intermedio de las actuaciones del Grupo Especial.

⁸⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.95.

⁸⁹ Informe del Grupo Especial solicitado por los Estados Unidos, párrafos 8.2 b) y 8.4.

⁹⁰ Informe del Grupo Especial solicitado por la UE, párrafo 8.3.

65. Debemos ahora determinar si hay "en el informe del Grupo Especial constataciones fácticas suficientes o en el expediente del Grupo Especial hechos no controvertidos suficientes"⁹¹ para que podamos completar el análisis jurídico en relación con la alegación separada e independiente formulada por la Unión Europea al amparo de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994. Señalamos en este punto, como se examinará *infra*, que las constataciones del Grupo Especial en el marco de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994 nos ofrecen una base suficiente para que completemos el análisis jurídico en relación con la alegación de la Unión Europea al amparo de esa disposición.⁹²

B. *Apelación de Filipinas*

66. A continuación examinaremos las cuestiones planteadas en la apelación de Filipinas respecto de las constataciones del Grupo Especial en el marco de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994, que establece una prohibición general de imponer "impuestos interiores u otras cargas interiores" "en forma contraria a los principios enunciados en el párrafo 1". El párrafo 1 del artículo III del GATT de 1994, a su vez, dispone que los impuestos interiores y otras cargas interiores "no deberían aplicarse a los productos importados o nacionales de manera que se proteja la producción nacional". La Nota al párrafo 2 del artículo III aclara como sigue las condiciones en las que una medida compatible con la primera frase del párrafo 2 del artículo III será pese a ello incompatible con la segunda frase de esa disposición:

Un impuesto que se ajuste a las prescripciones de la primera frase del párrafo 2 no deberá ser considerado como incompatible con las disposiciones de la segunda frase sino en caso de que haya competencia entre, por una parte, el producto sujeto al impuesto, y, por otra parte, un producto directamente competidor o que puede sustituirlo directamente y que no esté sujeto a un impuesto similar.

67. Como se indica más arriba, el Órgano de Apelación ha explicado que para evaluar la compatibilidad de una medida fiscal interior con la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994 es preciso abordar tres cuestiones distintas. Primero, si los productos importados y los nacionales son "*directamente competidores o pueden sustituirse directamente*" entre sí; segundo, si esos productos importados y nacionales directamente competidores o que pueden sustituirse directamente entre sí "*no están sujetos a un impuesto similar*"; y tercero, si la tributación desigual

⁹¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Artículo 211 de la Ley de Asignaciones*, párrafo 343 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Australia - Salmón*, párrafo 118).

⁹² Informes del Grupo Especial, párrafos 7.95-7.188.

sobre los productos importados y nacionales directamente competidores o que pueden sustituirse directamente entre sí "*se aplican ... de manera que se proteja la producción nacional*".⁹³

68. Filipinas apela contra la evaluación de dos elementos del análisis de tres pasos aplicable a la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994 efectuada por el Grupo Especial. En primer lugar, alega que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que todos los aguardientes objeto de esta diferencia, ya sea importados o nacionales, y con independencia de la materia prima a partir de la cual se han elaborado, son productos "directamente competidores o que pueden sustituirse directamente" entre sí en el sentido de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III.⁹⁴ En segundo lugar, Filipinas alega que el Grupo Especial incurrió en error al constatar, en el marco de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III, que la tributación desigual a la que están sujetos los aguardientes importados y los nacionales se aplica "de manera que se protege" la producción nacional de aguardientes.⁹⁵ Filipinas *no* apela contra la constatación del Grupo Especial de que los aguardientes importados elaborados a partir de materias no designadas y los aguardientes nacionales directamente competidores o que pueden sustituirlos directamente elaborados a partir de materias primas designadas no están sujetos a un "impuesto similar" en el sentido de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994.⁹⁶

1. Productos directamente competidores o que pueden sustituirse directamente entre sí

69. Al examinar si los aguardientes importados y los nacionales en cuestión son "directamente competidores o pueden sustituirse directamente" entre sí en el mercado filipino, el Grupo Especial observó inicialmente que los estudios sobre la posibilidad de sustitución presentados por las partes sugieren la existencia de "un grado significativo de competencia o posibilidad de sustitución" entre los aguardientes en cuestión en Filipinas.⁹⁷ Seguidamente, el Grupo Especial rechazó el argumento de Filipinas de que la diferencia de precio entre los aguardientes importados y los nacionales, combinada con la disparidad de ingresos en Filipinas, demuestra la existencia de dos segmentos diferenciados en el mercado de aguardientes filipino. El Grupo Especial razonó que la concurrencia de los precios de los aguardientes importados y los nacionales sugiere que el mercado filipino no está segmentado.⁹⁸

⁹³ Informe del Órgano de Apelación, *Japón - Bebidas alcohólicas II*, página 29 (las cursivas figuran en el original).

⁹⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.138.

⁹⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.187.

⁹⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.167.

⁹⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.113 (donde se hace referencia al estudio de *Euromonitor International*, *supra*, nota 37, y al estudio de Abrenica y Ducanes, *supra*, nota 65).

⁹⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.118.

Además, por lo que respecta al poder adquisitivo, muchos consumidores filipinos "pueden comprar aguardientes de precios altos, al menos en ocasiones especiales".⁹⁹ El Grupo Especial añadió que el argumento de Filipinas concerniente a la segmentación del mercado implica que "al menos un pequeño segmento del mercado tiene acceso a ambos grupos de aguardientes".¹⁰⁰ En opinión del Grupo Especial, esos casos de competencia real indican claramente que los aguardientes importados y los nacionales "*pueden* ser directamente competidores o sustituirse directamente entre sí en el futuro".¹⁰¹

70. Basándose en ello, el Grupo Especial concluyó que hay una "relación de competencia directa" entre los aguardientes nacionales y los importados elaborados a partir de distintas materias primas en el mercado filipino.¹⁰² Ese factor, combinado con otras similitudes por lo que respecta a los canales de distribución¹⁰³, las características físicas de los productos¹⁰⁴, los usos finales y la comercialización¹⁰⁵, la clasificación arancelaria¹⁰⁶, y las reglamentaciones interiores¹⁰⁷, sugiere que los aguardientes importados y los nacionales en cuestión, independientemente de las materias primas a partir de las cuales están elaborados, son "directamente competidores o pueden sustituirse directamente" entre sí en sentido de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994.¹⁰⁸

71. En apelación, Filipinas impugna la evaluación de la *relación de competencia* entre los aguardientes importados y los nacionales en el mercado filipino efectuada por el Grupo Especial. Filipinas *no* impugna los demás factores que el Grupo Especial tuvo en cuenta en su determinación de que los aguardientes importados y los nacionales son "directamente competidores o pueden sustituirse directamente" entre sí, como la similitud de los canales de distribución, las características físicas, los usos finales y la comercialización, la clasificación arancelaria, y las reglamentaciones interiores.¹⁰⁹

72. Filipinas alega que el Grupo Especial cometió fundamentalmente tres errores en su evaluación de la relación de competencia entre los aguardientes importados y los nacionales en el mercado filipino. En primer lugar, aduce que el Grupo Especial no abordó suficientemente el "grado de competencia"

⁹⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.119.

¹⁰⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.120.

¹⁰¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.121. (las cursivas figuran en el original)

¹⁰² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.137.

¹⁰³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.123.

¹⁰⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.127.

¹⁰⁵ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.129 y 7.131.

¹⁰⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.133 y 7.134.

¹⁰⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.135.

¹⁰⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.138.

¹⁰⁹ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.122-7.135.

entre los aguardientes importados y los nacionales en el mercado filipino. En segundo lugar, mantiene que el Grupo Especial constató erróneamente la existencia de competencia directa o posibilidad de sustitución entre los aguardientes importados y los nacionales basándose en un segmento "no representativo" del mercado filipino que tiene "acceso" a los aguardientes en "al menos en ocasiones especiales". En tercer lugar, Filipinas sostiene que el Grupo Especial mantuvo incorrectamente que hay una competencia potencial entre los aguardientes importados y los nacionales en Filipinas. Filipinas aduce, además, que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con las obligaciones conforme al artículo 11 del ESD en su evaluación de los dos estudios destinados a determinar el grado de posibilidad de sustitución entre los aguardientes nacionales y los importados en el mercado filipino. Abordaremos sucesivamente cada uno de esos argumentos.

a) "Grado" de competencia

73. Filipinas aduce que el Grupo Especial aplicó un criterio incorrecto al constatar que el análisis en el marco de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994 debe centrarse en la "naturaleza" y la "calidad" de la competencia, pero no en el "grado de competencia" entre los aguardientes nacionales y los importados en Filipinas.¹¹⁰ Remitiéndose a los informes del Órgano de Apelación sobre los asuntos *Corea - Bebidas alcohólicas* y *Estados Unidos - Hilados de algodón*, Filipinas hace hincapié en que el grado de competencia entre los productos importados y los nacionales es la determinación "central" en el marco de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III.¹¹¹ Según Filipinas, si el Grupo Especial hubiera aplicado el criterio adecuado, habría llegado a la conclusión de que "no es suficiente la proximidad" en el grado de competencia entre los productos en cuestión para que éstos pudieran caracterizarse como "directamente competidores o sustituibles directamente" entre sí.¹¹²

74. Tanto la Unión Europea como los Estados Unidos responden que el Grupo Especial centró debidamente su análisis en el grado de competencia entre los aguardientes importados y los nacionales en el mercado filipino. A juicio de la Unión Europea, el argumento de Filipinas es "meramente terminológico".¹¹³ Al afirmar que lo importante "no era tanto" el grado de competencia, el Grupo Especial simplemente rechazó el argumento de Filipinas de que la segunda frase del

¹¹⁰ Comunicación del apelante presentada por Filipinas, párrafo 88.

¹¹¹ Comunicación del apelante presentada por Filipinas, párrafos 90 y 91 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Corea - Bebidas alcohólicas*, párrafos 129, 130, 133 y 134; e informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Hilados de algodón*, párrafos 97 y 98).

¹¹² Comunicación del apelante presentada por Filipinas, párrafo 95.

¹¹³ Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafo 83.

párrafo 2 del artículo III requiere una posibilidad de sustitución "completa, absoluta o exacta".¹¹⁴ En opinión de los Estados Unidos, Filipinas trata de minimizar la importancia de otros tipos de pruebas en los que el Grupo Especial se apoyó, como la falta de diferenciación entre el etiquetado y marcado de los aguardientes importados y los nacionales.¹¹⁵ Además, la conclusión del Grupo Especial de que hay un "grado significativo de competencia o posibilidad de sustitución" entre los aguardientes nacionales y los importados en el mercado filipino refuta el argumento de Filipinas de que el Grupo Especial no evaluó el "grado de proximidad" de la competencia.¹¹⁶

75. La alegación de error formulada por Filipinas concierne la siguiente declaración del Grupo Especial:

La cuestión que se nos somete en el marco del artículo III del GATT de 1994 no es tanto cuál es el "grado de competencia" entre los productos en litigio, sino cuál es la "naturaleza" o "calidad" de su "relación de competencia".¹¹⁷

76. Aunque podría considerarse que la declaración impugnada por Filipinas, leída de manera aislada, resta importancia al papel desempeñado por este factor en particular en la evaluación del Grupo Especial, un examen minucioso del análisis efectuado por éste indica que el Grupo Especial estimó debidamente la medida de la relación de competencia entre los aguardientes importados y los nacionales en el mercado filipino. Al comienzo de su análisis, el Grupo Especial articuló el criterio que aplicaría para determinar si los productos en cuestión eran "directamente competidores o podían sustituirse directamente" entre sí, en los siguientes términos:

Empezaremos examinando la relación de competencia directa entre los productos pertinentes, es decir, la medida en la que los consumidores están dispuestos a utilizar los diferentes productos para satisfacer las mismas o similares necesidades ("los gustos y hábitos de los consumidores"). Centraremos nuestro análisis en cómo se relacionan esos productos entre sí en el mercado. Aunque a cierto nivel cabe decir que todos los productos son "al menos indirectamente competidores", como los consumidores disponen de ingresos limitados para hacer frente a necesidades concurrentes, la segunda frase del párrafo 2 del artículo III regula únicamente las

¹¹⁴ Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafo 84. (no se reproducen las cursivas)

¹¹⁵ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 66 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafo 7.131).

¹¹⁶ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 69 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.113 (no se reproducen las cursivas)).

¹¹⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.101.

situaciones en las que los productos compiten directamente.¹¹⁸ (se omite la nota de pie de página)

77. A nuestro entender, el criterio articulado por el Grupo Especial enmarcó debidamente el análisis como algo encaminado a determinar si la competencia entre los aguardientes importados y los nacionales en Filipinas es *suficientemente directa* para que esos productos puedan caracterizarse debidamente como "directamente competidores o que pueden sustituirse directamente" entre sí. Al hacerlo, el Grupo Especial siguió la orientación dada por el Órgano de Apelación en el asunto *Corea - Bebidas alcohólicas*, en el que el Órgano de Apelación mantuvo que los productos importados y los nacionales son "directamente competidores o pueden sustituirse directamente" entre sí cuando están "en competencia" en el mercado.¹¹⁹ El Órgano de Apelación sostuvo además que el término "directamente" sugiere "cierto grado de proximidad en la relación de competencia entre los productos nacionales y los importados".¹²⁰ El grado de competencia requerido se da cuando los productos importados y los nacionales se caracterizan porque su posibilidad de mutua sustitución es alta, pero imperfecta.¹²¹ Como constató el Órgano de Apelación, así será cuando los productos importados y los nacionales son "intercambiables" u ofrecen "medios alternativos de satisfacer una necesidad o inclinación determinada".¹²²

78. Además, el Grupo Especial, al aplicar a los hechos que tenía ante sí el criterio que había articulado, examinó los estudios sobre la posibilidad de sustitución¹²³, encaminados a evaluar el grado de posibilidad de sustitución entre los aguardientes importados y los nacionales en el mercado filipino. El Grupo Especial constató que los estudios sobre la posibilidad de sustitución indican que en el mercado filipino existe "*un grado significativo de competencia o posibilidad de sustitución*" entre los aguardientes importados y nacionales en cuestión.¹²⁴ A juicio del Grupo Especial, esos estudios, combinados con casos de competencia en los precios de las marcas tanto de precio alto como de precio bajo de aguardientes importados y nacionales¹²⁵, la posibilidad de que se consuman aguardientes de precio alto en "ocasiones especiales"¹²⁶, casos de competencia real en un segmento

¹¹⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.104.

¹¹⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Bebidas alcohólicas*, párrafo 114.

¹²⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Bebidas alcohólicas*, párrafo 116.

¹²¹ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Bebidas alcohólicas*, párrafo 118; informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Publicaciones*, página 28. Véase también el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Hilados de algodón*, nota 68 al párrafo 97.

¹²² Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Bebidas alcohólicas*, párrafo 115.

¹²³ Estudio de *Euromonitor International*, *supra*, nota 37; Abrenica y Ducanes, *supra*, nota 65.

¹²⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.113 (donde se hace referencia al estudio de *Euromonitor International*, *supra*, nota 37, página 19; y al estudio de Abrenica y Ducanes, *supra*, nota 65). (sin cursivas en el original)

¹²⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.118.

¹²⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.119.

reducido del mercado de consumo de Filipinas¹²⁷, y competencia potencial entre los aguardientes importados y los nacionales en el mercado de Filipinas¹²⁸ demuestran suficientemente que en Filipinas hay "una relación de competencia directa entre los aguardientes nacionales y los importados".¹²⁹ A juicio del Grupo Especial, esa relación de competencia directa, combinada con similitudes entre las propiedades, la naturaleza y la calidad de los aguardientes importados y los nacionales¹³⁰, sus usos finales y su comercialización¹³¹, su clasificación arancelaria¹³², y la reglamentación nacional sobre los aguardientes en Filipinas¹³³ constituyen evidencia suficiente de que esos productos son "directamente competidores o podían sustituirse directamente" entre sí en el sentido de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994.¹³⁴

79. A nuestro entender, el análisis del Grupo Especial demuestra suficientemente que evaluó debidamente el grado de competencia entre los aguardientes importados y los nacionales en el mercado filipino. Al respecto, observamos que el Grupo Especial señaló expresamente en su declaración que "la cuestión que se nos somete ... no es tanto cuál es el 'grado de competencia' entre los productos en litigio, sino cuál es la 'naturaleza' o 'calidad' de su 'relación de competencia'"¹³⁵ la conclusión de que "*no debemos poner demasiado énfasis en los análisis cuantitativos*".¹³⁶ Así pues, la referencia del Grupo Especial al "grado de competencia" en la declaración impugnada por Filipinas concernía exclusivamente a una evaluación *cuantitativa* de la relación de competencia entre los aguardientes nacionales y los importados en el mercado. Al hacer menos hincapié en el papel que desempeñan los análisis cuantitativos de la posibilidad de sustitución, el Grupo Especial siguió la orientación dada por el Órgano de Apelación en casos anteriores. En *Corea - Bebidas alcohólicas* el Órgano de Apelación constató expresamente que no era preciso demostrar en términos cuantitativos un grado determinado de competencia¹³⁷, y aconsejó a los grupos especiales que obraran con cautela para no apoyarse excesivamente en "análisis cuantitativos de la relación de competencia", porque la

¹²⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.120.

¹²⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.121.

¹²⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.137.

¹³⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.127.

¹³¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.131.

¹³² Informes del Grupo Especial, párrafos 7.133 y 7.134.

¹³³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.135.

¹³⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.137.

¹³⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.101 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Corea - Bebidas alcohólicas*, párrafos 128-134).

¹³⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.105 (sin cursivas en el original).

¹³⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Bebidas alcohólicas*, párrafos 130 y 131.

elasticidad cruzada en función de los precios no es "el criterio decisivo" para determinar si dos productos son directamente competidores o pueden sustituirse directamente entre sí.¹³⁸

80. Por estas razones, no estamos de acuerdo con Filipinas en que el Grupo Especial evaluó insuficientemente el grado de competencia en el mercado filipino entre los aguardientes nacionales y los importados. Por el contrario, el Grupo Especial trató adecuadamente de determinar el grado o la medida en que los aguardientes nacionales y los importados compiten directamente en el mercado filipino.

b) Segmentación del mercado

81. La segunda serie de cuestiones planteadas por la apelación de Filipinas contra la evaluación de la competencia realizada por el Grupo Especial guarda relación con el rechazo por el Grupo Especial del argumento de Filipinas de que los aguardientes importados y los nacionales no son "directamente competidores o sustituibles directamente" entre sí en Filipinas, porque se venden en dos segmentos del mercado separados y diferenciados.

82. Ante el Grupo Especial, Filipinas adujo que en su mercado había una "enorme diferencia" entre los precios de los aguardientes "elaborados a base de azúcar" y los "no elaborados a base de azúcar". Esa diferencia general de los precios, combinada con la disparidad de los ingresos en el mercado filipino, impide a la mayoría de los consumidores de Filipinas comprar aguardientes "no elaborados a base de azúcar", lo que sugería la existencia de dos segmentos del mercado: uno para los aguardientes nacionales de bajo precio elaborados a partir de materias primas designadas, y otro para los aguardientes importados de alto precio elaborados a partir de materias primas no designadas.¹³⁹

83. El Grupo Especial, aunque reconoció que los precios de las marcas de aguardientes importados, incluso antes de impuestos, suelen ser más altos que los de las marcas correspondientes de aguardientes nacionales, estimó que las pruebas revelan una concurrencia en los precios de los aguardientes importados y los nacionales que "no es excepcional" y que se da en productos tanto de precio alto como de precio bajo.¹⁴⁰ A juicio del Grupo Especial, esas concurrencias de los precios sugieren que el mercado filipino no está segmentado, y que en algunos casos los productos importados y los nacionales compiten en precio.¹⁴¹

¹³⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Bebidas alcohólicas*, párrafo 134. (se omiten las cursivas)

¹³⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.114.

¹⁴⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.118.

¹⁴¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.118.

84. Por lo que toca al poder adquisitivo de los consumidores filipinos, el Grupo Especial constató que, si bien "gran parte" de los consumidores filipinos pudieran no tener acceso a aguardientes de precio alto, "puede que otros muchos puedan comprar aguardientes de precios altos, al menos en ocasiones especiales".¹⁴² Además, a juicio del Grupo Especial, el argumento de Filipinas de que los aguardientes elaborados a partir de materias primas no designadas sólo son accesibles para un "segmento reducido" de la población implica que al menos ese segmento del mercado tiene acceso a ambos grupos de aguardientes.¹⁴³ Esto era suficiente para que el Grupo Especial constatará la existencia de una relación de competencia directa entre los aguardientes importados y los nacionales en el mercado filipino, toda vez que:

El artículo III del GATT de 1994 no protege únicamente *algunos* casos o *la mayor parte* de los casos, sino *todos* los casos de competencia directa. De ello se deduce que no es necesario que la relación de competencia se dé en *todo* el mercado para que un grupo especial constataste que una medida es incompatible con la segunda frase del artículo III. Por consiguiente, concluimos que, aunque el mercado filipino de aguardientes estuviese segmentado, hay competencia directa real en al menos un segmento de dicho mercado.¹⁴⁴ (las cursivas figuran en el original; no se reproduce la nota de pie de página)

85. En apelación, Filipinas aduce que esas constataciones no ofrecen una base suficiente para que el Grupo Especial concluyera que los aguardientes importados elaborados a partir de materias primas no designadas y los aguardientes nacionales elaborados a partir de materias primas designadas son "directamente competidores o sustituibles directamente" entre sí en el mercado filipino. Esencialmente, Filipinas aduce que el Grupo Especial incurrió en error al constatar la existencia de competencia directa basándose en un sector "no representativo" de su población que tiene "acceso" a ambos tipos de aguardientes "al menos en ocasiones especiales".

86. Tanto la Unión Europea como los Estados Unidos aducen que el Grupo Especial rechazó correctamente el argumento de Filipinas de que su mercado de aguardientes está dividido en dos segmentos diferenciados basándose en pruebas que sugerían la existencia de casos de concurrencia

¹⁴² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.119.

¹⁴³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.120.

¹⁴⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.120.

entre los aguardientes importados y los nacionales y en pruebas que sugerían que la población de Filipinas está distribuida según sus ingresos en un "continuo de tramos".¹⁴⁵

87. En primer lugar, observamos, que el Grupo Especial rechazó el argumento de Filipinas de que los aguardientes importados y los nacionales están en dos segmentos del mercado filipino diferenciados basándose principalmente en pruebas que demostraban concurrencia en los *precios* de los aguardientes importados y los nacionales, tanto para los productos de precio alto como para los de precio bajo.¹⁴⁶ A nuestro entender, el precio es muy importante para determinar si existe una relación de competencia suficientemente directa entre los productos importados y los nacionales en un mercado dado. Esto es así toda vez que las pruebas de competencia en los precios indican que el producto importado ejerce presiones competitivas sobre el producto nacional, y viceversa. A ese respecto coincidimos con Filipinas en que las pruebas de importantes diferencias de precio podrían demostrar que los productos importados y los nacionales se encuentran en mercados totalmente separados. No obstante, en el presente caso el Grupo Especial hizo una constatación fáctica de que en Filipinas existe una concurrencia de los precios de los aguardientes importados y los nacionales, y de que esa concurrencia no es "excepcional", sino que se presenta en productos de precios altos y bajos.¹⁴⁷ Filipinas no impugna en apelación esa constatación fáctica, pero aduce que las concurrencias de los precios existentes no demuestran un grado de competencia suficientemente directo. A nuestro juicio, esos casos de concurrencia de los precios de los aguardientes de precio alto y de precio bajo respaldan suficientemente la conclusión del Grupo Especial de que "el mercado no está segmentado y ... en algunos casos los productos importados y los nacionales compiten en precio".¹⁴⁸

88. En lo tocante al poder adquisitivo de la población filipina, el Grupo Especial constató que "la población de Filipinas no parece estar dividida en dos grupos separados, sino que está distribuida según sus ingresos en un continuo de tramos".¹⁴⁹ A juicio del Grupo Especial, esto sugería que, a pesar de que una "gran parte" de los consumidores filipinos no tiene "acceso" a los aguardientes de precios altos, "puede que otros muchos puedan comprar aguardientes de precios altos, al menos en ocasiones especiales".¹⁵⁰

¹⁴⁵ Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafo 96; comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 88 (donde se hace referencia a los informes del Grupo Especial, párrafo 7.59).

¹⁴⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.118.

¹⁴⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.118.

¹⁴⁸ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.118. Véanse, por ejemplo, los informes del Grupo Especial, párrafos 2.66, 2.67, 2.72 y 2.73.

¹⁴⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.59.

¹⁵⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.119.

89. Filipinas aduce que la referencia del Grupo Especial a comprar en "ocasiones especiales" es errónea, en virtud de que el término "directamente competidores o que pueden sustituirse directamente" entre sí previsto en la segunda frase del párrafo 2 del artículo III exige identificar la "naturaleza y frecuencia"¹⁵¹ del comportamiento del poder de compras del consumidor. Según Filipinas, "si una alternativa propuesta no puede comprarse con la misma frecuencia que el producto original y no se compra conforme a la misma serie de necesidades y deseos, no puede considerarse que los productos son 'directamente' competidores".¹⁵²

90. No estamos de acuerdo con Filipinas en que la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994 requiere *identidad* en la "naturaleza y frecuencia" del comportamiento del poder de compras del consumidor. De ser así, la relación de competencia entre los productos importados y los nacionales en un mercado dado sólo se determinaría por referencia a las preferencias *actuales* de los consumidores. Sin embargo, como el Órgano de Apelación mantuvo expresamente en *Corea - Bebidas alcohólicas*, "la relación exigida *puede* existir entre productos que no son, en un momento determinado, considerados por los consumidores como sustitutos uno del otro pero que, no obstante, *pueden* ser sustituidos el uno por el otro".¹⁵³ Por tanto, requerir la identidad en la frecuencia y la naturaleza de las decisiones de compra de los consumidores, como sugiere Filipinas, no tendría suficientemente en cuenta la demanda *latente* de aguardientes importados en el mercado filipino.

91. Además, al determinar si los aguardientes importados y los nacionales ofrecen "medios alternativos de satisfacer una necesidad o inclinación determinada"¹⁵⁴ en Filipinas, el Grupo Especial estaba obligado a examinar "tanto la demanda latente como la demanda *existente*"¹⁵⁵ de aguardientes importados en el mercado filipino. Desde ese punto de vista, entendemos que la declaración del Grupo Especial de que muchos consumidores pueden comprar aguardientes de precio alto "al menos en ocasiones especiales" simplemente aporta sustento adicional a su conclusión de que al menos existe alguna demanda existente de aguardientes importados en el mercado filipino.

92. Filipinas aduce, además, que el Grupo Especial constató incorrectamente la existencia de competencia directa basándose en un "segmento reducido" de la población que tiene "acceso" a aguardientes importados. No estamos convencidos. Para empezar, observamos que el Grupo Especial no aceptó que el mercado filipino esté dividido en dos segmentos diferenciados en función

¹⁵¹ Comunicación del apelante presentada por Filipinas, párrafo 97.

¹⁵² Comunicación del apelante presentada por Filipinas, párrafo 99.

¹⁵³ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Bebidas alcohólicas*, párrafo 114. (las cursivas figuran en el original)

¹⁵⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Bebidas alcohólicas*, párrafo 115.

¹⁵⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Bebidas alcohólicas*, párrafo 116. (sin cursivas en el original)

del poder de compra, sino que está distribuido "en un continuo de tramos".¹⁵⁶ En el pasaje impugnado por Filipinas el Grupo Especial analizó el argumento de Filipinas concerniente a la segmentación del mercado de aguardientes filipino únicamente a efectos de argumentación. Razonó que, aun suponiendo que el mercado filipino estuviera segmentado, al menos un segmento del mercado tiene "acceso" tanto a aguardientes nacionales como a aguardientes importados.¹⁵⁷ A nuestro juicio, era razonable que el Grupo Especial infiriera del argumento de Filipinas que los aguardientes importados sólo son accesibles para un "segmento reducido" de su población, que hay una competencia real entre los aguardientes importados y los nacionales al menos en el segmento del mercado que Filipinas reconocía tiene acceso tanto a los aguardientes importados como a los nacionales. Observamos, además, que el Grupo Especial reforzó esa conclusión con declaraciones de empresas nacionales filipinas de que sus productos compiten con aguardientes importados, y de que sus estrategias de comercialización proyectan una imagen de sus productos como bebidas que compiten con aguardientes importados.¹⁵⁸

93. Más importante aún, no estamos de acuerdo con Filipinas en que la segunda frase del párrafo 2 del artículo III requiere que la competencia se determine en relación con el segmento de mercado más representativo del "mercado en su conjunto".¹⁵⁹ Por el contrario, el Grupo Especial concluyó correctamente que el artículo III del GATT de 1994 "no protege únicamente *algunos* casos o *la mayor parte* de los casos, sino *todos* los casos de competencia directa".¹⁶⁰ Esa interpretación es coherente con la constatación del Órgano de Apelación de que el objeto y fin del GATT de 1994, tal como se refleja en el artículo III, "exige igualdad de condiciones de competencia y protección de las expectativas de relaciones de competencia en condiciones de igualdad".¹⁶¹ Además, la demanda actual de aguardientes importados en el mercado filipino está en función de los precios reales al por menor, que podrían estar distorsionados por el sistema de impuestos especiales y otros efectos conexos, como los costos de distribución más altos, los menores volúmenes y las economías de

¹⁵⁶ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.59.

¹⁵⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.120.

¹⁵⁸ Informes del Grupo Especial, nota 528 al párrafo 7.120 (donde se hace referencia a la primera comunicación escrita de la Unión Europea al Grupo Especial, párrafos 127-136; y pruebas documentales 22, 25, 29, 43, 58, 59, 60, 63, 64, 65 y 87 presentadas por la Unión Europea al Grupo Especial). Esas pruebas documentales son en lo fundamental copias impresas obtenidas de sitios Web de productores de aguardientes filipinos, anuncios de aguardientes filipinos en la prensa, y extractos de los informes anuales de los productores de aguardientes filipinos.

¹⁵⁹ Comunicación del apelante presentada por Filipinas, párrafo 117.

¹⁶⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.120 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, *Chile - Bebidas alcohólicas*, párrafo 7.43). (las cursivas figuran en el original)

¹⁶¹ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Bebidas alcohólicas*, párrafo 120.

escala.¹⁶² Recordamos a ese respecto que con arreglo al sistema de impuestos especiales los aguardientes importados están sujetos a impuestos que son 10 a 40 veces mayores que los aplicados a los aguardientes nacionales. Por consiguiente, es probable que la demanda actual de aguardientes importados en Filipinas esté *subestimada* debido a los efectos del sistema de impuestos especiales.

94. Por esas razones, era razonable que el Grupo Especial concluyera que la competencia real en un segmento del mercado respalda en mayor medida su conclusión de que los aguardientes importados y los nacionales pueden sustituirse entre sí en Filipinas. Esa inferencia, junto con otros elementos cuantitativos y cualitativos en los que se apoyó el Grupo Especial, como los estudios sobre la posibilidad de sustitución¹⁶³ y los casos de competencia en los precios¹⁶⁴, respaldan su constatación de que en Filipinas hay "una relación de competencia directa entre los aguardientes nacionales y los importados".¹⁶⁵

c) Competencia potencial

95. Filipinas alega también que el Grupo Especial incurrió en error en su aplicación de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994 al constatar que determinados casos de competencia real indicaban la existencia de competencia *potencial* entre los aguardientes importados y los nacionales en el mercado filipino. Aduce que ejemplos "aberrantes y excepcionales" de concurrencia de los precios de los aguardientes importados y los nacionales no son suficientes para establecer tanto la competencia real como la competencia potencial en el mercado.¹⁶⁶ Filipinas añade que la investigación acerca de la competencia *potencial* está limitada a determinar "si existiría competencia en el caso de que las medidas no estuvieran en vigor".¹⁶⁷ La "ingente diferencia de precios [antes de impuestos]" entre los aguardientes nacionales y los importados demuestra que la falta de competencia directa o de posibilidades de sustitución en el mercado filipino no puede atribuirse al impuesto especial en litigio.¹⁶⁸ Filipinas mantiene asimismo que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD al constatar, sin fundamento probatorio suficiente, que los productos en cuestión pueden competir en el futuro.¹⁶⁹

¹⁶² Véase el informe del Órgano de Apelación, *Corea - Bebidas alcohólicas*, párrafos 122 y 123. Véase también el informe del Grupo Especial, *Chile - Bebidas alcohólicas*, párrafo 7.78.

¹⁶³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.112 (donde se hace referencia al estudio de *Euromonitor International*, *supra*, nota 37, página 19, y al estudio de Abrenica y Ducanes, *supra*, nota 65) y párrafo 7.113.

¹⁶⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.118.

¹⁶⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.137.

¹⁶⁶ Comunicación del apelante presentada por Filipinas, párrafos 109 y 110.

¹⁶⁷ Comunicación del apelante presentada por Filipinas, párrafo 111.

¹⁶⁸ Comunicación del apelante presentada por Filipinas, párrafo 112.

¹⁶⁹ Comunicación del apelante presentada por Filipinas, párrafos 185 y 186.

96. Tanto la Unión Europea como los Estados Unidos responden que el Grupo Especial concluyó correctamente que hay competencia potencial entre los aguardientes nacionales y los importados en el mercado filipino. La Unión Europea hace hincapié en que Filipinas no impugna la constatación fáctica del Grupo Especial de que la concurrencia de precios no es "excepcional".¹⁷⁰ Los Estados Unidos, por su parte, aducen que la competencia directa, en el sentido del párrafo 2 del artículo III, no requiere "un mínimo de competencia real"¹⁷¹, toda vez que dos productos pueden ser "directamente competidores o sustituibles directamente" entre sí aunque la competencia directa sólo sea potencial y no se esté produciendo en el presente.¹⁷² Tanto la Unión Europea como los Estados Unidos también aducen que el Grupo Especial no rebasó sus facultades discrecionales en virtud del artículo 11 del ESD al llegar a sus constataciones concernientes a la competencia potencial.

97. La impugnación de Filipinas concierne a la siguiente declaración del Grupo Especial:

A nuestro juicio, un análisis basado en el artículo III no debe depender de la predicción de la estructura de distribución de los ingresos, sino de si hay pruebas de que los consumidores están dispuestos o pueden estar dispuestos a utilizar los productos diferentes para satisfacer las mismas o similares necesidades. A este respecto, los casos de competencia real ... indican claramente que los productos importados y los nacionales en litigio en la presente diferencia ciertamente *pueden* ser directamente competidores o sustituirse directamente entre sí en el futuro.¹⁷³ (las cursivas figuran en el original)

98. No coincidimos con Filipinas en que esa declaración es errónea. Como ya hemos indicado, Filipinas no apela contra la constatación del Grupo Especial de que hay concurrencias de los precios de los aguardientes importados y los nacionales, tanto para productos de precio bajo como para productos de precio alto.¹⁷⁴ También hemos convenido con el Grupo Especial en que esas concurrencias de precios respaldan su constatación de que "en algunos casos los productos importados y los nacionales compiten en precio".¹⁷⁵ A nuestro juicio, esos ejemplos de competencia *real* son también muy probatorios por lo que respecta a la competencia *potencial*, especialmente en este caso, en el que los aguardientes importados están sujetos a impuestos especiales que son de 10 a 40 veces mayores que los aplicables a los aguardientes nacionales. Por consiguiente, el sistema de impuestos especiales podría tener el efecto de "crear o afianzar las preferencias por los productos nacionales" en

¹⁷⁰ Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafo 107.

¹⁷¹ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 83.

¹⁷² Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 84.

¹⁷³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.121.

¹⁷⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.118.

¹⁷⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.118.

Filipinas.¹⁷⁶ Por esa razón, es probable que los casos de sustitución *actual subestimen* la demanda latente de aguardientes importados debido a los efectos de distorsión introducidos por el impuesto especial en litigio. Esto es particularmente cierto en el caso de los "bienes con los que el consumidor ha de estar familiarizado", como los aguardientes, que los consumidores "tienden a adquirir porque los conocen y se muestran reacios a experimentar otros".¹⁷⁷

99. Tampoco estamos de acuerdo con Filipinas en que un análisis de la competencia potencial en el marco de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III está limitado a una evaluación de si habría competencia en el caso de que la tributación impugnada no estuviera en vigor.¹⁷⁸ A nuestro juicio, ese criterio "de no ser por" refleja una interpretación excesivamente restrictiva de la expresión "productos directamente competidores o que pueden sustituirse directamente" entre sí, que presupone que la tributación interior es el *único* factor que restringe la posibilidad de sustitución potencial. Por el contrario, como observó el Órgano de Apelación, "la demanda actual del consumidor puede recibir la influencia de otras medidas además de los impuestos internos", como "una tributación proteccionista anterior, prohibiciones o restricciones cuantitativas de importaciones anteriores".¹⁷⁹

100. Por consiguiente, no consideramos que el Grupo Especial incurriera en error al inferir de la competencia de precios actual que los aguardientes nacionales y los importados pueden sustituirse entre sí en el mercado filipino. Es probable que la demanda latente de aguardientes importados en Filipinas esté *subestimada* por los efectos del impuesto especial en litigio, tanto en la percepción de los consumidores como en los niveles de los precios de los aguardientes importados.

101. Además de su alegación de que el Grupo Especial incurrió en error en su aplicación de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III a los hechos del presente caso, Filipinas también alega que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD al constatar, sin suficientes elementos probatorios, que los aguardientes importados y los nacionales "*pueden* ser directamente competidores o sustituirse directamente entre sí en el futuro".¹⁸⁰ Recordamos que el Órgano de Apelación ha hecho hincapié en que una alegación de que un grupo especial no ha cumplido las obligaciones que le impone el artículo 11 del ESD "debe sostenerse por sí misma y no ha de formularse simplemente como un argumento o alegación subsidiarios en apoyo de una alegación

¹⁷⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Bebidas alcohólicas*, párrafo 120 (donde se cita el informe del Grupo Especial, *Japón - Bebidas alcohólicas II*, párrafo 6.28).

¹⁷⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Bebidas alcohólicas*, párrafo 123.

¹⁷⁸ Comunicación del apelante presentada por Filipinas, párrafo 111.

¹⁷⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Bebidas alcohólicas*, párrafo 123.

¹⁸⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.121. (las cursivas figuran en el original)

de que un grupo especial no aplicó correctamente una disposición de los acuerdos abarcados".¹⁸¹ En lo fundamental, Filipinas presenta, en apoyo de sus alegaciones de infracción del artículo 11 del ESD, los mismos argumentos formulados en apoyo de sus alegaciones de que el Grupo Especial incurrió en error en su aplicación de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994. Hemos constatado que el Grupo Especial no incurrió en error al derivar de casos de competencia real una conclusión relativa a la competencia potencial entre los aguardientes importados y los nacionales en el mercado de Filipinas. Por tanto, a falta de elementos adicionales que demuestren que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD al llegar a esa constatación, no convenimos en que el Grupo Especial cometió un error en el marco de esa disposición. En consecuencia, desestimamos la alegación de Filipinas de que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con las obligaciones que le imponía el artículo 11 del ESD al constatar que los aguardientes importados y los nacionales "*pueden* ser directamente competidores o sustituirse directamente entre sí en el futuro".¹⁸²

(...)

d) Conclusión

102. Habida cuenta de lo anteriormente expuesto, estimamos que el Grupo Especial no incurrió en error en su evaluación de la relación de competencia entre los aguardientes importados y los nacionales en cuestión en el mercado filipino. A nuestro juicio, los estudios que demuestran un grado significativo de posibilidad de sustitución en el mercado filipino entre los aguardientes importados y los nacionales, así como los ejemplos de competencia de precios y las pruebas de competencia real y potencial entre los aguardientes importados y los nacionales en el mercado filipino, respaldan suficientemente la conclusión del Grupo Especial de que hay "una relación de competencia directa [en Filipinas] entre los aguardientes nacionales y los importados elaborados a partir de materias primas diferentes".¹⁸³ Este factor, combinado con los demás elementos en los que el Grupo Especial se apoyó, como la concurrencia de los canales de distribución¹⁸⁴ y las similitudes en las características físicas de los productos¹⁸⁵, sus usos finales y su comercialización¹⁸⁶, respaldan suficientemente la constatación del Grupo Especial de que todos los aguardientes importados y nacionales en cuestión

¹⁸¹ Informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 238. Véase también el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos- Salvaguardias sobre el acero*, párrafo 498.

¹⁸² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.121. (las cursivas figuran en el original)

¹⁸³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.137.

¹⁸⁴ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.123.

¹⁸⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.127.

¹⁸⁶ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.129 y 7.131.

son "directamente competidores o pueden sustituirse directamente" entre sí, en el sentido de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994.

103. En consecuencia, *confirmamos* la constatación del Grupo Especial, que figura en el párrafo 7.138 de los informes del Grupo Especial, de que todos los aguardientes objeto de la presente diferencia, ya sean importados o nacionales, e independientemente de las materias primas a partir de las cuales se hayan elaborado, son "directamente competidores o pueden sustituirse directamente" entre sí, en el sentido de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994.

2. "De manera que se proteja la producción nacional"

104. Examinaremos ahora la alegación de Filipinas de que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que el impuesto especial de Filipinas se aplica "de manera que se proteja la producción nacional", en el sentido de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994.

105. Recordamos que el Grupo Especial, al examinar el "diseño, arquitectura y estructura" de la medida en litigio, observó que todas las materias primas designadas enumeradas en el artículo 141 a) del NIRC se cultivan en Filipinas, y que "*todos* los aguardientes nacionales se producen a partir de materias primas designadas", por lo que están sujetos al tipo impositivo uniforme inferior de 14,68 pesos filipinos por litro de prueba.¹⁸⁷ En contraste, la inmensa mayoría de los aguardientes importados no está elaborada a partir de materias primas designadas, y está en consecuencia sujeta a los tipos impositivos superiores previstos en el artículo 141 b), que oscilan entre 158,73 pesos filipinos y 634,90 pesos filipinos por litro de prueba. A juicio del Grupo Especial, esto significaba que "*de facto* la medida da lugar a que todos los aguardientes nacionales gocen del impuesto inferior, mientras que la inmensa mayoría de los importados" está sujeta a impuestos que son entre 10 y 40 veces mayores.¹⁸⁸

106. El Grupo Especial rechazó el argumento de Filipinas de que la medida en litigio no afecta a las condiciones de competencia en su mercado debido al bajo poder adquisitivo de la inmensa mayoría de la población filipina y a las diferencias de precio antes de impuestos entre los aguardientes nacionales y los importados. El Grupo Especial observó que el Órgano de Apelación, en el asunto *Corea - Bebidas alcohólicas*, rechazó un "argumento muy similar" y determinó que, al haberse constatado que los productos en cuestión eran "directamente competidores o sustituibles

¹⁸⁷ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.182 (las cursivas figuran en el original).

¹⁸⁸ Informes del Grupo Especial, párrafos 7.182 y 7.183.

directamente" entre sí, ese argumento "no correspondía a esa etapa del análisis".¹⁸⁹ En aquella diferencia, el Órgano de Apelación afirmó, además, que "el artículo III no se ocupa de los volúmenes del comercio", por lo cual, "no corresponde a la parte reclamante probar que las medidas impositivas pueden producir determinado efecto comercial".¹⁹⁰

107. A la luz de las consideraciones arriba expuestas, el Grupo Especial concluyó que:

... el diseño, la arquitectura y la estructura de la medida, incluida la magnitud de la diferencia en la tributación aplicable a los productos importados y a los nacionales, ponen de manifiesto el carácter protector de la medida. ... la tributación desigual que el impuesto especial filipino impone a los aguardientes importados y a los aguardientes nacionales directamente competidores y que pueden sustituirlos directamente se aplica "de manera que se protege" la producción nacional filipina de aguardientes.¹⁹¹

108. Filipinas alega que la constatación del Grupo Especial es errónea por dos razones. En primer lugar, los hechos "simplemente no respaldan" la conclusión del Grupo Especial de que "la inmensa mayoría de los aguardientes importados está sujeta a impuestos superiores"¹⁹², porque aproximadamente un 50 por ciento de la producción nacional de aguardientes se basa en alcohol etílico importado, del cual una "cantidad significativa" está, a su vez, sujeta al tipo impositivo uniforme inferior con arreglo al artículo 141 a) del NIRC.¹⁹³ En segundo lugar, Filipinas sostiene que el Grupo Especial rechazó erróneamente su argumento de que el impuesto especial no podía tener una intención proteccionista, dado que la inmensa mayoría de las familias filipinas no puede permitirse comprar aguardientes importados. En particular, al limitarse a "transferir el razonamiento"¹⁹⁴ aplicado por el Órgano de Apelación a los hechos en el asunto *Corea - Bebidas alcohólicas*, y rechazar el argumento de Filipinas "por las mismas razones"¹⁹⁵, el Grupo Especial emprendió una investigación

¹⁸⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.185 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Corea - Bebidas alcohólicas*, párrafo 152).

¹⁹⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.185 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Corea - Bebidas alcohólicas*, párrafo 153).

¹⁹¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.187.

¹⁹² Comunicación del apelante presentada por Filipinas, párrafo 128 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.182).

¹⁹³ Comunicación del apelante presentada por Filipinas, párrafo 128 (donde se hace referencia a la carta de fecha 3 de febrero de 2011, dirigida por el Comisionado de la Oficina de Rentas Internas de Filipinas al Presidente de la Asociación de Productores de Aguardiente de Filipinas (Prueba documental 82 presentada por Filipinas al Grupo Especial; y respuesta de Filipinas a la pregunta 68 a) del Grupo Especial)).

¹⁹⁴ Comunicación del apelante presentada por Filipinas, párrafo 134.

¹⁹⁵ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.186.

"jurídicamente deficiente"¹⁹⁶ y no realizó el "análisis completo y objetivo", caso por caso, que exige la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994.¹⁹⁷

109. La Unión Europea y los Estados Unidos responden que el Grupo Especial constató correctamente que el impuesto especial se aplica "de manera que se prote[ge] la producción nacional". En particular, la Unión Europea destaca que el alcohol etílico no es más que un insumo utilizado en la producción de aguardientes, por lo que no es pertinente para la presente diferencia.¹⁹⁸ Mantiene asimismo que en esta etapa de su análisis el Grupo Especial se abstuvo adecuadamente de abordar de nuevo la cuestión de si los aguardientes nacionales y los importados son "directamente competidores o pueden sustituirse directamente" entre sí.¹⁹⁹ Los Estados Unidos aducen que el Grupo Especial se centró debidamente en la "magnitud de la diferencia de tributación, ... el diseño, la estructura y aplicación" de la medida en litigio.²⁰⁰ De manera análoga, el Grupo Especial se centró debidamente en los productos finales en cuestión y no en los insumos utilizados por los productores nacionales.²⁰¹ Los Estados Unidos mantienen, además, que no era necesario que el Grupo Especial tratara de averiguar los motivos para adoptar la medida, y destaca que Filipinas no niega que los aguardientes importados están sujetos a impuestos más altos que todos los aguardientes nacionales.²⁰²

110. Recordamos que en el asunto *Japón - Bebidas alcohólicas II* el Órgano de Apelación afirmó que la determinación de si una tributación desigual ofrece protección no es una cuestión de intención, sino, por el contrario, de aplicación de la medida en litigio. Esto requiere "un análisis completo y objetivo de la estructura y la aplicación de la medida de que se trate a los productos nacionales en comparación con los importados".²⁰³ El Órgano de Apelación observó que, "[s]i bien es cierto que el objeto de una medida quizá no puede evaluarse fácilmente, sin embargo su aplicación con fines de protección puede, la mayoría de las veces, discernirse a partir del diseño, la arquitectura y la estructura reveladora de la medida".²⁰⁴ El Órgano de Apelación afirmó también que la tributación desigual debe ser superior a *de minimis*, y que en determinados casos "[l]a propia magnitud de la

¹⁹⁶ Comunicación del apelante presentada por Filipinas, párrafo 132.

¹⁹⁷ Comunicación del apelante presentada por Filipinas, párrafo 133 (donde se citan los informes del Grupo Especial, párrafo 7.179, en los que a su vez se cita el informe del Órgano de Apelación, *Japón - Bebidas alcohólicas II*, página 33 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Corea - Bebidas alcohólicas*, párrafo 137)).

¹⁹⁸ Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafos 122 y 123.

¹⁹⁹ Comunicación del apelado presentada por la Unión Europea, párrafos 128-130.

²⁰⁰ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 93.

²⁰¹ Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 96.

²⁰² Comunicación del apelado presentada por los Estados Unidos, párrafo 97.

²⁰³ Informe del Órgano de Apelación, *Japón - Bebidas alcohólicas II*, página 34. Véase también el informe del Órgano de Apelación, *Corea - Bebidas alcohólicas*, párrafo 149.

²⁰⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Japón - Bebidas alcohólicas II*, página 34.

diferencia de tributación ... puede constituir prueba de esa aplicación protectora".²⁰⁵ En *Corea - Bebidas alcohólicas*, el Órgano de Apelación añadió que la aplicación protectora de una tributación desigual sólo puede determinarse "caso por caso, teniendo en cuenta todos los hechos pertinentes".²⁰⁶

111. Con estos antecedentes, examinaremos ahora las cuestiones que plantea específicamente esta parte de la apelación de Filipinas. Filipinas alega que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que "la inmensa mayoría de los aguardientes importados está sujeta a impuestos superiores" porque aproximadamente un 50 por ciento de la producción nacional se elabora a partir de alcohol etílico importado, que está sujeto al tipo inferior.²⁰⁷

112. El argumento de Filipinas a este respecto no nos parece convincente. A nuestro entender, lo que el Grupo Especial tenía que determinar en esta etapa de su análisis era si el diseño, la arquitectura y la estructura del impuesto especial indica que esa medida protege la producción filipina de los aguardientes "directamente competidores o sustituibles directamente" entre sí objeto de la presente diferencia. El alcohol etílico no está comprendido como tal en la categoría de los aguardientes "directamente competidores o sustituibles directamente" entre sí en cuestión, sino que es más bien un insumo utilizado en la producción de esos aguardientes. Por consiguiente, el hecho de que el alcohol etílico importado esté sujeto a una tributación similar a la aplicada a los aguardientes nacionales en nada afecta a la determinación por el Grupo Especial de si el impuesto especial protege la producción nacional de los aguardientes en cuestión directamente competidores o que pueden sustituirlos directamente.

113. Examinaremos ahora la alegación de Filipinas de que el Grupo Especial no llevó a cabo el "análisis completo, caso por caso" exigido, al descartar su argumento de que el impuesto especial no podía proteger la producción nacional debido a las condiciones de competencia en el mercado filipino, donde la mayoría de la población no puede permitirse comprar aguardientes importados.²⁰⁸

114. Convenimos con Filipinas en que la parte del razonamiento del Grupo Especial a la que concierne la alegación de Filipinas es, considerada en aislamiento, demasiado sucinta. Si el Grupo Especial hubiera constatado que el régimen de impuestos especiales protege la producción nacional únicamente por referencia al razonamiento articulado por el Órgano de Apelación en el asunto *Corea - Bebidas alcohólicas*, no habría llegado a realizar un análisis completo y objetivo del asunto sometido a su consideración.

²⁰⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Japón - Bebidas alcohólicas II*, página 34.

²⁰⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Bebidas alcohólicas*, párrafo 137.

²⁰⁷ Comunicación del apelante presentada por Filipinas, párrafo 128.

²⁰⁸ Comunicación del apelante presentada por Filipinas, párrafo 135.

115. Sin embargo, el análisis de si la medida en litigio se aplica de manera que protege la producción filipina efectuado por el Grupo Especial no fue tan limitado como Filipinas sugiere. De hecho, el Grupo Especial examinó "el diseño, arquitectura y estructura" de la medida con algún detalle, y observó que, si bien "*todas las materias primas designadas se cultivan en Filipinas, y todas los aguardientes nacionales se producen a partir de materias primas designadas*", la inmensa mayoría de los aguardientes importados "*no está elaborada a partir de materias primas designadas*".²⁰⁹ En consecuencia, concluyó que, *de facto*, la aplicación de la medida daba lugar a que todos los aguardientes nacionales gozaran del impuesto inferior, mientras que la inmensa mayoría de aguardientes importados estaba sujeta a impuestos superiores.²¹⁰ El Grupo Especial destacó además que los impuestos más onerosos aplicados a los aguardientes importados son aproximadamente "entre 10 y 40 veces superiores a los aplicables a los aguardientes nacionales", lo que hace que la diferencia en el nivel de tributación sea "en términos nominales, grande".²¹¹ A nuestro juicio, esas constataciones del Grupo Especial, consideradas en su conjunto, representan un análisis adecuado de los hechos concretos de esta diferencia relacionados con las alegaciones formuladas por la Unión Europea y los Estados Unidos al amparo de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994.

116. Tras haber hecho las constataciones arriba expuestas, el Grupo Especial procedió a desestimar el argumento de Filipinas relativo a la falta de aplicación protectora basado en la segmentación del mercado. Convenimos con el Grupo Especial en que la determinación de si el impuesto especial podía afectar a la relación de competencia entre los aguardientes nacionales y los importados en el mercado filipino concierne al aspecto del análisis encaminado a determinar si los productos son "directamente competidores o pueden sustituirse directamente" entre sí. Habiéndose abordado -y rechazado- los argumentos de Filipinas concernientes a las diferencias de precio antes de impuestos al determinar si los productos en cuestión son "directamente competidores o pueden sustituirse directamente" entre sí en el mercado filipino, no era necesario que el Grupo Especial reconsiderara ese argumento en su evaluación de si la tributación desigual de esos productos protegía la producción nacional. Además, el pasaje del informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Corea - Bebidas alcohólicas* citado por el Grupo Especial explicaba que una constatación de que una medida fiscal protege la producción nacional no depende de que se demuestre la existencia de "ciertos efectos comerciales identificables".²¹² Así pues, la cuestión de si el impuesto especial afecta o no

²⁰⁹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.182 (las cursivas figuran en el original).

²¹⁰ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.182.

²¹¹ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.183.

²¹² Informes del Grupo Especial, párrafo 7.185 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Corea - Bebidas alcohólicas*, párrafo 153).

desfavorablemente al comercio de aguardientes importados no es decisiva para establecer si la medida protege la producción nacional.

117. Habida cuenta de lo anterior, no consideramos que el Grupo Especial incurriera en error en su aplicación de la expresión "de manera que se proteja la producción nacional" cuando constató, en el párrafo 7.187 de los informes del Grupo Especial, que "el diseño, la arquitectura y la estructura de la medida, incluida la magnitud de la diferencia en la tributación aplicable a los productos importados y a los nacionales, ponen de manifiesto el carácter protector de la medida".²¹³ Por consiguiente, *confirmamos* la constatación del Grupo Especial, que figura en el párrafo 7.187 de los informes del Grupo Especial, de que la tributación desigual que el impuesto especial filipino impone a los aguardientes importados y a los aguardientes nacionales directamente competidores o que pueden sustituirlos directamente se aplica "de manera que se protege" la producción filipina de aguardientes.

C. *Conclusión*

118. Por todas las razones expuestas, anteriormente *confirmamos* la constatación del Grupo Especial, que figura en el párrafo 7.188 de sus informes, de que Filipinas ha actuado de manera incompatible con la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994 al aplicar una tributación interior distinta a todos los aguardientes importados elaborados a partir de materias primas no designadas y a todos los aguardientes nacionales directamente competidores o que pueden sustituirlos directamente elaborados a partir de materias primas designadas, de manera que se protege la producción nacional filipina de aguardientes.

119. Por consiguiente, *confirmamos* la constatación del Grupo Especial, que figura en los párrafos 7.188 y 8.2 b) del informe del Grupo Especial solicitado por los Estados Unidos, de que Filipinas ha actuado de manera incompatible con la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994 al aplicar impuestos interiores distintos a todos los aguardientes importados elaborados a partir de materias primas no designadas y a todos los aguardientes nacionales directamente competidores o que pueden sustituirlos directamente elaborados a partir de materias primas designadas, de manera que se protege la producción nacional filipina de aguardientes.

120. Al haber *revocado* la constatación del Grupo Especial, que figura en el párrafo 8.3 del informe del Grupo Especial solicitado por la UE, de que la alegación de la Unión Europea al amparo de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III fue "subsidiaria" a su alegación al amparo de la primera frase de la misma disposición, completamos el análisis jurídico basado en las constataciones

²¹³ Informes del Grupo Especial, párrafo 7.187.

fácticas hechas por el Grupo Especial en el contexto de las reclamaciones de la Unión Europea y los Estados Unidos y en las constataciones jurídicas que el Grupo Especial hizo en el marco de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III al abordar la reclamación de los Estados Unidos, confirmado en esta apelación. Por consiguiente, *constatamos*, en relación con la alegación de la Unión Europea, que Filipinas ha actuado de manera incompatible con la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994 al aplicar una tributación interior desigual a todos los aguardientes importados elaborados a partir de materias primas no designadas y a todos los aguardientes nacionales directamente competidores o que pueden sustituirlos directamente elaborados a partir de materias primas designadas, de manera que se protege la producción nacional filipina de aguardientes.

VII. Constataciones y conclusiones correspondientes al informe del Órgano de Apelación WT/DS396/AB/R

121. En la apelación del informe del Grupo Especial sobre el asunto *Filipinas - Impuestos sobre los aguardientes* (reclamación de la Unión Europea, WT/DS396/R) (el "informe del Grupo Especial solicitado por la UE"), por las razones expuestas en el presente informe, el Órgano de Apelación:

- a) por lo que respecta a la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994:
 - i) confirma la constatación del Grupo Especial, que figura en el párrafo 7.85 del informe del Grupo Especial solicitado por la UE, de que cada tipo de aguardiente importado objeto de esta diferencia -gin, brandy, vodka, whisky y tequila- elaborado a partir de materias primas no designadas es "similar" al mismo tipo de aguardiente nacional elaborado a partir de materias primas designadas, en el sentido de la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994;
 - ii) constata que el Grupo Especial no actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD en sus evaluaciones de las características físicas de los productos, del mercado de aguardientes de Filipinas y de la clasificación arancelaria;
 - iii) confirma, en consecuencia, la constatación del Grupo Especial, que figura en los párrafos 7.90 y 8.2 del informe del Grupo Especial solicitado por la UE, de que Filipinas ha actuado de manera incompatible con la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994 al sujetar cada tipo de aguardiente importado objeto de esta diferencia -gin, brandy, ron, vodka, whisky y tequila- a impuestos interiores superiores a los aplicados a aguardientes nacionales "similares" del mismo tipo elaborados a partir de materias primas designadas; y
 - iv) revoca la constatación del Grupo Especial, que figura en el párrafo 7.77 del informe del Grupo Especial solicitado por la UE, en la medida en que sustenta la tesis de que *todos* los aguardientes objeto de esta diferencia son "productos similares", independientemente del tipo, en el sentido de la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994;
- b) por lo que respecta a la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994:

- i) revoca las constataciones del Grupo Especial, que figuran en los párrafos 7.1, 7.5, 7.17, 7.92, 7.93, 7.95 y 8.3 del informe del Grupo Especial solicitado por la UE, de que la alegación de la Unión Europea al amparo de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994 se hizo "subsidiariamente" a su alegación al amparo de la primera frase de esa disposición;
- ii) constata que, en el párrafo 8.3 del informe del Grupo Especial solicitado por la UE, el Grupo Especial actuó de manera incompatible con las obligaciones que le correspondían en virtud del artículo 11 del ESD al no haber examinado la alegación separada e independiente formulada por la Unión Europea al amparo de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994 y al haberse abstenido de hacer constataciones al respecto;
- iii) confirma la constatación del Grupo Especial, que figura en el párrafo 7.138 del informe del Grupo Especial solicitado por la UE, de que todos los aguardientes importados elaborados a partir de materias primas no designadas y todos los aguardientes nacionales elaborados a partir de materias primas designadas objeto de esta diferencia son "directamente competidores o pueden sustituirse directamente" entre sí, en el sentido de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994, y constata que el Grupo Especial no actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD al llegar a esa constatación;
- iv) confirma la constatación del Grupo Especial, que figura en el párrafo 7.187 del informe del Grupo Especial solicitado por la UE, de que la tributación distinta aplicada en virtud del impuesto especial de Filipinas a los aguardientes importados y los aguardientes nacionales directamente competidores o que pueden sustituirlos directamente se aplican "de manera que se protege" la producción filipina de aguardientes; y
- v) sobre esta base, completa el análisis jurídico en relación con la alegación separada e independiente formulada por la Unión Europea al amparo de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III, y constata que Filipinas ha actuado de manera incompatible con la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994 al aplicar una tributación interior distinta a los aguardientes importados y los aguardientes nacionales directamente

competidores o que pueden sustituirlos directamente, de manera que se protege la producción filipina de aguardientes.

122. El Órgano de Apelación recomienda que el OSD solicite a Filipinas que ponga las medidas que en el presente informe y en el informe del Grupo Especial solicitado por la UE, modificado por el presente informe, se ha constatado son incompatibles con el GATT de 1994 en conformidad con las obligaciones que le corresponden en virtud de dicho Acuerdo.

Firmado en el original en Ginebra el 7 de diciembre de 2011 por:

Peter Van den Bossche
Presidente de la Sección

Jennifer Hillman
Miembro

Ricardo Ramírez-Hernández
Miembro

VII. Constataciones y conclusiones correspondientes al informe del Órgano de Apelación WT/DS403/AB/R

261. En la apelación del informe del Grupo Especial sobre el asunto *Filipinas - Impuestos sobre los aguardientes* (reclamación de los Estados Unidos, WT/DS403/R) (el "informe del Grupo Especial solicitado por los Estados Unidos"), por las razones que se exponen en el presente informe, el Órgano de Apelación:

- a) por lo que respecta a la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994:
 - i) confirma la constatación del Grupo Especial, que figura en el párrafo 7.85 del informe del Grupo Especial solicitado por los Estados Unidos, de que cada tipo de aguardiente importado objeto de esta diferencia -gin, brandy, vodka, whisky y tequila- elaborado a partir de materias primas no designadas es "similar" al mismo tipo de aguardiente nacional elaborado a partir de materias primas designadas, en el sentido de la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994;
 - ii) constata que el Grupo Especial no actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD en sus evaluaciones de las características físicas de los productos, del mercado de aguardientes de Filipinas y de la clasificación arancelaria;
 - iii) confirma, en consecuencia, la constatación del Grupo Especial, que figura en los párrafos 7.90 y 8.2 a) del informe del Grupo Especial solicitado por los Estados Unidos, de que Filipinas ha actuado de manera incompatible con la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994 al sujetar cada tipo de aguardiente importado objeto de esta diferencia -gin, brandy, ron, vodka, whisky y tequila- a impuestos interiores superiores a los aplicados a aguardientes nacionales "similares" del mismo tipo elaborados a partir de materias primas designadas; y
 - iv) revoca la constatación del Grupo Especial, que figura en el párrafo 7.77 del informe del Grupo Especial solicitado por los Estados Unidos, en la medida en que sustenta la tesis de que *todos* los aguardientes objeto de esta diferencia son "productos similares", independientemente del tipo, en el sentido de la primera frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994;

- b) por lo que respecta a la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994:
- i) confirma la constatación del Grupo Especial, que figura en el párrafo 7.138 del informe del Grupo Especial solicitado por los Estados Unidos, de que todos los aguardientes importados elaborados a partir de materias primas no designadas y todos los aguardientes nacionales elaborados a partir de materias primas designadas son "directamente competidores o pueden sustituirse directamente" entre sí, en el sentido de la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994, y constata que el Grupo Especial no actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD al llegar a esa constatación;
 - ii) confirma la constatación del Grupo Especial, que figura en el párrafo 7.187 del informe del Grupo Especial solicitado por los Estados Unidos, de que la tributación distinta aplicada en virtud del impuesto especial de Filipinas a los aguardientes importados y los aguardientes nacionales directamente competidores o que pueden sustituirlos directamente se aplican "de manera que se protege" la producción filipina de aguardientes; y
 - iii) confirma, en consecuencia, la constatación del Grupo Especial, que figura en los párrafos 7.188 y 8.2 b) del informe del Grupo Especial solicitado por los Estados Unidos, de que Filipinas ha actuado de manera incompatible con la segunda frase del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994 al aplicar una tributación interior distinta a todos los aguardientes importados elaborados a partir de materias primas no designadas y a todos los aguardientes nacionales directamente competidores o que pueden sustituirlos directamente elaborados a partir de materias primas designadas, de manera que se protege la producción filipina de aguardientes.

262. El Órgano de Apelación recomienda que el OSD solicite a Filipinas que ponga las medidas que en el presente informe y en el informe del Grupo Especial solicitado por los Estados Unidos, modificado por el presente informe, se ha constatado son incompatibles con el GATT de 1994 en conformidad con las obligaciones que le corresponden en virtud de dicho Acuerdo.

Firmado en el original en Ginebra el 7 de diciembre de 2011 por:

Peter Van den Bossche
Presidente de la Sección

Jennifer Hillman
Miembro

Ricardo Ramírez-Hernández
Miembro