



**PERÚ - DERECHO ADICIONAL SOBRE LAS IMPORTACIONES DE
DETERMINADOS PRODUCTOS AGROPECUARIOS**

AB-2015-3

Informe del Órgano de Apelación

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO
ÓRGANO DE APELACIÓN

Perú - Derecho adicional sobre las importaciones de determinados productos agropecuarios

Perú, *Apelante/Apelado*
Guatemala, *Otro apelante Apelante/Apelado*

Argentina, *Tercero participante*
Brasil, *Tercero participante*
China, *Tercero participante*
Colombia, *Tercero participante*
Ecuador, *Tercero participante*
El Salvador, *Tercero participante*
Unión Europea, *Tercero participante*
Honduras, *Tercero participante*
India, *Tercero participante*
Corea, *Tercero participante*
Estados Unidos, *Tercero participante*

AB-2015-3

Sección del Órgano de Apelación:

Bhatia, Presidente de la Sección
Graham, Miembro
Zhang, Miembro

1 INTRODUCCIÓN

1.1. El Perú apela respecto de determinadas cuestiones de derecho tratadas e interpretaciones jurídicas formuladas en el informe del Grupo Especial que examinó el asunto *Perú - Derecho adicional sobre las importaciones de determinados productos agropecuarios*¹ (informe del Grupo Especial). El Grupo Especial fue establecido para examinar una reclamación presentada por Guatemala² con respecto a una medida adoptada por el Perú que afecta a las importaciones de determinados productos agropecuarios.

1.2. En su solicitud de establecimiento de un grupo especial, Guatemala identificó la medida en litigio en esta diferencia como los derechos adicionales impuestos por el Perú sobre las importaciones de varios productos agropecuarios (determinados tipos de leche, maíz, arroz y azúcar). Según describió Guatemala, esos derechos se determinan utilizando un mecanismo denominado "Sistema de Franja de Precios" que funciona sobre la base de: i) un precio piso y un precio techo que, respectivamente, reflejan los promedios de los precios internacionales durante un período anterior reciente de 60 meses para cada uno de los productos especificados; y ii) un precio costo, seguro y flete (c.i.f.) de referencia que refleja el precio promedio internacional durante un período anterior reciente de dos semanas para cada uno de los productos especificados. Si el precio de referencia del producto especificado es inferior al precio piso se aplica un derecho adicional. Si el precio de referencia es superior al precio piso pero inferior al precio techo, no se aplica ningún derecho adicional. Si el precio de referencia excede del precio techo, se reduce el arancel aplicable.³

1.3. Los elementos de hecho de esta diferencia se exponen con mayor detalle en los párrafos 2.1 a 2.3, 7.30 a 7.42 y 7.97 a 7.167 del informe del Grupo Especial.

1.4. Guatemala alegó ante el Grupo Especial que los derechos adicionales impuestos como consecuencia del SFP son incompatibles con el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura porque constituyen gravámenes variables a la importación y precios mínimos de importación, o medidas similares aplicadas en la frontera. Además, Guatemala alegó que los derechos en litigio son derechos o cargas incompatibles con la segunda oración del párrafo 1 b) del

¹ WT/DS457/R, 27 de noviembre de 2014.

² Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Guatemala, WT/DS457/2, de 13 de junio de 2013.

³ Informe del Grupo Especial, párrafos 2.2 y 7.99.

artículo II del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (GATT de 1994). Guatemala también alegó que el Perú había actuado de manera incompatible con los párrafos 1 y 3 a) del artículo X del GATT de 1994, respectivamente, al: i) no publicar determinados elementos esenciales de la medida en litigio; y ii) aplicar el SFP de una manera que no es razonable. Además, Guatemala planteó alegaciones subsidiarias al amparo de los artículos 1, 2, 3, 5, 6 y 7 del Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (Acuerdo sobre Valoración en Aduana) para el caso de que el Grupo Especial considerara que los derechos resultantes del SFP eran derechos de aduana propiamente dichos. Por último, Guatemala solicitó al Grupo Especial que, de conformidad con la segunda oración del párrafo 1 del artículo 19 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (ESD), sugiriera al Perú el desmantelamiento completo de la medida en litigio y la eliminación de los derechos resultantes del SFP y del propio SFP.⁴

1.5. En respuesta, el Perú solicitó al Grupo Especial que constatará que Guatemala no había iniciado este procedimiento de solución de diferencias de buena fe, contrariamente a las obligaciones que corresponden a Guatemala en virtud de los párrafos 7 y 10 del artículo 3 del ESD, porque Guatemala supuestamente había aceptado el mantenimiento del SFP en un tratado de libre comercio (TLC) suscrito entre el Perú y Guatemala el 6 de diciembre de 2011.⁵ El Perú también afirmó que los derechos resultantes del SFP: i) son derechos de aduana propiamente dichos en el sentido de la primera oración del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994; y ii) quedan fuera del alcance del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura y de la segunda oración del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994. El Perú sostuvo que había cumplido las obligaciones establecidas en los párrafos 1 y 3 a) del artículo X del GATT de 1994, y que las alegaciones de Guatemala al amparo del Acuerdo sobre Valoración en Aduana debían ser rechazadas porque ese Acuerdo no es aplicable a los derechos específicos. Por último, para el caso de que el Grupo Especial constatará que la medida en litigio no era compatible con la OMC, el Perú sostuvo que ello generaría una incompatibilidad entre los acuerdos abarcados de la Organización Mundial del Comercio (OMC) y el TLC suscrito entre el Perú y Guatemala, y que, en tal supuesto, deberían prevalecer los términos del TLC.⁶

1.6. En el informe del Grupo Especial, distribuido a los Miembros de la OMC el 27 de noviembre de 2014, el Grupo Especial constató que:

- a. no había evidencia de que Guatemala hubiera entablado este procedimiento de solución de diferencias de una manera contraria a la buena fe, y, por consiguiente, no había razones para que el Grupo Especial se abstuviera de evaluar las alegaciones presentadas por Guatemala⁷;
- b. los derechos resultantes del SFP constituyen "gravámenes variables a la importación" o, al menos, comparten suficientes características con los gravámenes variables a la importación como para ser considerados una medida aplicada en la frontera "similar" a un "gravamen variable a la importación" en los términos de la nota 1 al párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura⁸;
- c. los derechos resultantes del SFP no constituyen "precios mínimos de importación" ni comparten suficientes características con los precios mínimos de importación como para ser considerados una medida aplicada en la frontera "similar" a un "precio mínimo de importación" en los términos de la nota 1 al párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura⁹;
- d. al mantener medidas que constituyen "gravámenes variables a la importación" o que, al menos, son medidas aplicadas en la frontera "similares" a un "gravamen variable a la importación", y por lo tanto "medidas del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en

⁴ Informe del Grupo Especial, párrafos 3.1-3.3.

⁵ Tratado de libre comercio entre la República del Perú y la República de Guatemala, 6 de diciembre de 2011.

⁶ Informe del Grupo Especial, párrafos 3.5-3.7.

⁷ Informe del Grupo Especial, párrafo 8.1.a.

⁸ Informe del Grupo Especial, párrafo 8.1.b.

⁹ Informe del Grupo Especial, párrafo 8.1.c.

derechos de aduana propiamente dichos", el Perú actúa de manera incompatible con las obligaciones que le corresponden en virtud del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura¹⁰;

- e. los derechos adicionales resultantes del SFP constituyen "demás derechos o cargas ... aplicados a la importación o con motivo de ésta", en los términos de la segunda oración del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994; y, al aplicar medidas que constituyen "demás derechos o cargas", sin haber registrado tales medidas en su Lista de concesiones, el Perú actúa de manera incompatible con las obligaciones que le corresponden en virtud de la segunda oración del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994¹¹; y
- f. debido a que el TLC suscrito entre el Perú y Guatemala no había entrado en vigor, resultaba innecesario que el Grupo Especial se pronunciara sobre si las partes podían, mediante el TLC, modificar entre ellas los derechos y obligaciones que les corresponden en virtud de los acuerdos abarcados de la OMC.¹²

1.7. A la luz de esas constataciones, el Grupo Especial consideró innecesario pronunciarse sobre las alegaciones de Guatemala de que:

- a. el Perú actúa de manera incompatible con las obligaciones que le corresponden en virtud del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994, debido a que no habría publicado ciertos elementos de la medida en cuestión que Guatemala considera esenciales¹³; y
- b. el Perú actúa de manera incompatible con las obligaciones que le corresponden en virtud del párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994, debido a que aplicaría la medida en cuestión de una manera que no es razonable dado que no observaría lo exigido en su propia normativa.¹⁴

1.8. El Grupo Especial tampoco consideró pertinente abordar las alegaciones de Guatemala de que el Perú habría actuado de manera incompatible con las obligaciones que le corresponden en virtud de los artículos 1, 2, 3, 5, 6 y 7 del Acuerdo sobre Valoración en Aduana, debido a que tales alegaciones fueron formuladas por Guatemala de manera subsidiaria, para el caso de que el Grupo Especial constatará que los derechos resultantes del SFP constituyen derechos de aduana propiamente dichos.¹⁵

1.9. El Grupo Especial constató en consecuencia que, con arreglo al párrafo 8 del artículo 3 del ESD, y en la medida en que el Perú había actuado de manera incompatible con disposiciones del Acuerdo sobre la Agricultura y del GATT de 1994, el Perú había anulado o menoscabado ventajas para Guatemala resultantes de esos acuerdos.¹⁶

1.10. Con respecto a la solicitud formulada por Guatemala de conformidad con la segunda oración del párrafo 1 del artículo 19 del ESD, el Grupo Especial no consideró procedente sugerir que la forma adecuada de aplicar su recomendación sería a través de la eliminación del mecanismo subyacente de cálculo de los derechos adicionales. Conforme a lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 19 del ESD, y habiendo constatado que el Perú había actuado de manera incompatible con las disposiciones del Acuerdo sobre la Agricultura y del GATT de 1994, el Grupo Especial recomendó que el Perú pusiera la medida impugnada en conformidad con las obligaciones que le corresponden en virtud de dichos Acuerdos.¹⁷

1.11. El 25 de marzo de 2015, el Perú notificó al Órgano de Solución de Diferencias (OSD), de conformidad con el párrafo 4 del artículo 16 y el artículo 17 del ESD, su intención de apelar respecto de determinadas cuestiones de derecho tratadas en el informe del Grupo Especial y

¹⁰ Informe del Grupo Especial, párrafo 8.1.d.

¹¹ Informe del Grupo Especial, párrafo 8.1.e.

¹² Informe del Grupo Especial, párrafo 8.1.f.

¹³ Informe del Grupo Especial, párrafo 8.2.a.

¹⁴ Informe del Grupo Especial, párrafo 8.2.b.

¹⁵ Informe del Grupo Especial, párrafo 8.3.

¹⁶ Informe del Grupo Especial, párrafo 8.4.

¹⁷ Informe del Grupo Especial, párrafos 8.7 y 8.8.

determinadas interpretaciones jurídicas formuladas por este, y presentó un anuncio de apelación y una comunicación del apelante de conformidad con las Reglas 20 y 21, respectivamente, de los Procedimientos de trabajo para el examen en apelación¹⁸ (Procedimientos de trabajo). El 30 de marzo de 2015, Guatemala notificó al OSD, de conformidad con el párrafo 4 del artículo 16 y el artículo 17 del ESD, su intención de apelar respecto de determinadas cuestiones de derecho tratadas en el informe del Grupo Especial y determinadas interpretaciones jurídicas formuladas por este, y presentó un anuncio de otra apelación y una comunicación en calidad de otro apelante de conformidad con la Regla 23 de los Procedimientos de trabajo. El 13 de abril de 2015, el Perú y Guatemala presentaron sendas comunicaciones del apelado.¹⁹ El 15 de abril de 2015, el Brasil, Colombia, los Estados Unidos y la Unión Europea presentaron sendas comunicaciones en calidad de tercero participante.²⁰ Ese mismo día, la Argentina, China, El Salvador, Honduras y la India notificaron, cada uno de ellos, su intención de comparecer en la audiencia en calidad de tercero participante.²¹ El 22 de mayo de 2015, Corea y el Ecuador también notificaron a la Secretaría su intención de comparecer en la audiencia.²²

1.12. La audiencia en esta apelación se celebró los días 26 y 27 de mayo de 2015. Los participantes y cuatro de los terceros participantes (la Argentina, el Brasil, Colombia y la India) hicieron declaraciones orales. Los participantes y los terceros participantes respondieron a las preguntas formuladas por los Miembros de la Sección del Órgano de Apelación que entiende en esta apelación.

1.13. Mediante una carta de fecha 22 de mayo de 2015, el Presidente del Órgano de Apelación notificó al Presidente del OSD que el Órgano de Apelación no podría distribuir su informe en esta apelación en el plazo de 60 días estipulado en el párrafo 5 del artículo 17 del ESD, ni en el plazo de 90 días previsto en esa misma disposición, y comunicó al Presidente del OSD que el informe del Órgano de Apelación en esta apelación se distribuiría a más tardar el lunes 20 de julio de 2015.²³

2 CUESTIONES PLANTEADAS EN ESTA APELACIÓN

- a. con respecto a los derechos adicionales resultantes del SFP, en relación con la alegación de Guatemala de que la medida en litigio es "otro derecho o carga" incompatible con la segunda oración del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994:
 - i. si el Grupo Especial incurrió en error al constatar que los derechos adicionales no son "derechos de aduana propiamente dichos" en el sentido de la primera oración del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 sobre la base de su constatación en el marco del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura (planteada por el Perú); y
 - ii. si el Grupo Especial no hizo una evaluación objetiva del asunto que se le había sometido, contrariamente a lo dispuesto en el artículo 11 del ESD, al no examinar pruebas presentadas en relación con la alegación de Guatemala al amparo del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 (planteada por el Perú);

¹⁸ WT/AB/WP/6, 16 de agosto de 2010.

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

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

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

²² Corea y el Ecuador presentaron cada uno la lista de su delegación para la audiencia a la Secretaría del Órgano de Apelación y a los participantes y terceros participantes en esta diferencia. A los efectos de esta apelación, hemos interpretado que estas acciones constituyen notificaciones en las que se expresa la intención de Corea y el Ecuador de comparecer en la audiencia de conformidad con el párrafo 4 de la Regla 24 de los Procedimientos de trabajo.

²³ WT/DS457/9. El Presidente del Órgano de Apelación explicó que el Órgano de Apelación había hecho frente a una considerable carga de trabajo en el primer semestre de 2015, con varios procedimientos de apelación paralelos, y que se había producido una significativa superposición en la composición de las secciones que habían entendido en las distintas apelaciones durante ese período. El Presidente añadió que, debido a las dificultades de programación que se derivaban de estas circunstancias, y al número y la complejidad de las cuestiones planteadas en este procedimiento de apelación y en otros concurrentes, junto con la carga de trabajo que estas apelaciones concurrentes imponían a los servicios de traducción de la Secretaría de la OMC y la falta de personal en la Secretaría del Órgano de Apelación, el Órgano de Apelación no podría distribuir su informe en esta diferencia dentro del plazo previsto en el párrafo 5 del artículo 17 del ESD.

3 ANÁLISIS REALIZADO POR EL ÓRGANO DE APELACIÓN

3.1 Antecedentes y aspectos generales de la medida en litigio

3.1. El Perú mantiene un Sistema de Franja de Precios (SFP)²⁴ que puede dar lugar a la aplicación de derechos adicionales o rebajas a determinados tipos de arroz, azúcar, maíz y leche importados. El Perú aplica el SFP adicionalmente a los aranceles que, de conformidad con el párrafo 1 del artículo II del GATT de 1994, ha consolidado al 68% *ad valorem* para los productos sujetos al SFP.²⁵ El SFP funciona sobre la base de la diferencia entre i) un precio piso y un precio techo y ii) un precio de referencia. Los precios piso y techo son, respectivamente, los promedios de los precios internacionales en un mercado internacional especificado²⁶ durante un período anterior reciente de 60 meses.²⁷ El precio de referencia es un promedio de las cotizaciones de los precios internacionales en el mismo mercado internacional durante un período anterior reciente de dos semanas.²⁸

3.2. El SFP impone un derecho adicional sobre el valor de transacción de las importaciones cuando el precio de referencia es inferior al precio piso.²⁹ El monto del derecho adicional se basa en la diferencia entre el precio piso y el precio de referencia.³⁰ Los derechos adicionales resultantes del SFP, sumados a los derechos *ad valorem* del Perú, no pueden exceder del tipo arancelario consolidado del Perú.³¹ El SFP prevé asimismo rebajas arancelarias cuando el precio de referencia

²⁴ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.115 (donde se hace referencia al Decreto Supremo N° 115-2001-EF (Prueba documental GTM-4 presentada al Grupo Especial)). Las partes discrepan acerca del año en que se estableció el SFP. El Perú sostiene que estableció y ha aplicado un sistema de derechos específicos desde 1991 y que el SFP es tan solo un sistema revisado. Guatemala rechaza esta aserción y sostiene que el Decreto Supremo N° 115-2001-EF, en 2001, derogó tácitamente el sistema de derechos específicos de 1991 y estableció el SFP. (Informe del Grupo Especial, párrafo 7.101.)

²⁵ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.166. Con excepción de tres líneas arancelarias de maíz, a las que se aplica un arancel del 6% *ad valorem*, el Perú no impone aranceles *ad valorem* a los productos sujetos al SFP. (Informe del Grupo Especial, párrafo 7.167 y nota 231 al párrafo 7.145.)

²⁶ El mercado internacional pertinente para cada producto se especifica en el Decreto Supremo N° 115-2001-EF. (Informe del Grupo Especial, párrafos 7.128 y 7.136.)

²⁷ Antes de calcular el precio piso, se aplica un intervalo de confianza a los precios promedio mensuales franco a bordo (f.o.b.), que se ajustan para tener en cuenta la inflación. Los valores atípicos situados por encima y por debajo del intervalo de confianza se descartan. El precio piso se determina calculando un nuevo promedio con los valores registrados dentro del intervalo de confianza. (Informe del Grupo Especial, párrafos 7.129-7.131.) El precio techo se obtiene sumando al precio piso la desviación estándar utilizada para determinar el intervalo de confianza. (Informe del Grupo Especial, párrafo 7.132.) Los precios piso y techo, expresados en términos f.o.b., se convierten a términos c.i.f. aplicando los costos de flete y seguro especificados en el Anexo V del Decreto Supremo N° 115-2001-EF. (Informe del Grupo Especial, párrafo 7.133; y Anexos II y V del Decreto Supremo N° 115-2001-EF (Prueba documental GTM-4 presentada al Grupo Especial), páginas 204889 y 204890.)

²⁸ Los precios de referencia se llevan a términos c.i.f. aplicando los fletes y seguros del Anexo V del Decreto Supremo N° 115-2001-EF. (Informe del Grupo Especial, párrafo 7.137; artículo 5 y Anexo V del Decreto Supremo N° 115-2001-EF (Prueba documental GTM-4 presentada al Grupo Especial), páginas 204888 y 204890.)

²⁹ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.140; Anexo III del Decreto Supremo N° 115-2001-EF (Prueba documental GTM-4 presentada al Grupo Especial), página 204889. El SFP divide las líneas arancelarias en "productos marcadores" y "productos vinculados". Los "productos marcadores" se definen como aquellos productos cuyos precios internacionales son utilizados para el cálculo del precio piso, el precio techo y el precio de referencia, y los "productos vinculados" como aquellos productos obtenidos mediante transformación o mezcla de productos marcadores o que pueden reemplazar en el uso industrial o en el consumo a un producto marcador. Cada uno de los cuatro "productos marcadores" actuales corresponde respectivamente a una línea arancelaria específica de maíz, arroz, azúcar y leche. Por tanto, con arreglo al SFP, el precio piso y el precio de referencia y, en última instancia, el derecho adicional solo se calculan para cada uno de los "productos marcadores". Luego, el mismo derecho adicional aplicable a cada "producto marcador" se aplica a sus "productos vinculados" respectivos. (Informe del Grupo Especial, párrafos 7.121, 7.122 y 7.125; Anexos I, II y III del Decreto Supremo N° 115-2001-EF (Prueba documental GTM-4 presentada al Grupo Especial).)

³⁰ El monto exacto del derecho adicional es la diferencia entre el precio piso y el precio de referencia, multiplicada por una tasa asociada a los costos de importación. (Informe del Grupo Especial, párrafos 7.140 y 7.141; Anexo III del Decreto Supremo N° 115-2001-EF (Prueba documental GTM-4 presentada al Grupo Especial), página 204889.)

³¹ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.142 (donde se hace referencia al artículo 4 del Decreto Supremo N° 153-2002-EF de 26 de septiembre de 2002 (Prueba documental GTM-5 presentada al Grupo Especial) página 147).

es superior al precio techo.³² En el informe del Grupo Especial se hace una descripción detallada de la manera en que entiende el alcance y el contenido del SFP.³³

3.3. Guatemala presentó una reclamación contra el Perú y alegó que este país mantiene: i) "gravámenes variables a la importación" y "precios mínimos de importación", o "medidas similares aplicadas en la frontera", prohibidos por la nota 1 al párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura; y ii) "demás derechos o cargas" incompatibles con el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994. El Grupo Especial constató que los derechos adicionales resultantes del SFP constituyen: i) "gravámenes variables a la importación", o al menos una "medida similar aplicada en la frontera", incompatibles con el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura; y ii) "demás derechos o cargas" incompatibles con el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994. El Perú y Guatemala han apelado respecto de las constataciones del Grupo Especial.

3.4. El Perú y Guatemala discrepan sobre si la medida en litigio se limita únicamente a los derechos adicionales resultantes del SFP, o incluye también la metodología de cálculo del SFP para determinar los derechos adicionales.³⁴ El Perú señala que el Grupo Especial no podría haber examinado la metodología de cálculo del SFP porque quedaba fuera de su mandato.³⁵ En su solicitud de establecimiento de un grupo especial, Guatemala identificó la medida en litigio como "el derecho adicional impuesto por el Perú sobre las importaciones de determinados productos agropecuarios".³⁶ Explicó también que, entre otras cosas, este derecho adicional "se determina utilizando un mecanismo denominado 'Sistema de Franja de Precios'[.] que ... funciona con base en dos elementos: i) una franja compuesta por un precio piso y un precio techo ... y ii) un precio c.i.f. de referencia".³⁷ Por tanto, la metodología de cálculo del SFP está incluida en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Guatemala. Además, como los derechos adicionales son resultado del funcionamiento del SFP, es evidente que la metodología de cálculo del SFP es un elemento esencial del sistema. Por consiguiente, consideramos que la medida sometida al Grupo Especial comprendía tanto los derechos adicionales resultantes del SFP como la metodología de cálculo del SFP.³⁸ En adelante nos referimos a la medida en litigio como los "derechos adicionales resultantes del SFP" o los "derechos adicionales".

3.1.1.1 Las constataciones del Grupo Especial

3.5. El párrafo 2 del artículo 4 y la nota 1 del Acuerdo sobre la Agricultura establecen lo siguiente:

Salvo disposición en contrario en el artículo 5 y en el Anexo 5, ningún Miembro mantendrá, adoptará ni restablecerá medidas del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos.¹

³² La rebaja arancelaria es la diferencia entre el precio de referencia y el precio techo multiplicada por una tasa asociada a los costos de importación, y no puede exceder de "la suma que corresponda pagar al importador por derecho *ad valorem* y sobretasa adicional arancelaria correspondiente a cada producto". (Informe del Grupo Especial, párrafos 7.143 y 7.145 (donde se hace referencia al artículo 8 del Decreto Supremo N° 115-2001-EF (Prueba documental GTM-4 presentada al Grupo Especial)).)

³³ Véase el informe del Grupo Especial, párrafos 7.97-7.167.

³⁴ El Perú no planteó ninguna cuestión a este respecto en el marco del párrafo 2 del artículo 6 del ESD, ni ante el Grupo Especial ni en apelación. En cambio, en su comunicación del apelante, aduce que, al examinar la "variabilidad" de la medida en litigio en el contexto de la alegación de Guatemala al amparo del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura, el Grupo Especial confundió la medida en litigio con la metodología utilizada para calcular el derecho adicional. El Perú sostiene que la medida en litigio se limita únicamente a los derechos adicionales resultantes del SFP. (Comunicación del apelante presentada por el Perú, párrafos 248-250.) Observamos también que el Grupo Especial no formuló ninguna constatación explícita acerca de si la metodología de cálculo del SFP está comprendida en su mandato.

³⁵ Comunicación del apelante presentada por el Perú, párrafos 248-251.

³⁶ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.98 (donde se hace referencia a la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Guatemala, WT/DS457/2, página 1).

³⁷ Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Guatemala, WT/DS457/2, página 1. En su solicitud de establecimiento, Guatemala mencionó asimismo el hecho de que el precio piso, el precio techo y el precio de referencia varían con periodicidad como resultado de la aplicación de determinadas fórmulas a los cambiantes precios internacionales de los productos en cuestión. (Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Guatemala, WT/DS457/2, páginas 1 y 2.)

³⁸ Más adelante explicamos con más detalle que el Grupo Especial tuvo que examinar la metodología de cálculo del SFP a fin de determinar si los derechos adicionales resultantes del SFP son "gravámenes variables a la importación" en el sentido la nota 1 al párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura. (Véase el párrafo 5.43 del presente informe.)

¹ En estas medidas están comprendidas las restricciones cuantitativas de las importaciones, los *gravámenes variables a la importación*, los *precios mínimos de importación*, los regímenes de licencias de importación discrecionales, las medidas no arancelarias mantenidas por medio de empresas comerciales del Estado, las limitaciones voluntarias de las exportaciones y las *medidas similares aplicadas en la frontera que no sean derechos de aduana propiamente dichos*, con independencia de que las medidas se mantengan o no al amparo de exenciones del cumplimiento de las disposiciones del GATT de 1947 otorgadas a países específicos; no lo están, sin embargo, las medidas mantenidas en virtud de las disposiciones en materia de balanza de pagos o al amparo de otras disposiciones generales no referidas específicamente a la agricultura del GATT de 1994 o de los otros Acuerdos Comerciales Multilaterales incluidos en el Anexo 1A del Acuerdo sobre la OMC.³⁹

3.6. Guatemala alegó ante el Grupo Especial que la medida en litigio es incompatible con el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura. Adujo que los derechos adicionales resultantes del SFP constituyen "gravámenes variables a la importación" prohibidos, o una "medida similar aplicada en la frontera" prohibida, en el sentido de la nota 1 al párrafo 2 del artículo 4, porque la medida en litigio: i) tiene una variabilidad inherente; ii) carece de transparencia y previsibilidad; y iii) dificulta la transmisión de la evolución de los precios internacionales al mercado interno del Perú.⁴⁰ El Perú respondió que no se aplica el párrafo 2 del artículo 4 porque la medida en litigio es un derecho de aduana propiamente dicho y, por tanto, está permitida, siempre que los derechos adicionales no excedan del tipo consolidado del Perú para los productos de que se trata. El Perú adujo además que la medida en litigio no presenta las características de un "gravamen variable a la importación" ni de una "medida similar aplicada en la frontera".⁴¹

3.7. El Grupo Especial comenzó su análisis exponiendo su interpretación de la expresión "gravámenes variables a la importación" que figura en la nota 1 del Acuerdo sobre la Agricultura.⁴² Observó que la "variabilidad" en el sentido de la nota 1 y del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura requiere que la propia medida, como mecanismo, imponga la variabilidad de los derechos, y que la variabilidad será inherente a la medida si esta incorpora un plan o fórmula que haga que los gravámenes se modifiquen de forma automática y continua.⁴³ Además, el Grupo Especial señaló que los "gravámenes variables a la importación" pueden distinguirse de los "derechos de aduana propiamente dichos" por determinadas características adicionales. Entre estas características se incluye la falta de transparencia y previsibilidad, en comparación con un derecho de aduana propiamente dicho.⁴⁴ El Grupo Especial observó que las características adicionales "puede[n] ayudar a determinar el tipo de medida de que se trata, cuando se la compara con un derecho de aduana propiamente dicho, pero no constituye[n] una condición necesaria para que la medida califique como un 'gravamen variable a la importación'".⁴⁵

³⁹ Sin cursivas en el original.

⁴⁰ Informe del Grupo Especial, párrafos 7.169, 7.170, 7.172, 7.181 y 7.193.

⁴¹ Informe del Grupo Especial, párrafos 7.211, 7.214-7.219, 7.224, 7.226, 7.230-7.233 y 7.235-7.239.

⁴² Informe del Grupo Especial, párrafos 7.273-7.281 (donde se recuerdan los objetivos del Acuerdo sobre la Agricultura y el alcance del párrafo 2 del artículo 4 de dicho Acuerdo; y donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafos 196, 200, 201, 212, 216, 217, 219, 221 y 227).

⁴³ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.287 (donde se hace referencia a los informes del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafos 233 y 234; y *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafos 155-158; y al informe del Grupo Especial, *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 7.28). El Grupo Especial afirmó también que "[u]n gravamen a la importación que exhibe la variabilidad inherente que resulta de la existencia de un plan o fórmula que causa y garantiza que la medida se modifique de manera automática y continua es 'variable', no solo en el sentido de que varía o puede variar, sino más aún de que es una medida 'muy inclinada o propensa a variar'". (Informe del Grupo Especial, párrafo 7.288. Véanse también los párrafos 7.316 y 7.320.)

⁴⁴ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.291 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafo 234).

⁴⁵ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.292. Véase también el párrafo 7.290 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 156). Además, el Grupo Especial estudió el sentido de la expresión "medidas similares aplicadas en la frontera" que figura en la nota 1 del Acuerdo sobre la Agricultura. Recordó lo dicho por el Órgano de Apelación en asuntos anteriores y explicó que es necesario analizar si una medida, con sus características particulares, incluidas su estructura, su diseño y sus efectos, comparte suficientes de estas características con la categoría de medidas prohibidas de la nota 1 para parecerse o ser del mismo carácter o

3.8. El Grupo Especial se ocupó seguidamente de la relación entre los "gravámenes variables a la importación" y los "derechos de aduana propiamente dichos". Afirmó que, si una medida es un "gravamen variable a la importación" o una "medida similar aplicada en la frontera" que se ha prescrito se convierta en un "derecho de aduana propiamente dicho", no puede ser un "derecho de aduana propiamente dicho". En consecuencia, si un Grupo Especial constata que una medida está comprendida entre las enumeradas en la nota 1 del Acuerdo sobre la Agricultura, puede concluir que tal medida no es un derecho de aduana propiamente dicho.⁴⁶

3.9. En cuanto a la medida en litigio, el Grupo Especial observó que el SFP contiene una serie de pasos y fórmulas matemáticas para calcular de forma semestral los precios techo y piso, y de forma quincenal los precios de referencia, y que estos pasos o fórmulas pueden resultar en la imposición de derechos adicionales o la concesión de rebajas arancelarias.⁴⁷ Basándose en ello, el Grupo Especial constató que el SFP, como mecanismo, contiene un plan o fórmula que causa y garantiza una revisión automática y continua de los derechos o rebajas aplicables⁴⁸, y que, por tanto, los derechos adicionales resultantes del SFP son "una medida inherentemente variable".⁴⁹ Además, el Grupo Especial observó que el SFP presenta cierto grado de transparencia y previsibilidad en la forma en que se calculan los derechos adicionales, lo que permite que los operadores privados prevean, dentro de ciertos márgenes de error, los derechos adicionales aplicables en un período específico. No obstante, el Grupo Especial constató que el SFP carece de transparencia y previsibilidad por lo que respecta al nivel de los derechos, en comparación con la transparencia y previsibilidad que otorgan los derechos de aduana propiamente dichos.⁵⁰ Por último, el Grupo Especial señaló que la estructura, el diseño y el funcionamiento del SFP revelan que los derechos adicionales resultantes operan de tal forma que pueden distorsionar los precios de las importaciones sujetas al SFP, y limitar la transmisión de los precios internacionales al mercado interno peruano⁵¹, por lo que funcionan de manera distinta a los derechos de aduana propiamente dichos.⁵²

3.10. El Grupo Especial consideró que los derechos adicionales resultantes del SFP constituyen "gravámenes variables a la importación" o una medida "similar aplicada en la frontera", y por lo tanto una medida distinta a los "derechos de aduana propiamente dichos". Por consiguiente, llegó a la conclusión de que, al mantener esta medida, el Perú actúa de manera incompatible con el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura.⁵³

tipo y, por tanto, estar prohibida por el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura. (Informe del Grupo Especial, párrafos 7.297-7.305.)

⁴⁶ Informe del Grupo Especial, párrafos 7.306 y 7.307 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafos 167 y 171).

⁴⁷ El Grupo Especial también observó que es un hecho no controvertido que los derechos adicionales resultantes del SFP son medidas aplicadas en la frontera. (Informe del Grupo Especial, párrafo 7.315.)

⁴⁸ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.321.

⁴⁹ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.325.

⁵⁰ Informe del Grupo Especial, párrafos 7.334 y 7.340. El Grupo Especial señaló que "[e]l hecho de que se apliquen derechos adicionales específicos sobre la base de un precio promedio de referencia que cambia quincena tras quincena, y no sobre la base del valor ni del volumen de las mercancías importadas, supone una falta sistémica de transparencia y previsibilidad en la medida". (Informe del Grupo Especial, párrafo 7.338.)

⁵¹ El Grupo Especial afirmó que, a corto plazo, el sistema está diseñado para impedir que una caída de precios sea transmitida al mercado interno peruano, debido a que cualquier cambio en los precios internacionales que se produzca durante los seis meses de vigencia del precio piso no se reflejará en el precio al que pueden ingresar las importaciones al mercado peruano. Ante una caída de precios internacionales que dé lugar a una caída del precio de referencia, el SFP aumenta los derechos adicionales resultantes por el mismo monto en que descende el precio promedio de referencia, cubriendo la diferencia entre el precio de referencia y el precio piso. En el mediano plazo, el SFP también puede distorsionar la transmisión de los precios internacionales al mercado nacional debido a que el precio piso descendería a un ritmo mucho menor que el precio de referencia y con un retraso de hasta seis meses. Si los precios mensuales en descenso quedan fuera del intervalo de confianza y se eliminan, es posible incluso que ninguno de ellos se incorpore al precio piso, mientras que para el precio promedio de referencia no se elimina ningún valor. (Informe del Grupo Especial, párrafos 7.345 y 7.346.)

⁵² Informe del Grupo Especial, párrafo 7.349. Al final de su análisis, el Grupo Especial constató que los derechos adicionales resultantes del SFP, en su estructura, diseño y funcionamiento, y con sus características particulares, comparten suficientes características con los "gravámenes variables a la importación" para ser considerados una medida aplicada en la frontera "similar" a un "gravamen variable a la importación". (Informe del Grupo Especial, párrafo 7.351.)

⁵³ Informe del Grupo Especial, párrafos 7.352, 7.371, 7.372 y 8.1.d.

3.1.1.2 Párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura

3.11. La apelación del Perú nos exige interpretar el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura. El preámbulo de dicho Acuerdo establece que un objetivo fundamental de este es "establecer un sistema de comercio agropecuario equitativo y orientado al mercado" e iniciar un proceso de reforma "mediante la negociación de compromisos sobre la ayuda y la protección y mediante el establecimiento de normas y disciplinas del GATT reforzadas y de un funcionamiento más eficaz".⁵⁴ El preámbulo también establece que, para lograr ese objetivo, es necesario "prever reducciones progresivas sustanciales de la ayuda y la protección a la agricultura ... como resultado de las cuales se corrijan y prevengan las restricciones y distorsiones en los mercados agropecuarios mundiales", mediante el logro de "compromisos vinculantes específicos en [entre otras cosas] acceso a los mercados".⁵⁵

3.12. La Parte III del Acuerdo sobre la Agricultura sirve para corregir e impedir determinadas restricciones y distorsiones del comercio de productos agropecuarios. Está formada por el artículo 4, relativo al acceso a los mercados, y el artículo 5, relativo a las disposiciones de salvaguardia especial. El Órgano de Apelación ha observado que "es correcto considerar que el artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura es el vehículo jurídico para exigir la conversión en derechos de aduana propiamente dichos de ciertos obstáculos al acceso a los mercados que afectan a las importaciones de productos agropecuarios".⁵⁶ El Órgano de Apelación ha explicado el origen y la función del artículo 4 de la siguiente manera:

En el curso de la Ronda Uruguay, los negociadores identificaron ciertas medidas en la frontera que tenían en común que restringían el volumen o distorsionaban el precio de las importaciones de productos agropecuarios. Los negociadores decidieron que estas medidas en la frontera se debían convertir en derechos de aduana propiamente dichos con el fin de asegurar un mayor acceso a los mercados para tales importaciones. Así pues, previeron que, en principio, los derechos de aduana propiamente dichos se convirtieran en la única forma de protección en la frontera. Como los derechos de aduana propiamente dichos son más transparentes y de más fácil cuantificación que los obstáculos no arancelarios, permiten también una comparación más fácil con los interlocutores comerciales y, por eso, puede reducirse con más facilidad la cuantía máxima de esos derechos en futuras negociaciones comerciales multilaterales. Los negociadores de la Ronda Uruguay acordaron que se mejorara el acceso a los mercados, tanto a corto como a largo plazo, mediante consolidaciones y reducciones de los aranceles y el establecimiento de unos requisitos de acceso mínimo que quedarían consignados en las Listas de los Miembros.⁵⁷

3.13. El párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura prohíbe a los Miembros mantener, adoptar o restablecer "medidas del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos".⁵⁸ En la nota 1 figura una lista de medidas abarcadas por la obligación prevista en el párrafo 2 del artículo 4. Las distintas medidas enumeradas en esa nota "t[ienen] en común que restring[en] el volumen o distorsiona[n] el precio de las importaciones de productos agropecuarios"⁵⁹ y, por consiguiente, impiden el cumplimiento de un objetivo fundamental del Acuerdo sobre la Agricultura, a saber, "lograr unas mejores condiciones de acceso a los mercados para los productos agropecuarios permitiendo únicamente la aplicación de derechos de aduana propiamente dichos".⁶⁰ Algunas de las medidas enumeradas específicamente en la nota 1 entrañan el pago de derechos en la frontera, pero otras no. El simple hecho de que una medida *se traduzca* en el pago de derechos que adopten la misma *forma* que los derechos de

⁵⁴ Segundo considerando del preámbulo del Acuerdo sobre la Agricultura.

⁵⁵ Tercer y cuarto considerandos del preámbulo del Acuerdo sobre la Agricultura. Véase también el informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafo 196.

⁵⁶ Informes del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafo 201; *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 145. (no se reproducen las cursivas)

⁵⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafo 200.

⁵⁸ Esta prescripción se aplica desde la fecha de entrada en vigor del Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio (Acuerdo sobre la OMC), con independencia de que un Miembro haya convertido *efectivamente* las medidas de ese tipo en derechos de aduana propiamente dichos. (Véanse los informes del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafo 212; y *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 148.)

⁵⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafo 200.

⁶⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 149.

aduanas propiamente dichos no significa, de por sí, que la medida quede fuera del ámbito de la nota 1.⁶¹ Por lo tanto, para determinar si una medida figura entre las "medidas del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos" puede ser necesario examinar a fondo el diseño y la estructura de la medida en sí misma, así como su funcionamiento, a la luz de la parte pertinente del texto del párrafo 2 del artículo 4 y de la nota 1.⁶²

3.14. En cuanto a la expresión "gravámenes variables a la importación", el Órgano de Apelación ha explicado que un gravamen es "variable" cuando es "susceptible de variación".⁶³ Sin embargo, esta característica por sí sola no bastaría para considerar que una medida es un "gravamen variable a la importación", dado que un "derecho de aduana propiamente dicho" también podría encajar en esta descripción.⁶⁴ Las medidas que constituyen "gravámenes variables a la importación" son "inherentemente" variables porque "incorpora[n] un plan o fórmula que caus[a] y garanti[za] que los gravámenes se modifi[quen] de forma automática y continua".⁶⁵ Este es un elemento necesario y fundamental de los "gravámenes variables a la importación".⁶⁶ La presencia de ese plan o fórmula que les sirve de base distingue los "gravámenes variables a la importación" de los "derechos de aduana propiamente dichos", que también pueden variar, pero a través de "cambios discontinuos de los tipos aplicados, que se producen de manera independiente y sin relación con [dicho] plan o fórmula"⁶⁷, y normalmente como consecuencia de un acto administrativo o legislativo específico.⁶⁸

3.15. Los "gravámenes variables a la importación" también pueden tener características adicionales que comprometen el objetivo del Acuerdo sobre la Agricultura de "lograr unas mejores condiciones de acceso a los mercados para las importaciones de productos agropecuarios permitiendo únicamente la aplicación de derechos de aduana propiamente dichos".⁶⁹ Entre esas características adicionales se incluye "la falta de transparencia y la falta de previsibilidad del nivel de los derechos que resultarán de la aplicación de estas medidas" en comparación con el nivel de transparencia y previsibilidad de los "derechos de aduana propiamente dichos".⁷⁰ Esas características adicionales *no* son características independientes o absolutas que una medida tenga que reunir para ser considerada un "gravamen variable a la importación"⁷¹, sino que pueden servir para confirmar que una medida es "inherentemente variable".⁷² Por último, el Órgano de Apelación ha declarado que los "gravámenes variables a la importación" pueden contribuir a distorsionar los

⁶¹ Informes del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafo 216; y *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 149.

⁶² Informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 149.

⁶³ Informes del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafo 232; y *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 155.

⁶⁴ Informes del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafo 232; y *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 155.

⁶⁵ Informes del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafo 233; y *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 155.

⁶⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafo 234.

⁶⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafo 233.

⁶⁸ Informes del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafo 233; y *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 155. El Órgano de Apelación señaló además que el simple hecho de que los derechos resultantes de la aplicación de una medida adopten la forma de tipos *ad valorem* o específicos, o se calculen en función del valor o volumen de las importaciones no significa, por sí solo, que la medida o plan del que deriven genere "derechos de aduana propiamente dichos" y no pueda ser similar a una de las categorías de medidas enumeradas en la nota 1. (Véanse los informes del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafos 274-279; y *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 164.)

⁶⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafo 234.

⁷⁰ Informes del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafo 234; y *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 156.

⁷¹ Informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 156.

⁷² El Órgano de Apelación ha examinado "la transparencia y la previsibilidad, en conjunto y en relación con el nivel de los derechos resultantes, y [ha] observ[ado] que 'es menos probable que un exportador haga una expedición a un mercado si no sabe y no puede razonablemente predecir cuál será la cuantía de los derechos'". (Informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 156 (donde se cita el informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistemas de bandas de precios*, párrafo 234).)

precios de las importaciones impidiendo la transmisión de los precios internacionales al mercado interno.⁷³

3.16. Teniendo presente esta interpretación, examinamos a continuación las alegaciones de error formuladas por el Perú con respecto a la interpretación que hizo el Grupo Especial de la expresión "gravámenes variables a la importación" que figura en la nota 1 al párrafo 2 del artículo 4 y a la manera en que el Grupo Especial aplica esa expresión a la medida en litigio.

3.1.1.3 Alegación del Perú de que el Grupo Especial incurrió en error en su evaluación de la "variabilidad" de la medida en litigio

3.17. Perú aduce que en el análisis de la "variabilidad" realizado por el Grupo Especial se confunde la medida en litigio -es decir, los derechos adicionales resultantes del SFP- con la metodología empleada para calcular el precio de referencia y los posibles derechos.⁷⁴ Por el contrario, Guatemala aduce que establecer una distinción entre los derechos adicionales y la metodología empleada para calcularlos sería algo incompatible con el mandato del Grupo Especial.⁷⁵ Como se ha explicado antes⁷⁶, consideramos que la medida sometida al Grupo Especial comprendía tanto los derechos adicionales resultantes del SFP como la metodología de cálculo del SFP. Además, la "variabilidad inherente" debe evaluarse sobre la base de la configuración global de una medida y del grado en que los cambios son automáticos y continuos y se basan en un mecanismo o fórmula subyacente.⁷⁷ Por consiguiente, consideramos que el Grupo Especial estaba efectivamente obligado a examinar la metodología de cálculo del SFP al determinar si los derechos adicionales resultantes del SFP son "gravámenes variables a la importación".

3.18. El Perú aduce también que los derechos adicionales en cuestión "no cambian necesariamente como resultado del cálculo del [SFP]"⁷⁸, ni varían con regularidad ninguna.⁷⁹ Según Guatemala, el hecho de que, en determinados períodos, el SFP no diera lugar a un derecho variable adicional no es pertinente al examen del SFP y de los derechos adicionales resultantes durante los períodos "en que efectivamente se impusieron".⁸⁰

3.19. Observamos en primer lugar que el Perú acepta que "lo inherente y automático del sistema peruano es el funcionamiento de la fórmula con que se calculan los valores pertinentes correspondientes a las franjas superior e inferior y los precios de referencia".⁸¹ Observamos que la metodología de cálculo del SFP es un elemento necesario en el cálculo de los derechos adicionales resultantes del SFP. Los derechos que se calculen sobre la base de un sistema "inherentemente variable" serán ellos mismos "inherentemente variables".

3.20. Además, la constatación de "variabilidad" formulada por el Grupo Especial no se basa en la frecuencia de la modificación de los derechos en cuestión, sino en el hecho de que el SFP contiene un plan o fórmula que causa y garantiza una revisión automática y continua de los derechos aplicables.⁸² Además, el Grupo Especial se ocupó expresamente de la frecuencia de la modificación, y afirmó que "[e]l hecho de que el resultado pueda coincidir durante algunas o muchas quincenas, producto de la aplicación de las fórmulas ... no significa que el SFP, como mecanismo, no imponga la variabilidad quincenal de los derechos".⁸³ El Órgano de Apelación ha señalado que la frecuencia de cambios derivada de una medida puede ser pertinente para determinar si esta última es "variable", pero que "[p]ara considerar que una medida es 'variable' en el sentido de la nota 1 [del Acuerdo sobre la Agricultura] no es necesaria una frecuencia

⁷³ Informes del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafo 234; y *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 156.

⁷⁴ Comunicación del apelante presentada por el Perú, párrafo 248.

⁷⁵ Comunicación del apelado presentada por Guatemala, párrafo 112.

⁷⁶ Véase el párrafo 5.4. del presente informe.

⁷⁷ Informes del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafo 233; y *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafos 155 y 211.

⁷⁸ Comunicación del apelante presentada por el Perú, párrafo 250.

⁷⁹ Comunicación del apelante presentada por el Perú, párrafos 249-251.

⁸⁰ Comunicación del apelado presentada por Guatemala, párrafo 116. (no se reproducen las cursivas)

⁸¹ Comunicación del apelante presentada por el Perú, párrafo 251.

⁸² Informe del Grupo Especial, párrafo 7.321.

⁸³ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.324.

específica de cambio de los derechos resultantes".⁸⁴ El que una medida produzca derechos que varíen con *cada* transacción no es una condición necesaria para que una medida sea "variable".⁸⁵

3.21. También tomamos nota de la objeción del Perú a la afirmación del Grupo Especial de que la variabilidad que el SFP impone no es comparable al hecho de que los "derechos de aduana propiamente dichos" puedan variar ocasionalmente. El Perú aduce que las modificaciones tanto de los derechos adicionales resultantes del SFP como de los "derechos de aduana propiamente dichos" no son constantes ni mecánicas.⁸⁶ Guatemala responde que las pruebas presentadas por el Perú muestran que la variación de los derechos adicionales resultantes del SFP es significativamente mayor que la variación de los "derechos de aduana propiamente dichos".⁸⁷

3.22. A nuestro juicio, el hecho de que un gravamen sea "variable" no basta para caracterizar una medida como "gravamen variable a la importación" porque un "derecho de aduana propiamente dicho" puede caber también en esta descripción.⁸⁸ En cambio, los "gravámenes variables a la importación" son distintos de los "derechos de aduana propiamente dichos" debido a la presencia en la medida en litigio de un plan o fórmula subyacente que causa que los gravámenes se modifiquen de forma automática y continua.⁸⁹ Por lo tanto, consideramos que el Grupo Especial hizo lo correcto al afirmar que la "variabilidad ... que el SFP impone, como mecanismo, y que resulta de reglas y fórmulas que son parte del sistema y se aplican de forma automática y continua, no es comparable a la variabilidad normal de los derechos de aduana propiamente dichos".⁹⁰

3.23. Además, el Perú mantiene que, si bien el Grupo Especial identificó correctamente el criterio jurídico aplicable a los "gravámenes variables a la importación", "se basó excesivamente" en la "variabilidad inherente" al constatar que la medida es un "gravamen variable a la importación".⁹¹ Guatemala aduce que "el Grupo Especial no se basó por completo en la variabilidad inherente" de la medida, y que, en todo caso, la variabilidad inherente "es el criterio fundamental para la constatación de un gravamen variable a la importación".⁹² En nuestra opinión, el argumento del Perú no encuentra apoyo en el informe del Grupo Especial. El Grupo Especial examinó ciertas "características adicionales" de la medida en litigio para confirmar su constatación de "variabilidad inherente".⁹³ Además, constató que "el SFP contiene un plan o fórmula que causa y garantiza una revisión automática y continua, quincena tras quincena, de los derechos o rebajas aplicables" y que por lo tanto resulta "claro ... que el SFP, como mecanismo, impone la variabilidad de los derechos adicionales".⁹⁴ Tal constatación de "variabilidad", basada en una fórmula subyacente "que causa y garantiza que los gravámenes se modifiquen de forma automática y continua"⁹⁵ es

⁸⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 211.

⁸⁵ Más bien, la "variabilidad" debe evaluarse sobre la base de la configuración global de una medida y de la interacción de sus características específicas. (Informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 211.)

⁸⁶ Comunicación del apelante presentada por el Perú, párrafos 252-255 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, párrafo 7.324).

⁸⁷ Guatemala se refiere a pruebas relativas a la carne deshuesada bovina, y aduce que un derecho de aduana propiamente dicho que se modificó "mediante actos discontinuos, discrecionales y sin aviso previo de las autoridades peruanas en siete ocasiones durante los 23 últimos años" no es lo mismo que "un derecho generado por una fórmula matemática automática y quincenal que ha cambiado más de 400 veces desde 2001". (Comunicación del apelado presentada por Guatemala, párrafo 117.)

⁸⁸ Informes del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafo 232; y *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 155. Recordamos además que, para considerar que una medida es "variable" en el sentido de la nota 1 del Acuerdo sobre la Agricultura no es necesaria una frecuencia específica de cambio de los derechos resultantes. (Informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 211.)

⁸⁹ El Órgano de Apelación ha señalado, en este contexto, que los "derechos de aduana propiamente dichos" experimentan cambios discontinuos de los tipos aplicados, que se producen con independencia y sin relación con un plan o fórmula anterior, y como consecuencia de un acto administrativo o legislativo específico. (Véanse los informes del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafo 233; y *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 155.)

⁹⁰ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.324.

⁹¹ Comunicación del apelante presentada por el Perú, párrafo 247.

⁹² Comunicación del apelado presentada por Guatemala, párrafo 92. (las cursivas figuran en el original)

⁹³ Véase el informe del Grupo Especial, párrafos 7.326-7.349.

⁹⁴ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.321.

⁹⁵ Informes del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafo 233; y *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 155.

un elemento necesario y fundamental para una constatación de "gravámenes variables a la importación" en el sentido de la nota 1 del Acuerdo sobre la Agricultura. Por lo tanto, no estamos de acuerdo con el argumento del Perú de que el Grupo Especial incurrió en error al "basarse excesivamente" en este aspecto en su análisis.

3.24. Por último, el Perú sostiene un argumento que relaciona las constataciones formuladas por el Grupo Especial concernientes a los "gravámenes variables a la importación" con las concernientes a los "precios mínimos de importación". El Perú mantiene que la constatación del Grupo Especial, según la cual el precio piso del SFP no impide la entrada de importaciones a un precio inferior⁹⁶, le debería haber llevado a concluir que los derechos adicionales resultantes del SFP no son "gravámenes variables a la importación" ni "medidas similares aplicadas en la frontera".⁹⁷ El Perú aduce que los criterios jurídicos aplicables a los "gravámenes variables a la importación" y a los "precios mínimos de importación" comparten características comunes, en particular, la utilización de un precio mínimo o precio umbral.⁹⁸ Por el contrario, Guatemala aduce que el criterio jurídico aplicable a los "gravámenes variables a la importación" no exige que haya un elemento de precio mínimo, y que los "gravámenes variables a la importación" y los "precios mínimos de importación" son dos conceptos distintos.⁹⁹

3.25. Observamos en primer lugar que el Perú hace referencia a un precio mínimo o precio umbral. La exposición del argumento del Perú -en particular, la referencia a la constatación del Grupo Especial según la cual el precio piso empleado en el SFP no actúa como un umbral que impida la entrada de importaciones a un precio inferior- da a entender que el Perú no se refiere a cualquier umbral, sino a uno determinado, es decir, a un umbral mínimo. Sin embargo, no se ha interpretado que la expresión "gravámenes variables a la importación", en el sentido de la nota 1 del Acuerdo sobre la Agricultura, comprenda necesariamente un umbral de precio mínimo de importación. Más bien, como se ha explicado antes¹⁰⁰, los "gravámenes variables a la importación" son gravámenes a la importación caracterizados como "inherentemente variables" por contener un mecanismo que causa que los gravámenes se modifiquen de forma automática y continua.¹⁰¹ Una determinada medida puede contener elementos comunes tanto a los "gravámenes variables a la importación" como a los "precios mínimos de importación". Sin embargo, no es preciso que un "gravamen variable a la importación" contenga necesariamente un determinado umbral *mínimo* para que pueda ser caracterizado como "variable", o más exactamente como "inherentemente variable".¹⁰²

3.26. Sobre la base de lo que antecede, constatamos que el Perú no ha establecido que el Grupo Especial incurriera en error en su evaluación de la "variabilidad" de la medida en litigio.¹⁰³

3.1.1.4 Alegación del Perú de que el Grupo Especial incurrió en error en su evaluación de las "características adicionales" de la medida en litigio

3.27. El Perú alega que el Grupo Especial incurrió en error en su evaluación de las "características adicionales" de la medida en litigio al constatar que los derechos adicionales resultantes del SFP

⁹⁶ Comunicación del apelante presentada por el Perú, párrafo 240 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, párrafo 7.357). Véanse también los párrafos 237, 241, 242 y 245 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, párrafos 7.361 y 7.366-7.369).

⁹⁷ Comunicación del apelante presentada por el Perú, párrafo 243.

⁹⁸ Comunicación del apelante presentada por el Perú, párrafos 238 y 241 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafos 236-238, 246, 252 y 262; y al informe del Grupo Especial, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafos 7.36 c) y 7.36 e)).

⁹⁹ Comunicación del apelado presentada por Guatemala, párrafos 100 y 104.

¹⁰⁰ Véanse los párrafos 5.40 y 5.41 *supra*.

¹⁰¹ Los "gravámenes variables a la importación" se caracterizan también por ciertas "características adicionales" que confirman la constatación de "variabilidad inherente".

¹⁰² Observamos, en la medida en que cabe interpretar que el argumento del Perú se refiere a *cualquier* umbral, que el Grupo Especial hizo referencia expresa, entre otras cosas, al hecho de que el SFP contiene "una serie de pasos y fórmulas matemáticas para calcular ... los precios techo y piso" cuando concluyó que el SFP "contiene un plan o fórmula que causa y garantiza una revisión automática y continua ... de los derechos o rebajas aplicables". (Informe del Grupo Especial, párrafo 7.321.) Por lo tanto, el Grupo Especial constató la existencia de "variabilidad inherente" basándose, entre otras cosas, en la existencia de un umbral de precio piso en el SFP que, sin embargo, no tiene por qué ser similar a un "precio mínimo de importación", ni funcionar como él, para una constatación de "gravámenes variables a la importación" en el sentido de la nota 1 del Acuerdo sobre la Agricultura.

¹⁰³ Véase el informe del Grupo Especial, párrafos 7.318-7.325.

constituyen "gravámenes variables a la importación" en el sentido de la nota 1 al párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura.

3.28. Con respecto a la evaluación que realizó el Grupo Especial de la transparencia y previsibilidad de la medida en litigio, el Perú sostiene en primer lugar que el Grupo Especial incurrió en error al confundir la capacidad de prever los derechos con la transparencia y la previsibilidad.¹⁰⁴ Guatemala disiente y señala que, si bien el tipo de los derechos de aduana propiamente dichos puede modificarse, esos tipos son fijos y por tanto previsibles hasta que se produce esa modificación.¹⁰⁵ Teniendo en cuenta la estructura, el diseño y el funcionamiento del SFP, y en particular que los posibles derechos adicionales se vuelven a calcular quincenalmente, no vemos error alguno en la explicación que dio el Grupo Especial de que el SFP carece de transparencia y previsibilidad sobre el nivel de los derechos adicionales cuando se compara con la transparencia y previsibilidad que otorgan los derechos de aduana propiamente dichos.¹⁰⁶

3.29. Además, el Perú mantiene que cualquier "variabilidad" de la medida se debe a las fluctuaciones de los precios del mercado mundial. Puesto que el Grupo Especial concluyó que "esta [fluctuación] puede convertirse ... en un factor adicional de falta de transparencia y previsibilidad", el Perú mantiene que el Grupo Especial constató incorrectamente que la medida carecía de transparencia y previsibilidad *debido* a su supuesta "variabilidad inherente".¹⁰⁷ Guatemala responde que, aunque el Perú puede basarse en los precios internacionales para ajustar sus derechos de aduana propiamente dichos "mediante actos de sus autoridades discontinuos e independientes", no puede "diseñar cargas a la importación cuyo nivel dependa matemáticamente de los precios internacionales y que se actualicen periódicamente por medio de un mecanismo automático".¹⁰⁸ El Grupo Especial concluyó que la "variabilidad inherente" del SFP guarda relación con la "serie de pasos y fórmulas matemáticas para calcular ... los precios techo y piso, y ... los precios de referencia".¹⁰⁹ En cambio, en su análisis de la transparencia y la previsibilidad, el Grupo Especial observó que, en el contexto del SFP, la dificultad para estimar futuros precios internacionales da lugar a una falta de transparencia y previsibilidad en comparación con el nivel de transparencia y previsibilidad de los derechos de aduana propiamente dichos.¹¹⁰ No estamos de acuerdo con el argumento del Perú de que, en esta parte del análisis realizado por el Grupo Especial, este asoció la falta de transparencia y previsibilidad del SFP con la "variabilidad inherente" de la medida en litigio.¹¹¹

3.30. Con respecto a la evaluación que hizo el Grupo Especial de la cuestión de si la medida en litigio distorsiona la transmisión de los precios internacionales al mercado peruano, el Perú aduce que el Grupo Especial no aportó una base razonable para su constatación porque se basó únicamente en un análisis teórico y no incluyó una evaluación empírica de los "efectos observables

¹⁰⁴ Comunicación del apelante presentada por el Perú, párrafos 258-266. El Perú sostiene que los datos y las fórmulas son "beneficiosos", ya que aumentan la previsibilidad en lugar de limitarla, en particular cuando se compara con la de los derechos de aduana propiamente dichos compatibles con las normas de la OMC, que "pueden ser modificados sin previo aviso". (Comunicación del apelante presentada por el Perú, párrafos 258-260.)

¹⁰⁵ Guatemala sostiene que, en la práctica, los derechos de aduana propiamente dichos permanecen sin modificar durante largos períodos de tiempo. (Comunicación del apelado presentada por Guatemala, párrafo 119.)

¹⁰⁶ Además, como señala Guatemala, el Perú parece referirse a dos conceptos de "modificación" diferentes cuando compara una "modificación" del nivel de los derechos de aduana propiamente dichos con una "modificación" de los derechos adicionales resultantes del SFP. La modificación del SFP que, por su naturaleza, se correspondería con las modificaciones discrecionales y sin previo aviso de un derecho de aduana propiamente dicho, sería una *modificación* del propio SFP. Coincidimos con Guatemala en que esa modificación es diferente de la variación de los derechos adicionales del SFP, que resulta de la aplicación de la fórmula del SFP y no tiene equivalente en un sistema de derechos de aduana propiamente dichos. (Véase la comunicación del apelado presentada por Guatemala, párrafo 131.)

¹⁰⁷ Comunicación del apelante presentada por el Perú, párrafos 267-269 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, párrafo 7.336). (no se reproducen las cursivas)

¹⁰⁸ Comunicación del apelado presentada por Guatemala, párrafo 139.

¹⁰⁹ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.321. Véanse también los párrafos 7.322-7.325.

¹¹⁰ Véase el informe del Grupo Especial, párrafos 7.334-7.338 y 7.340.

¹¹¹ Observamos también que el Órgano de Apelación examinó la transparencia y la previsibilidad en relación con el nivel de los derechos resultantes en la diferencia *Chile - Sistema de bandas de precios*. (Véase el informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios* (párrafo 5 del artículo 21 - *Argentina*), párrafo 156.)

de la medida".¹¹² Guatemala responde que no hay nada "teórico" en el análisis del Grupo Especial, y que este no pasó por alto las pruebas presentadas por el Perú, sino que sencillamente no le convencieron.¹¹³ El Grupo Especial examinó el objetivo declarado del SFP; su estructura y diseño, incluidos los efectos a corto y medio plazo; y pruebas de carácter estadístico relativas al azúcar y el maíz.¹¹⁴ Señalamos que un grupo especial no está obligado a centrar su examen principalmente en datos numéricos o estadísticos sobre los efectos de una medida en la práctica. Más bien, de existir, "evidentemente deben tenerse en cuenta ... las pruebas relativas a los efectos observables de la medida, además de la información sobre la estructura y diseño de esta".¹¹⁵ El peso y la significación que ha de atribuirse a esas pruebas dependerán de las circunstancias de cada caso.¹¹⁶

3.31. El Perú aduce además que el análisis del Grupo Especial parece contradecir su constatación de que la medida en litigio no es un precio mínimo de importación.¹¹⁷ Por el contrario, Guatemala considera que una medida puede "neutralizar, distorsionar, impedir o amortiguar" la transmisión de los precios internacionales, con independencia de que también quepa considerarla un "precio mínimo de importación".¹¹⁸ El argumento del Perú asocia elementos del examen realizado por el Grupo Especial de si la medida en litigio es un "gravamen variable a la importación" con elementos del examen realizado por el Grupo Especial de si la medida en litigio es un "precio mínimo de importación". Según el Grupo Especial, la cuestión de si la medida en litigio es un "gravamen variable a la importación" que distorsiona la transmisión de los precios internacionales al mercado interno se refiere a la cuestión de si la medida "aisla los precios internos de la evolución de los precios internacionales e impide, así, la transmisión de los precios del mercado mundial al mercado interno".¹¹⁹ A la inversa, la cuestión de si una medida puede ser considerada un "precio mínimo de importación" concierne a la cuestión de si "hace en general referencia al precio mínimo al que pueden entrar en el mercado interno de un Miembro las importaciones de un producto determinado".¹²⁰ Si bien esas cuestiones abordan características de los "gravámenes variables a la importación" y los "precios mínimos de importación" que guardan relación entre sí, el que una medida esté comprendida en el ámbito de una o otra de las medidas enumeradas en la nota 1 del Acuerdo sobre la Agricultura sigue siendo no obstante una cuestión independiente. Así pues, no vemos incompatibilidad entre el análisis de los "gravámenes variables a la importación" realizado por el Grupo Especial y su análisis de los "precios mínimos de importación" a este respecto.

3.32. El Perú sostiene asimismo que el Grupo Especial pasó por alto el hecho de que el SFP no puede impedir la transmisión de los precios internacionales de todos los productos abarcados al mercado interno porque funciona únicamente sobre la base de cuatro "productos marcadores".¹²¹ Guatemala aduce que, incluso en el caso de los "productos vinculados", el SFP asegura que las fluctuaciones de los precios internacionales se neutralizan o distorsionan. Según Guatemala, "un derecho variable siempre tenderá a distorsionar la transmisión de las modificaciones de los precios en el mercado de destino".¹²² Aun en el caso de que supusiéramos, como indica el Perú, que los precios de los "productos vinculados" y del "producto marcador" pertinente no guardan relación,¹²³ la argumentación del Perú no explica por qué un gravamen a la importación, que varía en función del precio internacional de otro producto agropecuario (es decir, el "producto marcador"), no

¹¹² Comunicación del apelante presentada por el Perú, párrafo 276 (donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 189). Véase también el párrafo 278.

¹¹³ Comunicación del apelado presentada por Guatemala, párrafos 148 y 149.

¹¹⁴ Informe del Grupo Especial, párrafos 7.344-7.347.

¹¹⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 189. (sin cursivas en el original)

¹¹⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 189.

¹¹⁷ Comunicación del apelante presentada por el Perú, párrafos 282 y 283.

¹¹⁸ Comunicación del apelado presentada por Guatemala, párrafo 156.

¹¹⁹ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.343.

¹²⁰ Informes del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafo 236; *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 152.

¹²¹ El Perú subraya que el SFP funciona únicamente sobre la base de cuatro "productos marcadores", y que "entre las 47 líneas arancelarias [sujetas al SFP], los precios pueden variar significativamente". (Comunicación del apelante presentada por el Perú, párrafo 284.) Véase también el párrafo 285.

¹²² Comunicación del apelado presentada por Guatemala, párrafo 158.

¹²³ Observamos que el Perú y Guatemala discrepan en cuanto a la medida en que cabe decir razonablemente que el precio internacional del "producto marcador" pertinente representa el precio internacional de los "productos vinculados". (Véanse la comunicación del apelante presentada por el Perú, párrafo 284; y la comunicación del apelado presentada por Guatemala, párrafo 158.)

distorsionaría la transmisión de los precios internacionales de los "productos vinculados" al mercado del Perú, ni por qué los efectos de ese gravamen se podrían considerar sin embargo equivalentes a la incidencia de un "derecho de aduana propiamente dicho".

3.33. Por último, el Perú sostiene que, contrariamente al sistema de bandas de precios de Chile, el SFP da lugar a una correlación estrecha entre los precios internacionales y los internos.¹²⁴ Guatemala responde que las diferencias entre el SFP y el sistema de bandas de precios de Chile señaladas por el Perú son inexactas y, en todo caso, carecen de pertinencia.¹²⁵ La simple afirmación que hace el Perú de que el SFP causa una distorsión menor que la medida chilena no basta para demostrar que el SFP no distorsiona la transmisión de los precios internacionales al mercado interno del Perú. El Grupo Especial examinó en detalle los elementos del SFP, y tuvo específicamente en cuenta los precios piso y de referencia cuando concluyó que los efectos a corto y medio plazo del SFP distorsionan la transmisión de los precios internacionales al mercado interno, de manera distinta de como lo hacen los "derechos de aduana propiamente dichos".¹²⁶ Por otra parte, según constató el Grupo Especial¹²⁷, la utilización de un precio piso que se actualiza cada seis meses y la utilización de un precio de referencia que se actualiza cada dos semanas son elementos esenciales de un sistema que está diseñado para "neutralizar" o diluir, en cierta medida, las fluctuaciones de los precios internacionales, algo que en efecto hace.¹²⁸ En cuanto al argumento del Perú de que el SFP da lugar a una correlación estrecha entre los precios internacionales y los internos porque no contempla un precio mínimo de importación¹²⁹, ya hemos explicado antes¹³⁰ que la cuestión de si una medida es un "gravamen variable a la importación" que distorsiona la transmisión de los precios internacionales al mercado interno es distinta de la cuestión de si esa medida también puede ser considerada un "precio mínimo de importación".

3.34. En general, consideramos que la expresión "gravámenes variables a la importación"¹³¹, en el sentido de la nota 1 del Acuerdo sobre la Agricultura, se refiere a los gravámenes a la importación caracterizados como "inherentemente variables". Los "gravámenes variables a la importación" también se caracterizan por ciertas "características adicionales"¹³², que sirven para confirmar una constatación de "variabilidad inherente", y que *no* son características independientes o absolutas que una medida tenga que reunir para ser considerada como un "gravamen variable a la importación".¹³³ En la apelación del Perú se asigna un papel demasiado importante a las evaluaciones de la falta de transparencia y previsibilidad y de la distorsión en la transmisión de los precios internacionales al mercado interno, en el contexto del análisis de si una medida es un "gravamen variable a la importación". Dado que las "características adicionales" no son características independientes o absolutas que una medida tenga que reunir para ser considerada un "gravamen variable a la importación", no se debería dar a su evaluación, en el análisis de un grupo especial, más importancia que a la determinación de si cabe caracterizar una medida como "inherentemente variable", que es un elemento necesario y fundamental para

¹²⁴ Comunicación del apelante presentada por el Perú, párrafos 286-289. El Perú aduce que el SFP da lugar a una correlación estrecha entre los precios internacionales y los internos porque: i) los precios piso y techo se actualizan cada seis meses (dos veces más a menudo que en el sistema de bandas de precios de Chile); ii) el precio de referencia se actualiza cada dos semanas; y iii) el SFP no contempla un precio mínimo de importación (a diferencia del sistema de bandas de precios de Chile). (Comunicación del apelante presentada por el Perú, párrafo 288.)

¹²⁵ Comunicación del apelado presentada por Guatemala, párrafos 162 y 163.

¹²⁶ Informe del Grupo Especial, párrafos 7.97-7.167, 7.344-7.347 y 7.349.

¹²⁷ Informe del Grupo Especial, párrafos 7.344-7.349.

¹²⁸ Informe del Grupo Especial, párrafos 7.344 y 7.346.

¹²⁹ Véase la nota 200.

¹³⁰ Véase el párrafo 5.51 *supra*.

¹³¹ Véanse los párrafos 5.40 y 5.41 *supra*.

¹³² El Órgano de Apelación ha señalado que entre esas "características adicionales" cabe mencionar la falta de transparencia y la falta de previsibilidad del nivel de los derechos que resultarán de la aplicación de estas medidas en comparación con el nivel de transparencia y previsibilidad de los derechos de aduana propiamente dichos. (Véanse los informes del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafo 234; y *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 156.)

¹³³ Informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 156. El Órgano de Apelación ha observado además que los "gravámenes variables a la importación" contribuyen a distorsionar los precios de las importaciones impidiendo la transmisión de los precios internacionales al mercado interno. (Informes del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafo 234; y *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 156.)

constatar que una medida es un "gravamen variable a la importación".¹³⁴ Los argumentos del Perú no bastan para demostrar que el Grupo Especial incurrió en error en el enfoque que adoptó para resolver esa cuestión. En particular, los argumentos del Perú no afectan al hecho de que la evaluación de esas características adicionales que realizó el Grupo Especial confirma la conclusión de este de que los derechos adicionales resultantes del SFP son "inherentemente variables".

3.35. A la luz de lo que antecede, constatamos que el Perú no ha establecido que el Grupo Especial incurriera en error en su evaluación de las "características adicionales" de la medida en litigio cuando constató que los derechos adicionales resultantes del SFP eran "gravámenes variables a la importación", o al menos una "medida similar aplicada en la frontera".

3.1.2 Párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 y párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura

3.36. Pasamos a examinar la apelación del Perú en relación con los derechos adicionales resultantes del SFP y el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994. En términos generales, el Perú plantea dos alegaciones de error en relación con el análisis realizado por el Grupo Especial de si los derechos adicionales son incompatibles con el párrafo 1 b) del artículo II. En primer lugar, el Perú sostiene que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que los derechos adicionales no son "derechos de aduana propiamente dichos" a tenor del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 basándose en la constatación que había formulado en el marco del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura.¹³⁵ En segundo lugar, el Perú alega que el Grupo Especial actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD al no examinar pruebas presentadas en relación con la alegación formulada por Guatemala al amparo del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994.¹³⁶ El Perú nos pide que revoquemos y "declaremos superfluas y sin efectos jurídicos" las constataciones del Grupo Especial de que los derechos adicionales resultantes del SFP constituyen "demás derechos o cargas ... aplicados a la importación o con motivo de esta", en el sentido de la segunda oración del párrafo 1 b) del artículo II.¹³⁷ El Perú también nos solicita que completemos el análisis jurídico y constatemos que el Perú actúa de manera compatible con las obligaciones que le corresponden en virtud del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994.¹³⁸ A continuación examinamos cada una de las alegaciones del Perú.

¹³⁴ En *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, el Órgano de Apelación indicó asimismo que Chile había formulado extensos argumentos sobre los supuestos errores cometidos por el Grupo Especial al examinar las "características adicionales" de la medida en litigio, y que "Chile parec[ía] [haber] atribui[do] un papel demasiado prominente a esas 'características adicionales'". (Informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 214.) En aquel asunto, el Órgano de Apelación observó que esos argumentos se basaban en la suposición errónea de que las "características adicionales" eran criterios independientes que, si se satisfacen, establecen de manera concluyente que la medida no puede ser un "gravamen variable a la importación". Se refería específicamente a la evaluación de la "transparencia" en el contexto del examen de si la medida es "similar" a un "gravamen variable a la importación", véase el informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 220.

¹³⁵ Comunicación del apelante presentada por el Perú, párrafos 308-315.

¹³⁶ Comunicación del apelante presentada por el Perú, párrafos 316-324.

¹³⁷ Comunicación del apelante presentada por el Perú, párrafo 326 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, párrafos 7.423, 7.425, 7.426, 7.430-7.432, 7.526-7.528, 8.1.e y 8.1.f). (no se reproducen las cursivas) Véase también el párrafo 309. Además, para el caso de que constatemos que el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 no permite la medida en litigio, el Perú nos solicita que "constatemos que la aplicación de la ... obligación del párrafo 1 b) del artículo II a la luz de los hechos de este caso debe llevar a la conclusión de que el Perú no actuó de manera incompatible con esta disposición". (Comunicación del apelante presentada por el Perú, párrafo 327.) Examinamos este aspecto de la solicitud del Perú en la sección 5.3.3 *infra*, junto con sus argumentos relativos a la repercusión que el TLC suscrito entre el Perú y Guatemala debería tener en la evaluación de las alegaciones formuladas por Guatemala al amparo del párrafo 1 b) del artículo II.

¹³⁸ Comunicación del apelante presentada por el Perú, párrafo 328. El Perú sostiene que los hechos y argumentos necesarios constan en el expediente del procedimiento del Grupo Especial en caso de que decidamos completar el análisis jurídico. (Comunicación del apelante presentada por el Perú, párrafo 324 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, párrafos 7.212-7.239 y 7.377-7.394).)

3.1.2.1 Alegación del Perú de que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que la medida en litigio no es un "derecho de aduana propiamente dicho" de conformidad con el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994

3.37. El Perú alega que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que los derechos adicionales resultantes del SFP no son "derechos de aduana propiamente dichos" a tenor del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 sobre la base de la constatación que había formulado en el marco del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura.¹³⁹ Mientras el Perú aduce que el Grupo Especial debería haber examinado por separado si la medida en litigio es un "derecho de aduana propiamente dicho" de conformidad con el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994¹⁴⁰, Guatemala sostiene que el Grupo Especial concluyó correctamente que la medida en litigio no es un "derecho de aduana propiamente dicho" a tenor del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994, después de haber constatado que dicha medida está comprendida en el ámbito de la nota 1 al párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura.¹⁴¹

3.38. La cuestión que se nos ha sometido es si el Grupo Especial incurrió en error al constatar que la medida en litigio no es un "derecho de aduana propiamente dicho" de conformidad con la primera oración del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 sobre la base de la constatación anterior del Grupo Especial de que la medida en litigio es un "gravamen variable a la importación" o una "medida similar aplicada en la frontera" en el sentido de la nota 1 al párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura.

3.39. El párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura y la primera oración del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 contienen obligaciones diferentes. El párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura dispone que "ningún Miembro mantendrá, adoptará ni restablecerá medidas del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos". La primera oración del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 dispone que determinados productos "no estarán sujetos ... a derechos de aduana propiamente dichos que excedan de los fijados" en la lista de concesiones pertinente. Observamos que las dos disposiciones se refieren a "derechos de aduana propiamente dichos".

3.40. Como se explica *supra*¹⁴², la nota 1 del Acuerdo sobre la Agricultura contiene una lista de medidas abarcadas por la obligación establecida en el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura. La lista de la nota 1 incluye los "gravámenes variables a la importación", los "precios mínimos de importación" y las "medidas similares aplicadas en la frontera". Recordamos también que, con respecto a la nota 1, el Órgano de Apelación ha afirmado que "la estructura y la lógica de la nota 1 dejan claro que los gravámenes variables a la importación y los precios mínimos de importación no pueden ser derechos de aduana propiamente dichos".¹⁴³ En el contexto de decidir el orden de análisis en un asunto en que se plantearon alegaciones al amparo del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura y el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994, el Órgano de Apelación ha declarado que "la expresión 'derechos de aduana propiamente dichos' debe interpretarse del mismo modo en ambas disposiciones".¹⁴⁴ En la presente diferencia tanto el Perú como Guatemala están de acuerdo con la declaración del Grupo Especial de que "la expresión 'derechos de aduana propiamente dichos' debe tener el mismo significado en el artículo 4.2 del Acuerdo sobre la Agricultura y en la [primera] oración del artículo II:1 (b) del GATT de 1994".¹⁴⁵

3.41. El Grupo Especial constató que los derechos adicionales resultantes del SFP constituyen "gravámenes variables a la importación" o una medida aplicada en la frontera "similar" a un "gravamen variable a la importación" en el sentido de la nota 1 del Acuerdo sobre la Agricultura.¹⁴⁶ Sobre esta base, el Grupo Especial, al examinar la alegación de Guatemala fundada en el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura, llegó a la conclusión de que los derechos

¹³⁹ Comunicación del apelante presentada por el Perú, párrafos 308-315.

¹⁴⁰ Comunicación del apelante presentada por el Perú, párrafo 314.

¹⁴¹ Comunicación del apelado presentada por Guatemala, párrafos 299-301 y 304.

¹⁴² Véase el párrafo 5.39 *supra*.

¹⁴³ Informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 167.

¹⁴⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafo 188.

¹⁴⁵ Comunicación del apelante presentada por el Perú, párrafos 311 y 312, y comunicación del apelado presentada por Guatemala, párrafo 300 (en ambas se hace referencia al informe del Grupo Especial, párrafo 7.419); respuestas del Perú y Guatemala a preguntas formuladas en la audiencia.

¹⁴⁶ Informe del Grupo Especial, párrafos 7.371 y 7.372.

adicionales no pueden ser al mismo tiempo un "derecho de aduana propiamente dicho" y declaró que "[no] result[aba] necesario realizar un análisis adicional al respecto".¹⁴⁷ En el contexto del análisis que hizo en el marco del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994, el Grupo Especial recordó la declaración formulada en el asunto *Chile - Sistema de bandas de precios* de que "la expresión 'derechos de aduana propiamente dichos' debe tener el mismo significado" en el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura y en la primera oración del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994.¹⁴⁸ El Grupo Especial recordó también su conclusión anterior de que los derechos adicionales no son "derechos de aduana propiamente dichos" en el contexto del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura.¹⁴⁹ Basándose en las consideraciones anteriores, el Grupo Especial concluyó que los derechos adicionales en litigio son "demás derechos o cargas" en el sentido del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994.¹⁵⁰ Teniendo en cuenta la constatación del Grupo Especial de que los derechos adicionales resultantes del SFP están comprendidos en la nota 1 del Acuerdo sobre la Agricultura y que los "gravámenes variables a la importación" no pueden ser "derechos de aduana propiamente dichos" en el sentido del párrafo 2 del artículo 4, consideramos que el Grupo Especial actuó correctamente al constatar que esos derechos adicionales tampoco son "derechos de aduana propiamente dichos" en el sentido de la primera oración del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994.

3.42. Contrariamente a lo que argumenta el Perú, el enfoque y el razonamiento del Grupo Especial no indican que constatará una incompatibilidad con el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 "por inferencia" a partir de una constatación de incompatibilidad con el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura.¹⁵¹ El párrafo 2 del artículo 4 prohíbe "medidas del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos". A su vez, la primera oración del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 dispone que determinados productos "no estarán sujetos ... a derechos de aduana propiamente dichos que excedan de los fijados" en la lista de concesiones pertinente. La segunda oración del párrafo 1 b) del artículo II, leída conjuntamente con el Entendimiento relativo a la interpretación del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994, prohíbe la aplicación de "demás derechos o cargas" que excedan de los consignados en la pertinente lista de concesiones del Miembro. De conformidad con la interpretación de que el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura y el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 contienen "diferentes obligaciones jurídicas dimanantes de ... dos diferentes disposiciones jurídicas"¹⁵², el Grupo Especial examinó por separado ambas disposiciones en diferentes secciones de su informe y no formuló una constatación consiguiente de incompatibilidad con la segunda oración del párrafo 1 b) del artículo II basándose en su constatación anterior respecto del párrafo 2 del artículo 4.

¹⁴⁷ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.374. Véase también el párrafo 7.373. El Grupo Especial se remitió a la declaración del Órgano de Apelación en *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)* de que, una vez que se ha demostrado que una medida está comprendida en una de las categorías prohibidas en la nota 1, "[p]ara confirmar tal constatación puede procederse también a hacer un análisis separado de si la medida es '[distinta de los] derechos de aduana propiamente dichos', o a realizar una demostración de que es distinta de tales derechos. Sin embargo, no son indispensables para llegar a una conclusión sobre las categorías incluidas en la nota 1". (Informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafo 171.)

¹⁴⁸ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.419 (donde se hace referencia al informe del Grupo Especial, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafo 7.104; y al informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafo 188). Señalamos también las declaraciones del Órgano de Apelación en *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafo 188 ("la expresión 'derechos de aduana propiamente dichos' debe interpretarse del mismo modo en [el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura y en el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994]") y en *Chile - Sistema de bandas de precios (párrafo 5 del artículo 21 - Argentina)*, párrafos 167 y 171.

¹⁴⁹ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.423.

¹⁵⁰ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.425. En el análisis que hizo en el marco del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994, el Grupo Especial observó que el concepto de "demás derechos o cargas de cualquier clase" corresponde a una categoría residual de medidas no comprendidas en los "derechos de aduana propiamente dichos" ni en las tres categorías de medidas abarcadas por el párrafo 2 del artículo II del GATT de 1994. (Informe del Grupo Especial, párrafos 7.407-7.412.) A continuación el Grupo Especial examinó cada una de las tres categorías abarcadas por el párrafo 2 del artículo II -a saber: i) los impuestos interiores; ii) los derechos antidumping; y iii) los derechos o cargas por servicios prestados- y constató que no existe evidencia alguna de que los derechos adicionales resultantes del SFP correspondan a ninguna de ellas. (Informe del Grupo Especial, párrafos 7.413-7.418.) En respuesta a las preguntas formuladas en la audiencia y en sus declaraciones orales, los participantes confirmaron que la presente apelación no afecta al párrafo 2 del artículo II del GATT de 1994.

¹⁵¹ Comunicación del apelante presentada por el Perú, párrafo 314.

¹⁵² Informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafo 188.

3.43. Sobre la base de lo anterior, constatamos que el Perú no ha establecido que el Grupo Especial incurriera en error al constatar que la medida en litigio no es un "derecho de aduana propiamente dicho" de conformidad con la primera oración del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994.

4 CONSTATACIONES Y CONCLUSIONES

4.1. Por las razones que se exponen en la sección 5.3.2 del presente informe, en lo que respecta al párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994, el Órgano de Apelación:

- a. constata que el Perú no ha establecido que el Grupo Especial incurriera en error al constatar que la medida en litigio no es un "derecho de aduana propiamente dicho" de conformidad con la primera oración del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994; y
- b. constata que el Grupo Especial no actuó de manera incompatible con el artículo 11 del ESD en su examen de la alegación formulada por Guatemala al amparo del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994.

4.2. El Órgano de Apelación recomienda que el OSD pida al Perú que ponga la medida que en el presente informe, y en el informe del Grupo Especial modificado por el presente informe, se ha constatado que es incompatible con el Acuerdo sobre la Agricultura y el GATT de 1994 en conformidad con esos Acuerdos.

Firmado en el original en Ginebra el 29 de junio de 2015 por:

Ujal Singh Bhatia
Presidente de la Sección

Thomas Graham
Miembro

Yuejiao Zhang
Miembro
