

**CHILE - SISTEMA DE BANDAS DE PRECIOS Y
MEDIDAS DE SALVAGUARDIA APLICADOS
A DETERMINADOS PRODUCTOS
AGRÍCOLAS**

Informe del Grupo Especial

El informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto "Chile - Sistema de bandas de precios y medidas de salvaguardia aplicados a determinados productos agrícolas" se distribuye a todos los Miembros de conformidad con lo dispuesto en el ESD. El informe es objeto de distribución general a partir del 3 de mayo de 2002 de conformidad con los Procedimientos para la distribución y la supresión del carácter reservado de los documentos de la OMC (WT/L/160/Rev.1). Se recuerda a los Miembros que, de conformidad con el ESD, sólo las partes en la diferencia podrán recurrir en apelación contra el informe de un grupo especial, que la apelación tendrá únicamente por objeto las cuestiones de derecho tratadas en el informe del Grupo Especial y las interpretaciones jurídicas formuladas por éste, y que no habrá comunicaciones *ex parte* con el Grupo Especial ni con el Órgano de Apelación en relación con asuntos sometidos a la consideración del Grupo Especial o del Órgano de Apelación.

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

ÍNDICE

	<u>Página</u>
I. INTRODUCCIÓN	1
II. ELEMENTOS DE HECHO	2
A. EL SISTEMA DE BANDAS DE PRECIOS DE CHILE	2
1. Marco reglamentario	2
2. Funcionamiento del SBP	3
B. MEDIDAS DE SALVAGUARDIA DE CHILE	5
1. Marco reglamentario	5
2. Medidas de salvaguardia definitivas y provisionales	5
3. Prórroga de las medidas de salvaguardia	7
III. SOLICITUDES DE CONSTATAIONES Y RECOMENDACIONES FORMULADAS POR LAS PARTES	7
IV. ARGUMENTOS DE LAS PARTES	8
A. ARGUMENTOS RELATIVOS AL SISTEMA DE BANDAS DE PRECIOS DE CHILE	8
1. Argumentos procesales	8
a) Carga de la prueba	8
2. Argumentos sustantivos	9
a) Infracción del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994	9
i) <i>Si la aplicación del SBP ha dado lugar a la aplicación de derechos de aduana superiores a los aranceles consolidados</i>	<i>9</i>
ii) <i>Si el SBP en sí mismo puede dar lugar a la aplicación de derechos de aduana superiores a los aranceles consolidados</i>	<i>11</i>
iii) <i>El artículo XIX como excepción al artículo II del GATT de 1994</i>	<i>17</i>
b) Incumplimiento del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura	18
i) <i>Si el SBP es una medida prohibida en virtud del párrafo 2 del artículo 4 y que debería haber sido arancelizada</i>	<i>18</i>
ii) <i>Si el SBP es un gravamen variable o una medida similar aplicada en la frontera</i>	<i>27</i>
iii) <i>Distinción entre gravamen variable o medida similar aplicada en la frontera y derecho de aduana propiamente dicho</i>	<i>40</i>
c) Relación existente entre el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 y el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura	44
i) <i>Otras cuestiones de interpretación relacionadas con el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura</i>	<i>49</i>
Importancia del Acuerdo de Complementación Económica N° 35 entre Chile y el MERCOSUR	49
Conocimiento previo, historia de las negociaciones y prácticas ulteriormente seguidas	53
Asesoramiento de la Secretaría	55

	<u>Página</u>
B. ARGUMENTOS RELATIVOS A LAS MEDIDAS DE SALVAGUARDIA DE CHILE.....	57
1. Argumentos de procedimiento	57
a) Mandato	57
i) <i>Medidas que ya no están en vigor</i>	57
ii) <i>La decisión de prórroga no fue objeto de consultas entre las partes</i>	59
iii) <i>Supresión de algunas medidas de prórroga</i>	62
b) Carga de la prueba	63
2. Argumentos sustantivos	64
a) Cumplimiento de las prescripciones en materia de notificación y de consultas previas.....	65
b) Evolución imprevista de las circunstancias	68
c) Investigación apropiada	70
d) La cuestión de la publicación por Chile de un informe en el que se enunciaran las constataciones y las conclusiones fundamentadas	72
e) Producto similar	76
f) Aumento de las importaciones.....	80
i) <i>Aceites vegetales comestibles</i>	83
Apertura de la investigación.....	83
Salvaguardias provisionales	84
Salvaguardias definitivas.....	85
Prórroga de las medidas	85
ii) <i>Harina de trigo</i>	86
Apertura de la investigación.....	86
Salvaguardias provisionales	87
Salvaguardias definitivas.....	87
Prórroga de las medidas	88
iii) <i>Trigo</i>	89
Apertura de la investigación.....	89
Salvaguardias provisionales	89
Salvaguardias definitivas.....	89
Prórroga de las medidas	90
g) Evaluación de todos los factores pertinentes	91
Aceites vegetales comestibles	94
Harina de trigo.....	95
Trigo.....	96
h) Amenaza de daño.....	97

	<u>Página</u>
i) Relación de causalidad.....	100
j) La cuestión de si la medida de salvaguardia de Chile no estuvo limitada a la medida necesaria para reparar el daño y facilitar el reajuste	105
k) Medidas provisionales	107
V. ARGUMENTOS DE LOS TERCEROS.....	109
A. BRASIL	109
B. COLOMBIA.....	112
C. ECUADOR	113
D. COMUNIDADES EUROPEAS.....	114
E. GUATEMALA	121
F. JAPÓN	123
G. PARAGUAY	124
H. ESTADOS UNIDOS.....	125
I. VENEZUELA	131
VI. REEXAMEN INTERMEDIO.....	133
VII. CONSTATAACIONES.....	144
A. EL SISTEMA DE BANDAS DE PRECIOS CHILENO	144
1. Constataciones solicitadas	144
2. Modificación del artículo 12 de la Ley 18.525 durante las actuaciones del Grupo Especial	144
3. Orden del análisis del Grupo Especial	146
4. El SBP chileno y el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura.....	148
a) ¿Es el SBP chileno una medida del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos?	148
i) <i>¿Es el SBP chileno una medida aplicada en la frontera similar a las enumeradas en la nota 1? ...</i>	150
"Medida aplicada en la frontera"	151
"Similar a" un "gravamen variable a la importación" o a un "precio mínimo de importación".....	151
Determinación del sentido de la frase "similar a un gravamen variable a la importación o a un precio mínimo de importación".....	151
Aplicación al SBP chileno de la interpretación del Grupo Especial de la expresión "similar a un gravamen variable a la importación o a un precio mínimo de importación"	157
"Que no sean derechos de aduana propiamente dichos".....	162
Determinación del sentido de la frase "derechos de aduana propiamente dichos"	162
Aplicación al SBP chileno de la interpretación del Grupo Especial de la expresión "que no sean derechos de aduana propiamente dichos"	168

	<u>Página</u>
Conclusión.....	169
ii) ¿Es el SBP chileno una medida "mantenida 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"?	169
b) Otros medios de interpretación	172
i) "práctica estatal"	172
ii) El artículo 24 del Acuerdo de Complementación Económica N° 35 ("ACE 35") entre Chile y el MERCOSUR.....	174
iii) Historia de la negociación del párrafo 2 del artículo 4	175
c) Conclusión relativa al párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura	179
5. El SBP chileno y el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994.....	179
B. LAS MEDIDAS DE SALVAGUARDIA CHILENAS APLICADAS AL TRIGO, LA HARINA DE TRIGO Y LOS ACEITES VEGETALES COMESTIBLES	181
1. Las medidas objeto de litigio.....	181
2. Cuestiones preliminares	181
a) Las medidas de salvaguardia provisionales	182
b) Las medidas de salvaguardia definitivas y la prórroga de su período de aplicación	183
c) Retirada de las medidas de salvaguardia durante las actuaciones del Grupo Especial	184
3. Informe publicado (párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias)	186
4. Documentos examinados por el Grupo Especial para determinar el cumplimiento por Chile de las obligaciones que le corresponden en virtud el artículo XIX del GATT de 1994 y el Acuerdo sobre Salvaguardias.....	186
5. Evolución imprevista de las circunstancias (párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias)	187
6. Definición de productos similares o directamente competidores (párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y párrafo 1 del artículo 2 y párrafos 1 a) y 2 c) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias).....	190
7. Aumento de las importaciones (párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y párrafo 1 del artículo 2 y párrafo 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias)	192
8. Amenaza de daño grave y evaluación de todos los factores pertinentes (párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y párrafos 1 a), 1 b) y 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias).....	197
9. Relación de causalidad (párrafo 1 del artículo 2 y párrafo 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias)	202
10. Medidas necesarias para reparar el daño y facilitar el reajuste (párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994, párrafo 1 del artículo 3 y párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias).....	204

Página

11.	Investigación apropiada (párrafos 1 y 2 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias)	207
12.	Constataciones y conclusiones fundamentadas (párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias)	208
13.	Medidas provisionales (párrafo 2 del artículo XIX del GATT de 1994 y artículo 6 del Acuerdo sobre Salvaguardias).....	208
14.	Notificación y consultas (párrafo 2 del artículo XIX del GATT de 1994 y artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias).....	208
15.	Prórroga de las medidas de salvaguardia definitivas (artículo 7 del Acuerdo sobre Salvaguardias).....	209
VIII.	CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	209

I. INTRODUCCIÓN

1.1 El 5 de octubre de 2000, la Argentina solicitó la celebración de consultas con Chile en virtud del párrafo 1 del artículo XXIII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (el "GATT de 1994") y el artículo 4 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (el "ESD") -en la medida en que desarrolla el párrafo 1 del artículo XXIII del GATT de 1994- así como del artículo 14 del Acuerdo sobre Salvaguardias y el artículo 19 del Acuerdo sobre la Agricultura. Esta solicitud se relacionaba con el sistema de bandas de precios de Chile (denominado en adelante "el SBP de Chile") y con la imposición por parte de las autoridades chilenas de las medidas de salvaguardia provisional y definitiva sobre las importaciones de trigo, harina de trigo y aceites vegetales comestibles.¹

1.2 Las consultas se celebraron el 21 de noviembre de 2000, pero las partes no llegaron a una solución mutuamente satisfactoria. El 19 de enero de 2001, la Argentina solicitó al Órgano de Solución de Diferencias (el "OSD") que estableciera un grupo especial de conformidad con el artículo XXIII del GATT de 1994, los artículos 4 y 6 del ESD, el artículo 19 del Acuerdo sobre la Agricultura y el artículo 14 del Acuerdo sobre Salvaguardias a fin de que examinara el SBP de Chile, las medidas de salvaguardia provisional y definitiva que aplica Chile a las importaciones de trigo, harina de trigo y aceites vegetales comestibles, y la prórroga de esas medidas.²

1.3 En su reunión del 12 de marzo de 2001, el OSD estableció un grupo especial, de conformidad con el artículo 6 del ESD. En esa reunión, las partes acordaron que el Grupo Especial se estableciera con el mandato uniforme. El mandato del Grupo Especial es, en consecuencia, el siguiente:

"Examinar, a la luz de las disposiciones pertinentes de los acuerdos abarcados invocados por la Argentina en el documento WT/DS207/2, el asunto sometido al OSD por la Argentina en ese documento y formular conclusiones que ayuden al OSD a hacer las recomendaciones o dictar las resoluciones previstas en dichos acuerdos."³

1.4 El 7 de mayo de 2001 la Argentina pidió al Director General que estableciera la composición del Grupo Especial, de conformidad con el párrafo 7 del artículo 8 del ESD. Dicho párrafo dispone lo siguiente:

"Si no se llega a un acuerdo sobre los integrantes dentro de los 20 días siguientes a la fecha del establecimiento del grupo especial, a petición de cualquiera de las partes, el Director General, en consulta con el Presidente del OSD y con el Presidente del Consejo o Comité correspondiente, establecerá la composición del grupo especial, nombrando a los integrantes que el Director General considere más idóneos con arreglo a las normas o procedimientos especiales o adicionales previstos al efecto en el acuerdo o acuerdos abarcados a que se refiera la diferencia, después de consultar a las partes en ella. El Presidente del OSD comunicará a los Miembros la composición del grupo especial así nombrado a más tardar 10 días después de la fecha en que haya recibido dicha petición."

¹ Documento WT/DS207/1.

² Documento WT/DS207/2.

³ Documento WT/DS207/3.

1.5 El 17 de mayo de 2001, el Director General procedió en consecuencia a establecer la composición del Grupo Especial, que es la siguiente:

Presidente: Sr. Hardeep Puri

Miembros: Sr. Ho-Young Ahn
Sr. Michael Gifford

1.6 Australia, el Brasil, Colombia, las Comunidades Europeas, Costa Rica, el Ecuador, El Salvador, los Estados Unidos, Guatemala, Honduras, el Japón, Nicaragua, el Paraguay y Venezuela se reservaron el derecho de participar como terceros en las actuaciones del Grupo Especial.

1.7 El Grupo Especial se reunió con las partes los días 12 y 13 de septiembre y 21 y 22 de noviembre de 2001. El 13 de septiembre de 2001 se reunió con los terceros.

1.8 El Grupo Especial presentó a las partes su informe provisional el 21 de febrero de 2002. El 28 de febrero de 2002, Chile presentó observaciones y solicitó la revisión y aclaración de ciertos aspectos del informe provisional. Además, Chile pidió al Grupo Especial que realizara otra reunión con las partes, de conformidad con el artículo 15 del ESD y el párrafo 16 de los Procedimientos de Trabajo del Grupo Especial. El 28 de febrero de 2002, la Argentina presentó observaciones generales al informe provisional. El 14 de marzo de 2002 se celebró con las partes una reunión intermedia de reexamen. El Grupo Especial dio a las partes la oportunidad de presentar nuevas observaciones al día siguiente. El Grupo Especial presentó a las partes su informe definitivo el 4 de abril de 2002.

II. ELEMENTOS DE HECHO

2.1 La presente diferencia se relaciona con dos cuestiones distintas: A) el sistema de bandas de precios de Chile ("SBP") y B) las medidas de salvaguardia provisional y definitiva aplicadas por Chile a las importaciones de trigo, harina de trigo y aceites vegetales comestibles, además de la prórroga de esas medidas.

A. EL SISTEMA DE BANDAS DE PRECIOS DE CHILE

1. Marco reglamentario

2.2 Las normas de Chile en relación con su sistema de bandas de precios figuran en la Ley 18.525 relativa a las Normas sobre Importación de Mercancías al país⁴, modificada. En particular, el artículo 12 de la Ley 18.525 establece la metodología de cálculo de las bandas de precios. Este artículo dice lo siguiente⁵:

"Para el solo efecto de asegurar un margen razonable de fluctuación de los precios internos del trigo, de las semillas de oleaginosas, de los aceites vegetales comestibles y del azúcar, en relación a los precios internacionales de tales productos, establécense derechos específicos en dólares de los Estados Unidos de América por unidad arancelaria o de derechos *ad valorem*, o ambos, y rebajas a las sumas que corresponda

⁴ Ley 18.525, Diario Oficial de la República de Chile, 30 de junio de 1986.

⁵ Versión consolidada de la Ley 18.525, Diario Oficial de la República de Chile, 30 de junio de 1986, en su forma enmendada por Ley 18.591, Diario Oficial, 3 de enero de 1987, y por Ley 18.573, Diario Oficial, 2 de diciembre de 1987. Este texto consolidado se incluyó en el Anexo CHL-2 de la Primera comunicación escrita de Chile (no se reproducen las notas).

pagar por derechos *ad valorem* del Arancel Aduanero, que podrán afectar la importación de dichas mercaderías.

El monto de tales derechos y rebajas establecidos en conformidad al procedimiento señalado en este artículo será determinado una vez al año por el Presidente de la República, en términos que, aplicados a los niveles de precios que los mencionados productos alcancen en los mercados internacionales, permitan sustentar un costo mínimo y un costo máximo de importación de los mismos durante el período de comercialización interna de la producción nacional.

Para la determinación de los costos a que se refiere el inciso anterior, se deberán considerar los precios internacionales promedios mensuales registrados en los mercados de mayor relevancia en un período inmediatamente precedente de cinco años calendarios para el trigo, semillas de oleaginosas y aceites vegetales comestibles y de 10 años calendarios para el azúcar. Los referidos promedios se reajustarán en el porcentaje de variación que haya experimentado el índice de precios promedio relevante para el comercio exterior de Chile habido entre el mes al que correspondan y el último mes del año anterior al de la determinación del monto de los derechos o rebajas, según lo certifique el Banco Central de Chile, y se ordenarán en serie de mayor a menor, eliminándose de las mismas hasta el 25 por ciento de los valores más altos y hasta el 25 por ciento de los valores más bajos para el trigo, semillas de oleaginosas y aceites vegetales comestibles, y hasta el 35 por ciento de los valores más altos y hasta el 35 por ciento de los valores más bajos para el azúcar. A los valores extremos resultantes, se les agregarán los aranceles y gastos normales que se originen en el proceso de importación de dichos productos. Los derechos y rebajas que se determinen para el trigo regirán también para el morcajo o tranquillón y para la harina de trigo. En este último caso, los derechos y las rebajas determinados para el trigo se multiplicarán por el factor 1,56.

Los precios para la aplicación de estos derechos y rebajas serán los que alcancen a la fecha del embarque las respectivas mercaderías. El Servicio Nacional de Aduanas informará semanalmente estos precios, pudiendo requerir, para tal efecto, antecedentes a otros organismos públicos."

2.3 En la segunda reunión sustantiva, Chile presentó una copia de la Ley 19.772⁶, que modifica el artículo 12 de la Ley 18.525. De conformidad con el artículo 2 de la Ley 19.772, que entró en vigor el 19 de noviembre de 2001, se le añade el párrafo siguiente al artículo 12 de la Ley 18.525:

"Los derechos específicos que resulten de la aplicación de este artículo, sumados al derecho *ad valorem*, no podrán sobrepasar el arancel tipo básico, consolidado por Chile ante la Organización Mundial del Comercio para las mercancías a que se refiere este artículo, considerando cada operación de importación individualmente y teniendo como base de cálculo el valor c.i.f. de las mercancías comprendidas en la respectiva operación. Para tal efecto, corresponderá al Servicio Nacional de Aduanas adoptar las medidas conducentes a mantener el límite señalado en esta disposición."

2. Funcionamiento del SBP

2.4 En la práctica, los tipos arancelarios aplicados de Chile son significativamente inferiores a su tipo consolidado. En lo que respecta al trigo, la harina de trigo y los aceites vegetales comestibles, el

⁶ Diario Oficial de la República de Chile, 19 de noviembre de 2001.

tipo aplicado puede incrementarse por medio de aumentos de derechos que tienen lugar al aplicarse el SBP.⁷ En cada caso, el SBP supone un umbral superior y un umbral inferior que se determinan sobre la base de ciertos precios internacionales. Las bandas de precios correspondientes a cada producto se determinan una vez por año mediante Decreto Presidencial, con la publicación de un cuadro en el que figuran los precios de referencia y los derechos específicos conexos. Además, semanalmente Chile establece "precios de referencia" sobre la base de los precios que se aplican en determinados mercados extranjeros. Este aumento de los derechos se activa cuando el "precio de referencia" queda por debajo del umbral inferior de la banda. El aumento de los derechos equivale a la diferencia absoluta que existe entre el umbral inferior de la banda y el "precio de referencia". A la inversa, una rebaja arancelaria se activa cuando el "precio de referencia" queda por encima del precio que determina el umbral superior de la banda. La rebaja (que no puede ser mayor que el tipo *ad valorem* aplicado) equivale a la diferencia absoluta que existe entre el "precio de referencia" y el umbral superior de la banda.

2.5 El artículo 12 de la Ley 18.525 prevé la aplicación de derechos específicos expresados en dólares de los Estados Unidos por unidad arancelaria o derechos *ad valorem*, o ambos, así como de rebajas a las sumas que corresponda pagar como derechos específicos o *ad valorem*, o ambos. A ese fin, el artículo 12 faculta al Presidente de la República de Chile para que una vez al año emita decretos que establezcan las bandas de precios. Estas bandas se calculan sobre la base de precios promedios mensuales registrados en bolsas de valores específicas durante los últimos 60 meses. En el caso del trigo, el cálculo se basa en la información del *Hard Red Winter* N° 2, f.o.b. del Golfo (Bolsa de Kansas), en tanto para el aceite se basa en el precio del aceite de soja crudo f.o.b. Illinois, de la Bolsa de Chicago.⁸ En lo referente a la harina de trigo, se utiliza la banda de precios del trigo para calcular el derecho o rebaja, que luego se multiplican por un factor de 1,56 para obtener el derecho o rebaja específico correspondiente a la harina de trigo.⁹ Estos precios promedios se reajustan en el porcentaje de variación del índice de precios externos (IPE) que lleva el Banco Central de Chile. Una vez reajustados, los precios se ordenan en una serie de mayor a menor, eliminándose para el trigo y los aceites vegetales comestibles hasta el 25 por ciento de los valores más altos y más bajos. A las series de precios así determinadas se les agregan los aranceles y gastos de importación (por ejemplo, fletes, seguros, apertura de carta de crédito, intereses al crédito, impuesto al crédito, honorarios de agente de aduana, descarga, flete a planta y mermas), con el fin de fijar "el piso" y "el techo" de la banda sobre la base c.i.f.

2.6 Cuando un embarque de un producto sujeto al SBP llega a la frontera con fines de importación a Chile, el Servicio de Aduanas determina el monto total de los derechos aplicables según el procedimiento siguiente: el primer paso consiste en aplicar el derecho *ad valorem*. Luego debe determinarse el "precio de referencia" que se le debe aplicar a ese embarque en particular. Este precio de referencia no es el de transacción, sino un precio que las autoridades chilenas determinan semanalmente (cada viernes) usando el precio f.o.b. más bajo vigente para el producto en cuestión en

⁷ Como se indica en el párrafo 2.3 *supra*, Chile ha informado al Grupo Especial de que, en virtud de la Ley 19.772 que entró en vigor el 19 de noviembre de 2001, la combinación del tipo *ad valorem* aplicado y el aumento del derecho del SBP no puede ser mayor que el tipo *ad valorem* consolidado. Con anterioridad, la combinación ocasionalmente sobrepasaba el tipo consolidado.

⁸ Véase la respuesta de Chile a la pregunta 10 (CHL) del Grupo Especial.

⁹ El artículo 12 de la Ley 18.525 y su modificatoria estipulan que los derechos y rebajas que se le aplicarán al tranquillón (harina de trigo) serán los mismos que se le apliquen al trigo, multiplicados por el factor de conversión de 1,41. Este factor de conversión fue aumentado a 1,56 por Ley 19.446 (prorrogada por Ley 19.604) (véase el Anexo ARG-2).

los "mercados relevantes para Chile" del exterior.¹⁰ En el caso de los aceites vegetales comestibles, el precio semanal de referencia corresponde al precio f.o.b. más bajo vigente en los mercados relevantes para Chile con respecto a cualquiera de los tipos de aceites comestibles correspondientes. A diferencia de los precios utilizados para la composición del SBP, los precios de referencia no están sujetos a ajustes por concepto de "gastos normales de importación".¹¹ El precio de referencia aplicable a cada embarque específico se determina según la fecha del conocimiento de embarque. El precio de referencia queda a disposición del público en el Servicio Nacional de Aduanas de Chile.

2.7 Una vez que el Servicio de Aduanas ha determinado el precio de referencia aplicable a ese embarque determinado, procede a imponer los derechos. Éstos varían según la posición que ocupe el precio de referencia en relación con los umbrales superior e inferior de la banda de precios. Si el precio de referencia queda por debajo del umbral inferior, el Servicio de Aduanas impondrá un derecho *ad valorem* (derecho NMF) del 8 por ciento, además de un derecho específico adicional. Este derecho específico adicional será igual a la diferencia entre el precio de referencia y el umbral inferior. Si el precio de referencia se encuentra entre el umbral inferior y el superior, el Servicio de Aduanas sólo aplicará el derecho *ad valorem* del 8 por ciento. Si el precio de referencia es mayor que el umbral superior, el Servicio de Aduanas otorgará sobre el derecho *ad valorem* del 8 por ciento una rebaja igual a la diferencia que existe entre el umbral superior y el precio de referencia.

B. MEDIDAS DE SALVAGUARDIA DE CHILE

1. Marco reglamentario

2.8 El marco reglamentario de Chile para la realización de investigaciones en materia de salvaguardias y la eventual imposición de medidas de salvaguardia figura en la Ley 19.612 de 28 de mayo de 1999¹² y su Decreto de aplicación N° 909 del Ministerio de Hacienda, de 17 de junio de 1999.¹³ Chile notificó ambos instrumentos jurídicos a la OMC el 23 de junio de 1999.¹⁴

2. Medidas de salvaguardia definitivas y provisionales

2.9 El 23 de agosto de 1999, el Ministerio de Agricultura de Chile solicitó a la Comisión Nacional encargada de investigar la existencia de distorsiones en el precio de las mercaderías importadas (denominada en adelante, "la Comisión") el inicio de una investigación de oficio para la aplicación de salvaguardias a los productos sujetos al sistema de bandas de precios, incluidos el trigo, la harina de trigo, el azúcar y los aceites vegetales comestibles. El Ministerio solicitó asimismo a la Comisión que recomendara la aplicación de medidas de salvaguardia provisionales. En su Sesión N° 181, celebrada el 9 de septiembre de 1999, la Comisión resolvió iniciar la investigación en materia de salvaguardias contra las importaciones de trigo, harina de trigo, azúcar y aceites vegetales comestibles.¹⁵

¹⁰ Con respecto al trigo, entre estos "mercados relevantes" figuran la Argentina, el Canadá, Australia y los Estados Unidos. Véase la respuesta de Chile a la pregunta 9 c) (CHL) del Grupo Especial.

¹¹ Véase la respuesta de Chile a la pregunta 9 (CHL) del Grupo Especial.

¹² Diario Oficial de la República de Chile, 31 de mayo de 1999.

¹³ Diario Oficial de la República de Chile, 25 de junio de 1999.

¹⁴ Documento G/SG/N/1/CHL/2 de 24 de agosto de 1999, en el que figuran la Ley 19.612 y la Ley 18.525 (modificada por Ley 19.612), además del Decreto 909/99 del Ministerio de Hacienda.

¹⁵ Los productos objeto del procedimiento de investigación y aplicación de medidas de salvaguardia son: trigo, clasificado en el código arancelario 1001.9000; harina de trigo, clasificada en el código arancelario 1101.0000; azúcar, clasificada en los códigos arancelarios 1701.1100; 1701.1200; 1700.9100 y 1701.9900; y

Sin embargo, las importaciones de azúcar no están incluidas en la presente diferencia. La decisión de iniciar la investigación figura en el Acta de la Sesión N° 181 de la Comisión. El aviso de inicio se publicó en el Diario Oficial de la República de Chile el 29 de septiembre de 1999 y fue notificado a la OMC el 25 de octubre de 1999.¹⁶ En consecuencia, se dio inicio a la investigación el 30 de septiembre de 1999.

2.10 En su Sesión N° 185, celebrada el 22 de octubre de 1999, la Comisión decidió recomendar al Presidente de la República la imposición de medidas de salvaguardia provisionales. Las recomendaciones de la Comisión figuran en su Acta de la Sesión N° 185. Por recomendación de la Comisión, el Presidente, por conducto del Ministerio de Hacienda, impuso medidas de salvaguardia provisionales a las importaciones de trigo, harina de trigo y aceites vegetales comestibles, por Decreto Exento N° 339 de 26 de noviembre de 1999.¹⁷ Chile hizo una notificación previa de estas medidas el 2 de noviembre de 1999.¹⁸ La medida de salvaguardia provisional consistió en una sobretasa arancelaria *ad valorem*, correspondiente a la diferencia existente entre el arancel general más el equivalente *ad valorem* del derecho específico determinado por el SBP y el nivel consolidado en la OMC para estos productos.

2.11 En su Sesión N° 189, celebrada el 25 de noviembre de 1999, la Comisión celebró una audiencia pública para recibir las opiniones de las partes interesadas en la investigación de salvaguardias y adjuntó los argumentos de las partes a su Acta de la Sesión N° 189. En su Sesión N° 193, celebrada el 7 de enero de 2000, la Comisión recomendó la imposición de medidas de salvaguardia definitivas. Las recomendaciones de la Comisión figuran en el Acta de la Sesión N° 193. El 18 de enero de 2000, Chile notificó a la OMC que la Comisión había constatado la existencia de amenaza de daño grave a la producción nacional de los bienes sujetos al sistema chileno de bandas de precios y había recomendado al Presidente de la República que impusiera medidas de salvaguardia definitivas.¹⁹

2.12 El 22 de enero de 2000 se publicó en el Diario Oficial el Decreto Exento N° 9 del Ministerio de Hacienda de Chile, en virtud del cual se impusieron medidas de salvaguardia definitivas durante un año a las importaciones de trigo, harina de trigo y aceites vegetales comestibles. Al igual que en el caso de las medidas provisionales, las medidas definitivas, para cada operación de importación, consistieron "en darle el carácter de sobretasa arancelaria *ad valorem* a la diferencia entre el arancel general más el equivalente *ad valorem* del derecho específico determinado por el mecanismo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 18.525 [es decir, el SBP] -con sus correspondientes decretos anuales de aplicación- y el nivel consolidado en la OMC para estos productos".²⁰

aceites vegetales comestibles, clasificados en los códigos arancelarios 1507.1000; 1507.9000; 1508.1000; 1508.9000; 1509.1000; 1509.9000; 1510.0000; 1511.1000; 1511.9000; 1512.1110; 1512.1120; 1512.1910; 1512.1920; 1512.2100; 1512.2900; 1513.1100; 1513.1900; 1513.2100; 1513.2900; 1514.1000; 1514.9000; 1515.2100; 1515.2900; 1515.5000 y 1515.9000.

¹⁶ Documento G/SG/N/6/CHL/2 de 2 de noviembre de 1999.

¹⁷ Decreto Exento N° 339 de 19 de noviembre de 1999, publicado en el Diario Oficial de la República de Chile, 26 de noviembre de 1999.

¹⁸ Documento G/SG/N/7/CHL/2 de 10 de noviembre de 1999.

¹⁹ Documento G/SG/N/8/CHL/1 de 7 de febrero de 2000.

²⁰ Decreto Exento N° 9 del Ministerio de Hacienda.

3. Prórroga de las medidas de salvaguardia

2.13 En virtud de la Orden N° 792 de 10 de octubre de 2000, el Ministerio de Agricultura de Chile pidió a la Comisión que analizara la posibilidad de prorrogar las medidas de salvaguardia definitivas impuestas por el Decreto Exento N° 9 del Ministerio de Hacienda de Chile a las importaciones de trigo, harina de trigo y aceites vegetales comestibles. En su Sesión N° 222, celebrada el 3 de noviembre de 2000, la Comisión resolvió dar inicio a un procedimiento para decidir sobre la prórroga de las medidas de salvaguardia definitivas. El aviso de inicio se publicó el 4 de noviembre de 2000. En su Sesión N° 223 de 13 de noviembre de 2000, la Comisión celebró una audiencia pública. Los pormenores de la audiencia figuran en su Acta de la Sesión N° 223.

2.14 En su Sesión N° 224, celebrada el 17 de noviembre de 2000, la Comisión decidió recomendar la prórroga de las medidas de salvaguardia definitivas establecidas por Decreto Exento N° 9 del Ministerio de Hacienda. La decisión de la Comisión figura en el Acta de la Sesión N° 224. Con posterioridad a esta decisión, se impuso la prórroga de las medidas de salvaguardia por Decreto Exento N° 349 del Ministerio de Hacienda, de 25 de noviembre de 2000.²¹ Este Decreto estipula la prórroga de las medidas de salvaguardia, como se indica en el párrafo 2.12 *supra*, por el plazo de un año a partir de la fecha de vencimiento de las mismas. En la práctica, fueron prorrogadas hasta el 26 de noviembre de 2001. Chile notificó la prórroga de la medida a la OMC el 11 de diciembre de 2000.^{22, 23}

2.15 Las medidas de prórroga aplicadas al trigo y la harina de trigo fueron dejadas sin efecto mediante Decreto Exento N° 244 del Ministerio de Hacienda, publicado el 27 de julio de 2001.²⁴ La revocación de estas medidas fue notificada a la OMC el 9 de agosto de 2001.²⁵

III. SOLICITUDES DE CONSTATAIONES Y RECOMENDACIONES FORMULADAS POR LAS PARTES

3.1 Por las razones expuestas, la **Argentina** solicita que el Grupo Especial:

- concluya que el SBP de Chile es incompatible con el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 y el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura;
- concluya que la investigación de salvaguardias y las medidas de salvaguardia son incompatibles con el artículo XIX del GATT de 1994 y con los artículos 2, 3, 4, 5, 6 y 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias; y
- se pronuncie sobre todas las reclamaciones presentadas, de forma tal que se eviten procedimientos futuros innecesarios en caso de una eventual revocación de las constataciones, teniendo en cuenta que es el Órgano de Apelación quien ejerce economía procesal.

²¹ Publicado en el Diario Oficial el 25 de noviembre de 2000.

²² Documento G/SG/N/14/CHL/1 de 22 de diciembre de 2000.

²³ Chile indicó que la medida de prórroga aplicada a los aceites vegetales comestibles expiró el 26 de noviembre de 2001 (Decreto Exento N° 559 del Ministerio de Hacienda).

²⁴ Véase la respuesta de Chile a la pregunta 16 (ARG, CHL) del Grupo Especial.

²⁵ Documento G/SG/N/10/CHL/1/Suppl.3 de 16 de agosto de 2001.

3.2 A la luz de las argumentaciones de hecho y de derecho expuestas, **Chile** solicita que el Grupo Especial:

- concluya que el SBP está en conformidad con las disposiciones del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 y con el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura;
- constate que: i) tanto las medidas provisionales como las definitivas, objeto de las consultas y de este procedimiento, no se encuentran vigentes; y ii) las medidas de prórroga, únicas vigentes en la actualidad, nunca fueron objeto de consultas en la OMC y, por lo tanto, el Grupo Especial no podría pronunciarse respecto de la conformidad de las medidas vigentes frente a determinadas disposiciones de los Acuerdos de la OMC;
- en caso de que el Grupo Especial estime que puede pronunciarse sobre la compatibilidad de las medidas chilenas con los artículos 2, 3, 4, 6 y 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias, así como con el artículo XIX del GATT de 1994, concluya que éstas se encuentran en conformidad con los citados artículos.

IV. ARGUMENTOS DE LAS PARTES

A. ARGUMENTOS RELATIVOS AL SISTEMA DE BANDAS DE PRECIOS DE CHILE

1. Argumentos procesales

a) Carga de la prueba

4.1 La **Argentina** se refiere al párrafo 8 del artículo 3 del ESD, que establece lo siguiente:

"En los casos de incumplimiento de las obligaciones contraídas en virtud de un acuerdo abarcado, se presume que la medida constituye un caso de anulación o menoscabo. Esto significa que normalmente existe la presunción de que toda transgresión de las normas tiene efectos desfavorables para otros Miembros que sean partes en el acuerdo abarcado, y en tal caso corresponderá al Miembro contra el que se haya presentado la reclamación refutar la acusación."

4.2 En lo referente a la supuesta infracción del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994, la **Argentina** afirma que ha establecido ante el Grupo Especial una presunción *prima facie* presentando pruebas y argumentos jurídicos suficientes para demostrar que la medida chilena objeto de examen (el SBP) es incompatible con las obligaciones asumidas por Chile en virtud de las disposiciones del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994. En consecuencia, sostiene la Argentina, Chile ha admitido que ha impuesto derechos por encima de su consolidación arancelaria y no ha refutado el argumento de que el SBP es potencialmente violatorio de los compromisos contraídos por Chile en su Lista Nacional. En lo referente a la supuesta infracción del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura, la **Argentina** alega que, al haber presentado argumentos jurídicos suficientes para demostrar que la medida chilena objeto de examen (el SBP) es incompatible con las obligaciones asumidas por Chile en virtud de las disposiciones del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura, puesto que la misma es una medida "del tipo de las que se ha prescrito se conviertan", una vez más ha establecido ante el Grupo Especial una presunción *prima facie*. La Argentina sostiene que, al igual que en el caso del párrafo 1 b) del artículo II, Chile no sólo no ha presentado pruebas o argumentos que refuten las alegaciones de la Argentina, sino todo lo contrario, ha admitido que

el SBP impone un "gravamen" a la "importación" que "varía" de acuerdo con el día en que se efectúa el embarque.²⁶

4.3 La **Argentina** alega además que, habida cuenta de que Chile mantiene legislación imperativa contraria a las disposiciones del Acuerdo, existe una presunción de anulación o menoscabo de los derechos resultantes para la Argentina y que, por lo tanto, corresponde a Chile refutar tal presunción.²⁷ La Argentina añade que el SBP de Chile no reúne las condiciones necesarias para acogerse a ninguna de las excepciones contempladas en el artículo 5 (disposiciones de salvaguardia especial) o en el Anexo 5 del Acuerdo sobre la Agricultura. En lo referente a las disposiciones de salvaguardia especial previstas en el artículo 5 del Acuerdo sobre la Agricultura, la Argentina considera que el SBP de Chile no reúne las condiciones necesarias para acogerse a la excepción estipulada en el párrafo 2 del artículo 4 por dos motivos: i) la posibilidad de invocar esta disposición especial expiró el 31 de diciembre de 2000; ii) aun si la disposición estuviera todavía vigente, no se aplicaría porque la Lista de Chile no designa el trigo, la harina de trigo ni los aceites vegetales comestibles con el símbolo "SGE" (salvaguardia especial), tal como lo requiere el párrafo 1 del artículo 5.

4.4 **Chile** sostiene que la Argentina ha fracasado completamente en cuanto al cumplimiento de la obligación de probar de que el SBP de Chile constituye un gravamen variable o de que es de otro modo incompatible con lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura.²⁸

2. Argumentos sustantivos

a) Infracción del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994

4.5 La **Argentina** formula dos alegaciones con respecto al párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994:

4.6 El SBP en sí mismo infringe el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994, pues su aplicación ha llevado a Chile a percibir puntualmente derechos que exceden de los consolidados en su Lista Nacional N° VII.

4.7 Además, el SBP infringe el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 en tanto que, por su estructura, diseño y modalidad de aplicación, lleva potencialmente a la aplicación de derechos específicos violatorios del nivel arancelario consolidado del 31,5 por ciento.²⁹

i) *Si la aplicación del SBP ha dado lugar a la aplicación de derechos de aduana superiores a los aranceles consolidados*

4.8 La **Argentina** sostiene que la violación por parte de Chile de las obligaciones asumidas en virtud del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 ha sido reconocida por Chile y comprobada en la práctica. Según la opinión de la Argentina, si bien la posibilidad de sobrepasar el arancel consolidado es suficiente -en y por sí misma- para establecer la violación del párrafo 1 b) del artículo II, de hecho Chile ha impuesto aranceles superiores al arancel consolidado desde 1998 y lo ha reconocido en varias ocasiones.³⁰ En este sentido, la Argentina se refiere a la reunión del Comité de

²⁶ La Argentina se refiere al párrafo 38 de la Primera comunicación escrita de Chile.

²⁷ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 61.

²⁸ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafo 43.

²⁹ Véase la Segunda declaración oral de la Argentina, párrafo 4.

³⁰ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 46.

Agricultura celebrada los días 24 y 25 de junio de 1999, en la cual el representante de Chile reconoció que "en algunos casos, el arancel aplicado [fue] superior al compromiso consolidado".^{31. 32} Según la Argentina, esta declaración constituye un reconocimiento de que Chile ha violado las obligaciones que asumió de conformidad con el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994.³³ La Argentina se refiere además a declaraciones de Chile³⁴ en el Órgano de Solución de Diferencias, a diversos documentos relacionados con su investigación en materia de salvaguardias³⁵ y a la Primera comunicación escrita de Chile.³⁶ Asimismo, la Argentina afirma que Chile ha venido violando sistemáticamente sus compromisos contraídos en el marco de la OMC desde 1998.³⁷ La Argentina alega que estos reiterados, sucesivos y consistentes reconocimientos de Chile de su propio incumplimiento, en particular los efectuados en los procedimientos ante este Grupo Especial, son más que suficientes para que este Grupo Especial constate la incompatibilidad del SBP con el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994.³⁸ En particular, la Argentina sostiene que, contrariamente a lo que alega Chile³⁹, este país ha impuesto a la Argentina derechos de aduana *ad valorem* efectivos de hasta el 64,41 por ciento en el caso de los aceites y de hasta el 60,25 por ciento en el caso de la harina de trigo, en infracción del párrafo 1 b) del artículo II, como lo confirma la documentación procesada por la propia aduana de Chile.⁴⁰ A juicio de la Argentina, lo anterior confirma que el incumplimiento no es una simple posibilidad teórica, sino que es algo que se ha producido y que necesariamente continuará produciéndose si se mantiene el sistema en vigencia.⁴¹ Si Chile aplicara un derecho específico que en su equivalente *ad valorem* no violara su consolidación arancelaria, su reconocimiento de que "el Gobierno de Chile conscientemente adoptó la decisión de permitir que la banda de precios operara en su plenitud, dejando de cumplir su obligación"⁴² sería, según la Argentina, absurdo.⁴³

4.9 **Chile** reconoce que el arancel total aplicado a las importaciones de trigo harinero, en ocasiones sobrepasó el arancel consolidado de Chile en el marco del GATT de 1947. Indica que, en el período 1990-1995, esto ocurrió durante los años 1990 y 1991. Con respecto a los motivos que lo llevaron a sobrepasar su arancel consolidado en el GATT de 1947, Chile aduce que ello también se debió a la verificación de circunstancias imprevistas que en aquella época causaron una caída

³¹ La Argentina cita una Nota de la Secretaría. Informe resumido de la reunión celebrada los días 24 y 25 de junio de 1999, G/AG/R/19 (25 de agosto de 1999), párrafo 9.

³² Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 38.

³³ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 39.

³⁴ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 39 a 42.

³⁵ La Argentina se refiere a las Órdenes 850 y 662 del Ministerio de Agricultura de Chile.

³⁶ La Argentina se refiere a los párrafos 24, 25 y 26 de la Primera comunicación escrita de Chile.

³⁷ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 5.

³⁸ Véase la Primera declaración oral de la Argentina, párrafo 5.

³⁹ La Argentina se refiere al párrafo 23 *in fine* de la Primera comunicación escrita de Chile.

⁴⁰ Véanse la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 47, y el Anexo ARG-15.

⁴¹ Véase la Primera declaración oral de la Argentina, párrafos 7 y 8.

⁴² La Argentina cita el párrafo 25 de la Primera comunicación escrita de Chile.

⁴³ Véase la Primera declaración oral de la Argentina, párrafo 9.

estrepitosa del precio de las importaciones de ciertos productos incluidos en el sistema de bandas de precios. Chile alega que estas circunstancias tuvieron una naturaleza tan extraordinaria que, en ese momento, no pudo razonablemente prever que en el futuro se volvería a producir la situación de verse forzado a sobrepasar su arancel consolidado en el marco del GATT de 1947 o, posteriormente, del GATT de 1994. Destaca que estas circunstancias no sólo fueron extraordinarias para Chile, sino para las demás partes contratantes del GATT, entre ellas la Argentina y los terceros participantes en este Grupo Especial. Chile señala que, en efecto, estos países nunca presentaron una reclamación por sentirse afectados en sus derechos en virtud del tratado debido al SBP, ni impugnaron el sistema y su funcionamiento en las negociaciones de la Ronda Uruguay, pese a tener conocimiento de que Chile había sobrepasado su arancel consolidado por un caso de *fuerza mayor*.⁴⁴

4.10 La **Argentina** sostiene que Chile no ha desmentido las aseveraciones de la Argentina de que efectivamente ha sobrepasado su arancel consolidado y que, al igual que en los anteriores reconocimientos que sobre este hecho ha efectuado en distintos foros de la OMC, ni siquiera ha intentado rebatirlas. La Argentina suma a todo lo anterior la propia prueba que Chile ha aportado a este procedimiento, mediante su nota de fecha 5 de octubre de 2001, en la que su Representante Permanente ante la OMC adjunta una serie de cuadros estadísticos como complemento a la respuesta dada a la pregunta 12 b) del Grupo Especial. Según la Argentina, en dichos cuadros se observa concretamente que en todas las series mensuales correspondientes a los "demás trigos y al morcajo o tranquillón" (posición arancelaria 1001.90.00), desde enero de 1998 hasta enero de 2001, el propio Ministerio de Hacienda de la República de Chile confirma que en forma sistemática, continua y para la totalidad de las importaciones procedentes de cualquier Miembro de la OMC, Chile percibió en aduana montos que van desde un 36,1 por ciento hasta un 67,1 por ciento en promedio para el mes de diciembre de 1999, que exceden su consolidación arancelaria. Si se analiza la misma comunicación de Chile, en lo que se refiere a los aceites vegetales comestibles, la Argentina indica que las cifras presentadas muestran sistemáticamente desde junio de 1999 una "perforación" de la consolidación. La Argentina señala que esas cifras llegan en algunos casos al 70,8 por ciento, es decir, más que duplican el compromiso de consolidación de Chile en la OMC.⁴⁵

ii) *Si el SBP en sí mismo puede dar lugar a la aplicación de derechos de aduana superiores a los aranceles consolidados*

4.11 La **Argentina** aduce que el SBP es potencialmente violatorio del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994. Sostiene que la obligación contenida en el párrafo 1 b) del artículo II del GATT ha sido claramente precisada en los precedentes del GATT/OMC. En este sentido, alega la Argentina, se ha señalado que cuando un arancel consolidado ha sido registrado en la Lista de un Miembro, ese arancel consolidado constituye el límite máximo de derechos que legalmente puede aplicarse a los productos sujetos a dicha consolidación o, en las circunstancias de este caso, el límite para la combinación del arancel aduanero normal y del derecho específico aplicado de acuerdo al SBP.⁴⁶ Además, la Argentina sostiene que hay un incumplimiento de la obligación en el marco de la OMC contenida en el párrafo 1 b) del artículo II del GATT no solamente cuando en un caso específico de hecho se imponga una tasa más elevada que el arancel consolidado, sino también cuando la estructura y diseño de la medida cuestionada hacen posible que se den situaciones en que se supere el arancel consolidado.⁴⁷ A juicio de la Argentina, el SBP, por su diseño, estructura y modalidad de aplicación,

⁴⁴ Véase la respuesta de Chile a la pregunta 12 c) (CHL) del Grupo Especial.

⁴⁵ Véanse la Réplica de la Argentina, párrafos 18 a 21, y el Anexo ARG-40.

⁴⁶ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 23.

⁴⁷ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 25.

tiene la potencialidad de llevar a Chile a incumplir inexorablemente su consolidación arancelaria.^{48, 49} La Argentina observa que, en los casos en los que el precio de referencia de aduana para el día del embarque está por debajo de determinado nivel, los aranceles efectivamente aplicados por Chile exceden del tipo consolidado del 31,5 por ciento.⁵⁰ La Argentina presenta una formulación matemática del funcionamiento del SBP de Chile según la cual se presume que solamente se han de considerar en el análisis dos precios relevantes -el "precio de transacción" y el "precio de referencia"- y que, por lo general, dichos precios no son iguales. La Argentina aduce que en su análisis⁵¹ se demuestra que, cuando el precio de importación c.i.f. y el precio de referencia f.o.b. de un cargamento son inferiores al "piso" de la banda de precios más allá de un punto X (que se podría denominar "*break even point*" o umbral), la aplicación del derecho específico variable da lugar a que se supere el nivel máximo consolidado en la OMC. En otras palabras, la Argentina explica que, a fin de demostrar que se ha superado el nivel consolidado, el derecho específico variable debe ser convertido en un arancel *ad valorem*, para lo cual se utiliza el precio c.i.f. de importación que figura en las facturas. La Argentina aduce que, al menos en las circunstancias en las que el precio de referencia y el precio c.i.f. de las facturas estén por debajo del umbral, el arancel consolidado (31,5 por ciento), será superado por la suma del arancel general (8 por ciento) más el arancel específico de la banda de precios convertido en tasa *ad valorem*.⁵² Añade que también se producirá la violación del nivel consolidado si se da alguna de estas dos situaciones: que el precio de transacción sea igual al referido precio umbral y el precio de referencia sea inferior a ambos, o que el precio de referencia sea igual al precio umbral y el precio de transacción sea inferior a ambos.⁵³ En consecuencia, aduce la Argentina, la carencia de un mecanismo de reaseguro ("*cap system*" o sistema de topes), sumada al hecho de la discrecionalidad en la fijación del precio de referencia, lleva a que -ante un escenario de baja de precios internacionales- el nivel efectivo de los equivalentes *ad valorem* percibidos pueda superar el nivel consolidado en la Lista Nacional de Chile para los productos a los que se aplica la banda.⁵⁴

4.12 **Chile** señala, en relación con lo anteriormente expuesto⁵⁵, que la Argentina reconoce que la tasa puede ser y generalmente ha sido inferior al arancel consolidado de Chile y que, en efecto, cuando los precios internacionales están altos, el SBP puede reducir el derecho de importación hasta llegar a cero.⁵⁶

4.13 A juicio de la **Argentina**, el carácter imperativo tanto de la Ley como de los decretos que establecen los derechos específicos no le deja otra alternativa al funcionario aduanero que percibir el derecho, lo que en función del precio de la mercadería podría potencialmente -a un determinado nivel de precios- llevar a que se incumplan las obligaciones chilenas en el marco de la OMC. La Argentina afirma que ni la Ley chilena ni sus reglamentos de aplicación imponen una limitación que podría

⁴⁸ Véase la Primera declaración oral de la Argentina, párrafo 4.

⁴⁹ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 27.

⁵⁰ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 28.

⁵¹ Véanse la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 29 y 30 y el Anexo ARG-12.

⁵² Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 31.

⁵³ Véase la Réplica de la Argentina, párrafo 25.

⁵⁴ Véase la Réplica de la Argentina, párrafo 26.

⁵⁵ Chile se refiere al párrafo 28 de la Primera comunicación escrita de la Argentina.

⁵⁶ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafo 19.

impedir que esto sucediera. Afirma además que la Ley como tal, al tener carácter imperativo, lleva necesariamente -de acuerdo con la fluctuación de los precios internacionales- a la violación de los compromisos arancelarios.⁵⁷ La Argentina considera que el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio ("Acuerdo sobre la OMC") y el acervo del GATT/OMC, confirman que las disposiciones legislativas en cuanto tales, independientemente de su aplicación en casos concretos, pueden infringir las normas del GATT y de la OMC.⁵⁸ La Argentina afirma que, respecto de la anterior declaración de Chile en el OSD, es importante señalar que las declaraciones unilaterales de los Miembros efectuadas en el contexto de un procedimiento de solución de diferencias generan efectos jurídicos. Para sustentar su afirmación, cita el caso *Estados Unidos - Artículos 301 a 310 de la Ley de Comercio Exterior de 1974*.⁵⁹ Según la Argentina, el hecho de que Chile haya reconocido que se ha superado la tasa consolidada demuestra que aun si se interpretara que el artículo 12 de la Ley 18.525 no es imperativo, sino que otorga facultades discrecionales al poder ejecutivo, debería reputarse igualmente incompatible con el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994.⁶⁰

4.14 **Chile** aduce que el párrafo 1 a) del artículo II del GATT establece una prohibición general al otorgamiento de un trato menos favorable a las importaciones que el previsto en la Lista del Miembro. Añade que el apartado b) "prohíbe un tipo de práctica específica que será siempre incompatible con el apartado a): a saber, la aplicación de derechos de aduana propiamente dichos que excedan de los fijados en la Lista".⁶¹ A juicio de Chile, el artículo II actúa sencillamente como un techo para los derechos aduaneros, de acuerdo con el cual los Miembros tienen la obligación de no imponer derechos de importación, u otras cargas a las importaciones, que excedan de los compromisos arancelarios que el Miembro ha establecido en su propia Lista. Chile sostiene que los sistemas arancelarios específicos no son incompatibles con las obligaciones establecidas en el párrafo 1 b) del artículo II del GATT. En relación con la conclusión del Órgano de Apelación en el caso *Argentina - Calzado (CE)*, Chile concluye que el solo hecho de que el SBP imponga un derecho específico a las importaciones en combinación con el 8 por ciento de derecho *ad valorem* (y en algunas ocasiones con una reducción del mismo) no significa que la Ley sea incompatible con la obligación establecida en el párrafo 1 b) del artículo II. Chile opina que, en la medida en que su SBP implique la aplicación de una tasa arancelaria que, al traducirse a una estructura *ad valorem* no supere la obligación del 31,5 por ciento asumida por Chile, el SBP no es incompatible con las obligaciones que establece el párrafo 1 b) del artículo II.⁶² Sostiene que, por consiguiente, mientras el tipo de derecho que se aplique sea igual o inferior al tipo consolidado, el artículo II no prohíbe la aplicación de cualquier tipo de derecho, expresado en términos específicos o *ad valorem*, o alguna combinación de términos específicos y *ad valorem*. Además, alega Chile, el artículo II no impide que una parte cambie el tipo de derecho que se aplica, siempre que se respete el tipo máximo consolidado.⁶³

⁵⁷ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 32.

⁵⁸ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 36 y su nota 25.

⁵⁹ Documento WT/DS152/R, párrafos 7.118 y 7.125.

⁶⁰ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 43 y su nota 25.

⁶¹ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafo 21.

⁶² Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafo 23. Véase también el párrafo 23 de la Primera declaración oral de Chile.

⁶³ Véase la Primera declaración oral de Chile, párrafo 24.

4.15 La **Argentina** alega que, contrariamente a lo antes expuesto⁶⁴, de ninguna manera cuestiona el derecho de Chile a aplicar derechos específicos a sus importaciones. Lo que señala es que el SBP lleva necesariamente a la posibilidad de percibir derechos por encima de la consolidación arancelaria de Chile y que, de hecho, así ha sucedido.⁶⁵ La Argentina aclara además que el SBP chileno no es un derecho específico. A juicio de la Argentina, no se trata de un derecho específico que constituya un "derecho de aduana propiamente dicho" -derecho que, en tanto y en cuanto no resulte en la percepción de derechos por encima de la consolidación, no sería objeto de reclamación por parte de la Argentina respecto del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994. La Argentina considera que el SBP es una sobretasa cuya estructura, diseño y modalidades de aplicación llevan potencialmente a que se incumpla la consolidación chilena.⁶⁶

4.16 La **Argentina** considera que lo que el Grupo Especial debería evaluar no son las intenciones ni las declaraciones de Chile respecto de su voluntad de obtener una exención, ni el hecho de haber permitido conscientemente que el SBP operara en plenitud. A su juicio, lo relevante para determinar la compatibilidad o incompatibilidad es si el sistema, por su estructura y diseño, puede llevar a Chile a imponer en aduana derechos en exceso de la consolidación contenida en su Lista Nacional. La Argentina señala que el ejemplo expuesto a partir del párrafo 29 de su Primera comunicación escrita y presentado en forma de gráfico en el Anexo ARG-12, demuestra cómo la aplicación de un precio de referencia -fijado discrecionalmente por la autoridad de aplicación- lleva en determinadas condiciones (caídas de precios internacionales) a que necesariamente, en relación con el precio de transacción, se "perfore" el nivel consolidado. La Argentina alega que esta "perforación" del arancel consolidado no sólo es teórica sino que se verifica en la práctica, según consta en los Anexos ARG-14 y 15 y fue reconocida por Chile. Afirma además que no podía ser de otra forma, ya que el sistema carece de reaseguro alguno que evite este incumplimiento (el párrafo 1 b) del artículo II).⁶⁷

4.17 **Chile** aclara que el sistema de bandas funciona de conformidad con la Ley. Señala que el Congreso de Chile aprobó los Acuerdos de la OMC, incluida la Lista VII, con carácter de Ley y con la jerarquía correspondiente a los tratados internacionales. En consecuencia, explica Chile, los Acuerdos de la OMC prevalecen sobre las leyes vigentes en la medida en que haya conflicto entre ambos, y no pueden ser modificados por leyes que se adopten en el futuro. Chile aduce que, desde el punto de vista jurídico, el sistema no puede sobrepasar automáticamente el arancel consolidado.⁶⁸ En respuesta a una pregunta del Grupo Especial, Chile explica que tanto la normativa sobre bandas de precios como el Acuerdo de Marrakech por el que se establece la OMC y sus Acuerdos anexos son parte del ordenamiento jurídico chileno, y que las autoridades aduaneras están sujetas a dicho ordenamiento. A su juicio, nada hacía presumir que los derechos resultantes de la aplicación del SBP darían lugar a derechos que podían exceder del arancel consolidado en el marco de la OMC.⁶⁹ Añade que, para evitar que ello vuelva a suceder, se aprobó una nueva ley en virtud de la cual se garantiza que los derechos generados por el SBP no sobrepasen los tipos consolidados de Chile.⁷⁰

⁶⁴ La Argentina se refiere a los párrafos 22 y 23 de la Primera comunicación escrita de Chile.

⁶⁵ Véase la Primera declaración oral de la Argentina, párrafo 7.

⁶⁶ Véase la Réplica de la Argentina, párrafos 23 y 24.

⁶⁷ Véase la Primera declaración oral de la Argentina, párrafos 15 a 17.

⁶⁸ Véase la Primera declaración oral de Chile, párrafo 63.

⁶⁹ Véase la respuesta de Chile a la pregunta 12 (CHL) del Grupo Especial.

⁷⁰ Véase el Anexo CHL-7.

4.18 **Chile** señala que su Gobierno conscientemente adoptó la decisión de permitir que la banda de precios operara en plenitud, dejando de cumplir su obligación, con el propósito de proteger a miles de pequeños productores agrícolas de bajos ingresos de una catástrofe económica y social. Añade que el Gobierno primero informó de esta situación a sus interlocutores comerciales e inició consultas informales destinadas a intentar obtener una exención en virtud del artículo IX del Acuerdo sobre la OMC respecto de las obligaciones asumidas por Chile en los Acuerdos de la OMC. Alega que el Gobierno adoptó este curso de acción con el fin de producir un alivio temporal para los productores que enfrentaban una crisis financiera. Según Chile, sus principales interlocutores comerciales se oponían al otorgamiento de tal exención y sugirieron, en cambio, que Chile aplicara una salvaguardia o que renegociara el arancel consolidado en virtud del artículo XXVIII del GATT de 1994.⁷¹ Indica que fue en ese momento cuando impuso una medida de salvaguardia en virtud del artículo XIX del GATT y el Acuerdo sobre Salvaguardias, que ha sido impugnada por la Argentina. Alega que de esto se desprende que el incumplimiento de obligaciones por parte de Chile no surgió como consecuencia del funcionamiento automático del SBP sino que fue el resultado de una decisión consciente del Gobierno, el cual posteriormente hizo todo lo posible por contar con la cobertura legal necesaria conforme a las disposiciones pertinentes de la OMC.⁷² Chile señala además que la situación por la que se originó el problema no fue provocada por ellos mismos, sino por la masiva concesión de subvenciones en otros países importantes.⁷³

4.19 A juicio de la **Argentina**, el argumento de Chile de que el incumplimiento de sus compromisos no surgió como consecuencia del funcionamiento automático del SBP sino que fue una decisión consciente del Gobierno⁷⁴, resulta incomprensible, ya que es el mismo sistema, por su estructura y diseño, el que automáticamente lleva al incumplimiento por carecer de reaseguro que evite la "perforación" de la consolidación. La Argentina indica que el funcionario de aduanas no tiene otra posibilidad que imponer los derechos que el sistema establece, independientemente de que el Gobierno de Chile lo permita de forma consciente. Es más, afirma, permitirlo conscientemente no refuerza el intento de justificación chilena, sino que implica un reconocimiento adicional de que el Gobierno de Chile mantiene una legislación incompatible con las obligaciones que ha asumido en el marco de la OMC.⁷⁵ La Argentina sostiene que la persistencia de tal incumplimiento constituye una violación flagrante por parte de Chile del principio de "*pacta sunt servanda*" y de los compromisos internacionales asumidos por ese país y que Chile no está cumpliendo de buena fe sus obligaciones ante la OMC.⁷⁶ Considera que, en cualquier caso, el argumento es irrelevante, puesto que Chile no tiene forma de evitar que el sistema, por su diseño y estructura, incumpla "automáticamente" lo estipulado en el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994, independientemente de la "conciencia" que Chile tenga al respecto.⁷⁷ A juicio de la Argentina, el funcionamiento del SBP afecta la previsibilidad de las concesiones arancelarias negociadas por Chile en la Ronda Uruguay y ha sido

⁷¹ Véase también la Primera declaración oral de Chile, párrafo 30.

⁷² Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafo 25.

⁷³ Véase la Primera declaración oral de Chile, párrafo 30.

⁷⁴ Véase la Primera declaración oral de la Argentina, párrafo 9, que se refiere al párrafo 25 de la Primera comunicación escrita de Chile.

⁷⁵ Véase la Primera declaración oral de la Argentina, párrafo 13.

⁷⁶ Véase la Réplica de la Argentina, párrafos 29 y 30.

⁷⁷ Véase la Primera declaración oral de la Argentina, párrafo 14.

reconocido como incompatible con lo dispuesto en el párrafo 1 b) del artículo II en distintos precedentes del GATT/OMC.⁷⁸

4.20 Según **Chile**, si bien la fórmula del SBP puede parecer compleja, es completamente transparente y predecible. Sostiene que, al contrario de lo que alega la Argentina⁷⁹, en el cálculo no entran elementos discrecionales como para que los funcionarios puedan manipular el derecho o la rebaja. Señala que, a diferencia de lo que se ha afirmado en ciertas comunicaciones, su SBP no depende de los precios nacionales, de los precios de transacción, ni de precios indicativos de ninguna clase, ni se basa en ellos de ninguna otra forma, para calcular el derecho o la rebaja. El objetivo del sistema es mitigar el efecto que puedan tener sobre el mercado chileno las bruscas fluctuaciones a corto plazo que sufren los precios internacionales de estos productos básicos. A ese fin, señala Chile, el SBP hace un seguimiento de la tendencia de los precios internacionales durante un período de tiempo, y utiliza derechos o reducciones.⁸⁰ Indica que esta serie de promedios de los precios mensuales (un período de cinco años representa 60 precios mensuales) se ordena de mayor a menor, y entonces se eliminan el 25 por ciento más elevado y el 25 por ciento más bajo de los precios mensuales. Según Chile esto significa que, en la lista de promedios de precios ordenada de mayor a menor, el 16º precio mensual más bajo y el 44º precio mensual más bajo constituyen, respectivamente, el techo y el piso de los precios f.o.b. Explica que estos dos precios f.o.b. se ajustan de modo de presentar la banda en términos de costos de importación. En dicho ajuste se tienen en cuenta los costos fijos y variables que normalmente se pagan en las transacciones de importación, como los de flete, descarga, derechos de aduana, apertura de carta de crédito, intereses y arancel *ad valorem*. Señala que, con el objetivo de simplificar, el Decreto anual en que se da a conocer la banda correspondiente a cada producto incluye un cuadro donde figura una gama de precios f.o.b. y sus reducciones o derechos correspondientes cuando quedan fuera de la banda. Según Chile, para efectuar el cálculo real del derecho o la rebaja específicos, el Servicio Nacional de Aduanas informa semanalmente el precio de cotización más bajo que haya alcanzado el producto en un mercado de productos básicos relevante para Chile. Explica que este es el precio f.o.b. que se utiliza en el cuadro para determinar el derecho o la rebaja específicos correspondientes a todas las transacciones cuyo embarque se efectuó durante la misma semana. Chile sostiene que, cuando el exportador decide efectuar el embarque, ya conoce el derecho o la rebaja. A juicio de Chile, las tendencias de los precios internacionales se reflejan necesariamente en la banda de precios, aunque se eliminan de ellos los extremos registrados durante determinado período. En este sentido, Chile destaca que la banda se determina sin tener en cuenta los precios nacionales o indicativos, y sin relación con el precio real de transacción, excepto para calcular el derecho *ad valorem* (8 por ciento).⁸¹

4.21 La **Argentina** señala que Chile no sólo no ha refutado la demostración formal presentada por la Argentina respecto de la posibilidad de que el SBP sobrepase el arancel consolidado, ni el argumento que respalda esa demostración sino que, por el contrario, ha reconocido esta incompatibilidad del SBP con el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994. La Argentina considera que, en sus respuestas al Grupo Especial, Chile reconoce -frente a preguntas específicas- que la forma de cálculo del monto de la sobretasa aplicada en aduana, sumada al arancel regular del 8 por ciento, lleva potencialmente a percibir un equivalente *ad valorem* superior al 31,5 por ciento.⁸²

⁷⁸ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 31.

⁷⁹ Chile se refiere al párrafo 16 de la Primera declaración oral de la Argentina.

⁸⁰ Véase la Primera declaración oral de Chile, párrafos 10 y 11.

⁸¹ Véase la Primera declaración oral de Chile, párrafos 12 a 18.

⁸² Véase la Réplica de la Argentina, párrafo 28, que se refiere a la respuesta de Chile a la pregunta 10 k) del Grupo Especial.

Según la Argentina, a la luz de lo anterior, resulta difícil comprender que Chile alegue que al momento de entrar en vigencia las obligaciones dimanantes de la OMC, dada la estructura, diseño y modalidades de aplicación del SBP, Chile ignorara que dicho sistema podía hacer que se excediera de su consolidación arancelaria.⁸³

4.22 En la segunda reunión sustantiva, **Chile** indicó que sus medidas nacionales ahora están respaldadas por la Ley 19.722, en la cual se establece de forma explícita que existe un mecanismo automático de reaseguro que evitará que se repita una infracción de la consolidación en circunstancias que no estén justificadas conforme a las normas de la OMC.⁸⁴

4.23 En cuanto a la nueva legislación presentada por Chile, la **Argentina** declara que no está en condiciones de confirmar el contenido preciso de la Prueba documental de Chile porque no cuenta con información adecuada para expresar una opinión definitiva al respecto. Por otra parte, aduce que el SBP ya ha causado anulación o menoscabo a la Argentina, por lo que desea reservarse sus derechos en este sentido. Sostiene que, si el Grupo Especial no emitiera ninguna resolución, le sería fácil a Chile modificar su ley. Además, si el Grupo Especial siguiera la sugerencia de la Argentina y se pronunciara sobre las cuestiones que se reflejan en la solicitud de establecimiento del grupo especial presentada por la Argentina, el informe del Grupo Especial tendrá un valor normativo que Chile habrá de tomar en cuenta. La Argentina concluye que, desde su punto de vista, la nueva Ley chilena demuestra que Chile reconoce que su SBP transgrede el artículo II del GATT de 1994.⁸⁵

iii) El artículo XIX como excepción al artículo II del GATT de 1994

4.24 **Chile** aduce que el artículo XIX constituye una excepción a otras normas de la OMC, incluidas las del artículo II del GATT de 1994.⁸⁶ En particular, Chile alega que el artículo XIX estipula explícitamente que cualquier país Miembro "podrá" suspender una obligación contraída o retirar o modificar una concesión cuando sea necesario para prevenir o reparar un daño grave.⁸⁷ Sostiene que el artículo XIX y el Acuerdo sobre Salvaguardias permiten la revocación temporal de concesiones y la suspensión de ciertas obligaciones. Señala que un país Miembro que ha adoptado una medida de salvaguardia en virtud del artículo XIX y el Acuerdo sobre Salvaguardias no ha incurrido en violación de sus obligaciones respecto de sus concesiones arancelarias mientras la medida de salvaguardia permanezca vigente, como es el caso de Chile actualmente.⁸⁸

4.25 La **Argentina** sostiene que el argumento que aduce Chile, de que el artículo XIX del GATT de 1994 le da un "paraguas de legalidad a la perforación" del arancel consolidado, es errado desde un punto de vista jurídico y debería ser rechazado por el Grupo Especial. La Argentina no desconoce que es teóricamente posible que mediante la aplicación de una salvaguardia, se pueda superar el nivel consolidado, en tanto la salvaguardia se aplique como medida temporal en situaciones de emergencia, para dar un alivio a la industria afectada, y siempre que se cumplan los requisitos establecidos en el Acuerdo sobre Salvaguardias. Sin embargo, prosigue la Argentina, siguiendo la secuencia de este Acuerdo, esa superación del nivel consolidado sólo podría producirse legítimamente después de

⁸³ Véase la Réplica de la Argentina, párrafo 28, que se refiere a la respuesta de Chile a la pregunta 12 a) del Grupo Especial.

⁸⁴ Véase la Segunda declaración oral de Chile, párrafo 11.

⁸⁵ Véase la respuesta de la Argentina a la pregunta 45 (ARG) del Grupo Especial.

⁸⁶ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafo 26.

⁸⁷ Véase la Primera declaración oral de Chile, párrafo 28.

⁸⁸ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafo 26.

haberse cumplido los requisitos del Acuerdo sobre Salvaguardias y no en un caso como éste, en que la "perforación" de la consolidación es previa a la verificación de los requisitos necesarios para la aplicación de salvaguardias. Sostiene que la cuestión central de su alegación a este respecto no es el incumplimiento del artículo XIX y del Acuerdo sobre Salvaguardias, sino la infracción del párrafo 1 b) del artículo II. Señala que, en su oportunidad, el Grupo Especial evaluará la compatibilidad de la medida de salvaguardia chilena con el artículo XIX y el Acuerdo sobre Salvaguardias. En este momento, el Grupo Especial está llamado a pronunciarse sobre la incompatibilidad del SBP con el párrafo 1 b) del artículo II. La Argentina aduce que esta es una reclamación autónoma, con base legal distinta y separada de la reclamación en materia de salvaguardias, que sólo coincide temporalmente con la vigencia de las salvaguardias para algunos productos y por un lapso limitado. A modo de ejemplo, se refiere al hecho de que Chile levantó sus salvaguardias para el trigo y la harina de trigo, pero mantiene su SBP, el cual, por su diseño y estructura, es potencialmente violatorio del arancel consolidado de Chile. La Argentina señala que, siguiendo el argumento chileno, las medidas de salvaguardia deberían mantenerse mientras permanezca en vigencia el SBP, independientemente de los requisitos establecidos en el Acuerdo sobre Salvaguardias. Observa además, por si quedaran dudas, que el mismo Chile reconoció en el propio Comité de Salvaguardias que las bandas de precios no eran salvaguardias.^{89, 90}

4.26 La **Argentina** sostiene que las medidas de salvaguardia son medidas de emergencia, que se aplican sólo después del cumplimiento de todos y cada uno de los requisitos establecidos en el artículo XIX del GATT de 1994 y en el Acuerdo sobre Salvaguardias. Considera que no son medidas que puedan ser aplicadas para encubrir o justificar la violación de las obligaciones que surgen de las Listas Nacionales. A su juicio, sería impensable siquiera que el Grupo Especial tuviera en cuenta dicha posibilidad. La Argentina sostiene que Chile pretende desnaturalizar el contenido de las obligaciones impuestas en el artículo XIX del GATT de 1994 y en el Acuerdo sobre Salvaguardias.⁹¹

b) Incumplimiento del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura

4.27 La **Argentina** considera que, además de violar las obligaciones contenidas en el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994, el SBP es incompatible con el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura porque por su estructura y diseño carece, como instrumento que limita el acceso a los mercados, de las condiciones de transparencia y previsibilidad que sólo los derechos de aduana propiamente dichos pueden proveer. La Argentina alega que Chile mantiene, en contra de la prohibición expresa contenida en el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura, una medida que debió haber sido arancelizada y consignada en su Lista respectiva.⁹²

i) *Si el SBP es una medida prohibida en virtud del párrafo 2 del artículo 4 y que debería haber sido arancelizada*

4.28 La **Argentina** aduce que, previamente a la negociación del Acuerdo sobre la Agricultura de la OMC, varios países utilizaban una amplia variedad de medidas no arancelarias para limitar las importaciones de productos agrícolas. Uno de los resultados más importantes de la negociación fue el acuerdo para "arancelizar" dichas medidas, es decir prohibir el uso de todas las medidas no arancelarias con respecto a los productos agrícolas y requerir su reemplazo por aranceles

⁸⁹ La Argentina se refiere al documento G/SG/Q2/CHL/5 de 27 de septiembre de 2000, página 6, respuesta a la pregunta 19. Véase la Primera declaración oral de la Argentina, párrafos 18 a 22 y su nota 7.

⁹⁰ Véase la Primera declaración oral de la Argentina, párrafos 18 a 22.

⁹¹ Véase la Réplica de la Argentina, párrafo 32.

⁹² Véase la Réplica de la Argentina, párrafos 34 y 35.

consolidados. Esto se logró a través del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura de la OMC.⁹³ La Argentina aduce que el alcance del párrafo 2 del artículo 4 es omnicomprendivo y, por lo tanto, no puede mantenerse ningún tipo de medida no arancelaria. Explica que, aunque se provee una lista ilustrativa de medidas no arancelarias, en la cual se incluyen específicamente los gravámenes variables, el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura también abarca expresamente "las medidas similares aplicadas en la frontera que no sean derechos de aduana propiamente dichos".⁹⁴

4.29 La **Argentina** alega que Chile podía haber "arancelizado" sus medidas no arancelarias después de la Ronda Uruguay, con lo que habría establecido un nivel de protección más elevado que su actual tipo consolidado del 31,5 por ciento. Al no haberlo hecho, infringe el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura porque cualquier arancel variable que aplique a un producto agrícola -independientemente de su "*quantum*" con respecto a su consolidación- es incompatible con el párrafo 2 del artículo 4, que precisamente está diseñado para evitar esa situación.⁹⁵ La Argentina sostiene que el SBP chileno encaja perfectamente en la categoría de medidas que el párrafo 2 del artículo 4 y su nota 1 señalan como incompatibles con las obligaciones negociadas en el marco del Acuerdo sobre la Agricultura.⁹⁶ Por consiguiente, a juicio de la Argentina, el hecho de que, después de la Ronda Uruguay, Chile haya mantenido legislación imperativa que impone los derechos específicos variables es incompatible con las obligaciones que establece el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura.⁹⁷

4.30 La **Argentina** sostiene que, aun si el SBP no fuese considerado como un gravamen variable, se trata de una medida similar que debió ser "arancelizada" por Chile. El párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura prohíbe expresamente mantener "medidas del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos". La Argentina aduce que la lectura conjunta de las expresiones "no mantendrá" y "del tipo", y la consiguiente enumeración no exhaustiva de la nota, es lo que justamente lleva al concepto de medidas similares aplicadas en la frontera que no sean derechos de aduana propiamente dichos. Explica que por este motivo el SBP debió haber sido "arancelizado" en la Ronda Uruguay, que no fue "arancelizado", que Chile continúa manteniendo y que justifica con una interpretación del párrafo 2 del artículo 4 y su nota que reduce a la inutilidad términos del texto (contrariamente a lo que prescribe el principio de efectividad en la interpretación de los tratados). En definitiva, alega la Argentina, tanto el texto del artículo como la redacción de la nota apuntan a cubrir todo un universo de medidas que podían no estar identificadas y que no constituían derechos de aduana propiamente dichos.⁹⁸

4.31 **Chile** considera que el argumento de la Argentina de que el SBP de Chile era y es indiscutiblemente un gravamen variable, que no sólo podría haber sido arancelizado, sino que además requería serlo⁹⁹, es absurdo y no corresponde a la práctica normal de negociación entre Miembros de la OMC. En este sentido, aduce que, si existía la intención de prohibir el SBP de Chile, ni la Argentina ni ningún otro Miembro de la OMC planteó dicho argumento durante las negociaciones del

⁹³ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 49.

⁹⁴ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 51.

⁹⁵ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 57 y 58.

⁹⁶ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 59.

⁹⁷ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 57.

⁹⁸ Véase la Primera declaración oral de la Argentina, párrafos 39 y 40.

⁹⁹ Chile se refiere a los párrafos 57 y 58 de la Primera comunicación escrita de la Argentina.

Acuerdo sobre la Agricultura.¹⁰⁰ Añade que la interpretación que hace la Argentina de las obligaciones de Chile en el marco del Acuerdo sobre la Agricultura difiere completamente de aquella que la propia Argentina ha venido aplicando en sus actuaciones, y de la que otros Miembros de la OMC han aplicado al negociar listas arancelarias en virtud del Acuerdo sobre la Agricultura y la aplicación del mismo. Considera que, para que el argumento de la Argentina tuviese éxito, dicho país tendría que demostrar que el sistema de banda de precios de Chile es un "gravamen variable" o una "medida similar aplicada en la frontera", de acuerdo con el significado de la nota 1, pero también que el párrafo 2 del artículo 4 prohíbe estos tipos de medidas. Chile alega que el argumento de la Argentina falla en ambos puntos.¹⁰¹ A juicio de Chile, al leer el párrafo 2 del artículo 4 y su nota, en su contexto y a la luz de su objeto y fin, queda claro que el párrafo 2 del artículo 4 no prohíbe el SBP de Chile. En realidad, explica Chile, la Argentina y quienes le apoyan en relación con el párrafo 2 del artículo 4 en su interpretación se basan no en el texto que se negoció y se aplicó, sino en el acuerdo que esos países ahora desearían haber negociado.¹⁰²

4.32 **Chile** considera que el párrafo 2 del artículo 4 está redactado de forma peculiar y señala que en la nota se utilizan términos como "gravámenes variables a la importación" y "medidas no arancelarias mantenidas por medio de empresas comerciales del Estado", que no están definidos y cuyo significado no es evidente en una primera lectura. El texto se refiere a "medidas [del tipo] de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos". A juicio de Chile, este texto da a entender que en alguna parte de otros Acuerdos de la OMC hay o hubo determinada disposición que exige esa conversión y explica lo que se ha de convertir, pero tal disposición no existe en ninguna otra parte. No obstante, sostiene Chile, las listas arancelarias convenidas en la Ronda Uruguay, que se negociaron durante la redacción del texto del párrafo 2 del artículo 4 y después de ella, y que entraron en vigor al mismo tiempo que el Acuerdo sobre la Agricultura, ponen de manifiesto los resultados del proceso de "conversión". Chile explica que estas negociaciones y sus resultados constituyen un contexto pertinente al tratar de comprender si determinada medida es "del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos". Destaca que los sistemas de bandas de precios no se encontraban entre las medidas que en las negociaciones se exigió que se convirtieran en derechos de aduana propiamente dichos. Indica que, si bien durante las negociaciones de la Ronda Uruguay las Comunidades Europeas convirtieron sus gravámenes variables a la importación en derechos de aduana propiamente dichos, la conversión efectuada por las CE -y la aceptación de esa conversión por otros Miembros- instituyó un sistema que evidentemente sigue teniendo un derecho que varía según una fórmula. Chile sostiene que, pese a que el sistema de las Comunidades Europeas no está en cuestión, ese sistema y su conversión fueron un tema central durante las negociaciones de la Ronda Uruguay y, al examinar el significado no precisamente diáfano de las palabras del párrafo 2 del artículo 4, resulta pertinente el hecho de que los Miembros no presentaron objeciones a dicho sistema.¹⁰³

4.33 **Chile** sostiene que, incluso si la ley impugnada se considerara un gravamen variable o una medida similar en frontera, *quod non*, no es incompatible con el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura. Destaca que el párrafo 2 del artículo 4 prohíbe cualesquiera "medidas del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos". Nada le impide a Chile mantener su mecanismo de bandas de precios, pues éste no es una medida de ese tipo.¹⁰⁴

¹⁰⁰ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafo 42.

¹⁰¹ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafo 30.

¹⁰² Véase también la Primera declaración oral de Chile, párrafos 34 a 36.

¹⁰³ Véase la Réplica de Chile, párrafos 28 y 29.

¹⁰⁴ Véase la Primera declaración oral de Chile, párrafo 50.

Chile aduce que el párrafo 2 del artículo 4 no prohíbe medidas que no tengan que ser arancelizadas.¹⁰⁵ En lo referente al argumento de la Argentina sobre la arancelización mencionado *supra*¹⁰⁶, sostiene que las obligaciones que contempla el párrafo 2 del artículo 4 sólo tienen relación con los obstáculos no arancelarios y que esto queda claramente establecido en la nota 1, la que expresamente excluye los derechos de aduana propiamente dichos. Según Chile, el SBP comprende solamente la recaudación de derechos aduaneros. Además, señala que a Chile no se le exigió, durante la Ronda Uruguay, que eliminara su SBP ni que lo reemplazara por un sistema de derechos consolidados. Alega que ha mantenido su SBP en forma abierta y transparente antes, durante y después de todo el período de negociaciones de la Ronda Uruguay. Aduce que, contrariamente a los gravámenes variables existentes en las CE, que no eran consolidados y debieron ser reemplazados por derechos consolidados, los derechos chilenos fueron consolidados para los productos sujetos a las bandas de precios al 35 por ciento, incluso con anterioridad a la Ronda Uruguay, siendo consolidados en forma muy abierta a niveles menores como parte de dicha Ronda tras la finalización del Acuerdo sobre la Agricultura. De ahí que, según Chile, para los demás Miembros quedó bien claro que Chile no estaba "arancelizando" su SBP, y que no lo estaba eliminando ni tampoco reemplazando. En consecuencia, Chile considera inexplicable que la Argentina haya decidido, más de seis años después de que entraran en vigencia los Acuerdos de la Ronda Uruguay, que el SBP de Chile se ha convertido repentinamente en un gravamen variable, que Chile habría debido eliminar al entrar en vigencia los Acuerdos de la OMC.^{107, 108}

4.34 **Chile** considera que la redacción del párrafo 2 del artículo 4 es peculiar, pues aparentemente se remite a determinada obligación o a otro Acuerdo en que se "ha exigido" que las medidas de determinado tipo se conviertan en "derechos de aduana propiamente dichos". Sostiene que es necesario darle significado a la peculiar sintaxis del párrafo 2 del artículo 4. Indica que habría sido muy fácil, si los negociadores lo hubiesen acordado, enunciar una prohibición de todos los obstáculos no arancelarios. No obstante, según Chile, resulta evidente que no fue eso lo que hicieron, a pesar de lo que ahora aleguen la Argentina y algunos países que participan como terceros. En realidad, aunque le pese a Chile en muchos sentidos, en ninguna parte del Acuerdo sobre la Agricultura existe esa obligación ni una simple prohibición. Chile alega que la única parte del Acuerdo en que se menciona la arancelización es en las listas arancelarias convenidas por los Miembros y en la referencia del Anexo 5 a los países autorizados a diferir la arancelización.¹⁰⁹

4.35 Según **Chile**, la Argentina interpreta que el párrafo 2 del artículo 4 contiene una prohibición absoluta contra los obstáculos no arancelarios, incluidos los detallados en la nota 1 y que esa interpretación se fundamenta en argumentos insostenibles, es excesivamente amplia y no tiene justificación a tenor de los principios de interpretación de los tratados que contiene la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (denominada en adelante "la Convención de Viena"). En este sentido, Chile se refiere al artículo 31 de la Convención de Viena y al principio de la efectividad, como lo ha invocado el Órgano de Apelación. Sostiene que la Argentina desconoce el sentido ordinario de los términos del párrafo 2 del artículo 4 en su contexto, y efectivamente desvirtúa el calificativo de que las medidas que no deben mantenerse ni restablecerse son las "medidas del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos". En consecuencia, a juicio de Chile, no solamente no deben eliminarse todas las medidas no arancelarias del tipo detallado

¹⁰⁵ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafos 30 y 31.

¹⁰⁶ Chile se refiere al párrafo 49 de la Primera comunicación escrita de la Argentina.

¹⁰⁷ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafos 33 a 35.

¹⁰⁸ Véase el párrafo 4.97 *infra*.

¹⁰⁹ Véase la Primera declaración oral de Chile, párrafos 51 y 52.

en la nota 1, sino que deben eliminarse sólo aquellas del tipo que se ha prescrito para que se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos. Chile aduce que los redactores del artículo no tenían la intención de incluir una prohibición total de las medidas no arancelarias sino que, en su lugar, insertaron términos calificativos y reductivos con la intención de darle al artículo el sentido de que sólo se prohíben las medidas del tipo de las que se ha prescrito que se deben convertir.^{110, 111}

4.36 **Chile** explica además que no existe ninguna definición de lo que está "comprendido" en la nota 1, que constituye una combinación peculiar de medidas. No todas esas medidas están prohibidas por otras normas de la OMC aunque se podría decir que a medida que pasaron los años muchas han sido prohibidas y muchas o la mayoría han sido objeto de abusos de distinta índole. En estas circunstancias, alega Chile, es particularmente importante al tratar de discernir el sentido del párrafo 2 del artículo 4 examinar la práctica vigente en ese momento en los acuerdos arancelarios de los Miembros y negociadores para determinar cuáles medidas se consideraban "del tipo" que debía haberse convertido y cuáles no. Afirma que esa intención no se puede determinar tomando literalmente las palabras que se refieren a cada una de las "medidas" enumeradas en la nota 1 al párrafo 2 del artículo 4. Por ejemplo, explica Chile, la nota 1 se refiere a "medidas no arancelarias mantenidas por medio de empresas comerciales del Estado". Chile considera que esta frase, si se toma literalmente, podría referirse a cualquier medida de un organismo estatal o empresa de propiedad del Estado. No obstante, a su juicio, es evidente que los Miembros no tenían que convertir en aranceles todas las actividades de sus empresas estatales, ni eliminar esas empresas o actividades, ni tampoco convertirlas en derechos de aduana propiamente dichos. Alega Chile que una interpretación tan amplia no era lo que se deseaba, según se deduce del proceder de los negociadores en ese momento. De igual modo, Chile aduce que, en la medida en que tiene conocimiento, ni a Chile ni a ningún otro Miembro se les ha exigido que "conviertan" un sistema de bandas de precios ni se les ha instado siquiera a que lo hagan. Chile sostiene que estas medidas siempre se han mantenido de manera abierta y transparente pero, como no eran obstáculos no arancelarios, no se había prescrito que se convirtieran en ninguna nueva modalidad de derechos de aduana propiamente dichos.¹¹²

4.37 **Chile** señala que el párrafo 2 del artículo 4 se diferencia de otras obligaciones no sólo por su sintaxis peculiar, a la cual, según alega, se le debe dar significado, sino porque el proceso de conversión implica a la vez un privilegio y una obligación. Aduce que no se requiere simplemente que se eliminen o modifiquen, como en el caso de las normas ordinarias de la OMC, las medidas que están debidamente sujetas al párrafo 2 del artículo 4, sino que se cambie la forma de la restricción al comercio de obstáculo no arancelario a obstáculo arancelario. Chile alega que, junto con el "requisito" de eliminar ciertas medidas, se reconoció la facultad de aumentar los derechos sin ofrecer compensación a otros interlocutores comerciales, incluso si los derechos se habían consolidado a un nivel inferior. Aduce que los contingentes arancelarios que se autorizaron, con aranceles a menudo enormemente más altos que los tipos consolidados anteriores, en la práctica suelen brindar una protección apenas menos efectiva que la que brindan los obstáculos no arancelarios que sustituyeron. Considera que este elemento de privilegio era aún mayor si se tiene en cuenta que muchas de las medidas que debían ser convertidas corrían el riesgo de ser consideradas incompatibles con las normas del GATT, o de perder exenciones privilegiadas. Chile concluye que había escaso o ningún incentivo para negarse a "convertir" una medida, si se creía que ello estaba "prescrito" legalmente, puesto que la conversión implicaba el privilegio de aumentar sustancialmente los derechos aplicables al producto "convertido", sin necesidad de compensar a los interlocutores comerciales, como normalmente se

¹¹⁰ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafos 54 a 56.

¹¹¹ Chile cita el informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Gasolina* (WT/DS2/AB/R) adoptado el 20 de mayo de 1996, DSR 1996:I,3, página 17.

¹¹² Véase la Primera declaración oral de Chile, párrafos 53 a 56.

prevé en los artículos II y XXVIII. Afirma que, después de esperar, ahora la Argentina dice que Chile debe eliminar el SBP porque el párrafo 2 del artículo 4 lo prohíbe, pero dice también que ya es demasiado tarde para que Chile obtenga el beneficio compensatorio de aumentar sus aranceles. Chile afirma que semejante argumento es insostenible. Alega que el motivo de que no haya convertido su mecanismo de bandas de precios era y es que el párrafo 2 del artículo 4 no exigía esa conversión y, por cierto, tampoco exige ahora que se elimine simplemente la banda de precios sin arancelización. Tal vez la Argentina y otros deseaban negociar una prohibición que hubiese incluido los sistemas de bandas de precios, pero no fue eso lo que se acordó.¹¹³

4.38 **Chile** sostiene que el empleo poco corriente del tiempo presente perfecto -"se ha prescrito"- se entiende fácilmente en el contexto de las negociaciones de la Ronda Uruguay sobre la agricultura. Aduce que el párrafo 2 del artículo 4 se refiere lógicamente a las medidas del tipo de las que, a la fecha de entrada en vigencia de la OMC, "se ha prescrito" que se conviertan. Ésta no era la situación de las bandas de precios de Chile y de otros países. A ese respecto, alega que a Chile no se le exigió y no se le exigiría convertir su sistema de banda de precios porque éste ya operaba como un arancel y no como una medida no arancelaria, y, por lo tanto, ya estaba sujeto a una consolidación con arreglo al artículo II.¹¹⁴ Señala que el párrafo 3 b) del artículo 31 de la Convención de Viena dispone que "toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del tratado" habrá de tenerse en cuenta juntamente con el contexto, al interpretar sus términos. En este sentido, Chile se refiere a la interpretación que el Órgano de Apelación hizo de la "esencia" de dicha práctica ulterior, a saber, que ésta radica en "una serie 'concordante, común y coherente' de actos o declaraciones que bastan para determinar un modelo discernible que lleve implícito el acuerdo de las partes acerca de su interpretación".¹¹⁵ Considera que la práctica ulterior del Estado respalda la posición de Chile en lo que se refiere al párrafo 2 del artículo 4. A su juicio, dicha práctica ulterior demuestra convincentemente que, a pesar de la intención de los Miembros de reducir el número de obstáculos no arancelarios y otras medidas abarcadas, su intención no era prohibir estas medidas por completo. Aduce además que el primer elemento probatorio de práctica de los Estados es precisamente el SBP de Chile, que fue puesto en práctica en los años ochenta y aún sigue en vigor. Destaca que la Primera comunicación escrita de la Argentina no hace referencia a documento alguno de las negociaciones del Acuerdo sobre la Agricultura en el que se solicitara a Chile que convirtiera su sistema de banda de precios en medidas arancelarias. En consecuencia, Chile concluye que dicho sistema no era una medida "del tipo de las que se ha prescrito se conviertan" para que Chile fuese signatario de los Acuerdos de la OMC. Sostiene que, además de su propio SBP, hay otros sistemas, con derechos que varían según factores externos y algunos que el sentido común lleva a equiparar con gravámenes variables, sobre los que no pesó la prescripción de convertirse en un régimen que empleara aranceles fijos. En este sentido, Chile se refiere al derecho aduanero de la Argentina sobre las importaciones de azúcar¹¹⁶ y al actual sistema de derechos de aduana que la UE aplica a la importación de trigo y otros cereales.¹¹⁷ A su juicio, esta

¹¹³ Véase la Primera declaración oral de Chile, párrafos 57 a 61.

¹¹⁴ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafo 57.

¹¹⁵ Chile se refiere a *Japón - Bebidas alcohólicas* (informe del Órgano de Apelación, *Japón - Impuestos sobre las bebidas alcohólicas* ("*Japón - Bebidas alcohólicas II*"), WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R, adoptado el 1º de noviembre de 1996, DSR 1996:I, 97), página 16.

¹¹⁶ Chile se refiere al Decreto N° 797/92 de 19 de mayo de 1992 del Ministerio de Economía, Obras y Servicios Públicos de la Argentina (Boletín Oficial del 21 de mayo de 2001).

¹¹⁷ Chile se refiere al Reglamento (CE) N° 1249/96 de la Comisión, de 28 de junio de 1996, relativo a las disposiciones de aplicación del Reglamento (CEE) N° 1766/92 del Consejo sobre derechos de importación en el sector de los cereales.

prueba de práctica estatal no se limita simplemente a países que importan productos agrícolas sino que incluye también a grandes exportadores agrícolas. En su opinión, es posible que muchos países agroexportadores pudieran, inicialmente, haber deseado prohibir todos los gravámenes que fluctuaban o variaban por algún motivo y que algunos Miembros deben haber contemplado la posibilidad de presionar para imponer esta interpretación del párrafo 2 del artículo 4 en las negociaciones arancelarias que acompañaron a la negociación del texto del Acuerdo sobre la Agricultura. Sin embargo, sostiene Chile, independientemente de cuales hayan sido los objetivos iniciales de negociación de algunos de los Miembros, no se acordó la prohibición aducida ahora por la Argentina. Destaca además que los exportadores agrícolas no deseaban eliminar en su totalidad el SBP de Chile porque es transparente y previsible y puede dar por resultado la aplicación de derechos menores que el arancel consolidado. Concluye que esta prueba de práctica estatal (y, en consecuencia, del contexto general del párrafo 2 del artículo 4) es "concordante, común y coherente" no sólo con el sentido ordinario de los términos contemplados en el párrafo 2 del artículo 4 sino con el objetivo y propósito de dicho artículo.¹¹⁸

4.39 **Chile** señala que el objetivo y propósito del Acuerdo sobre la Agricultura concuerda con la interpretación que Chile da al párrafo 2 del artículo 4. El objetivo y propósito de este Acuerdo se desprende adecuadamente de sus disposiciones, incluido su Preámbulo, y de la estructura y los resultados de las negociaciones sobre agricultura, realizadas en el marco de la Ronda Uruguay. El Preámbulo del Acuerdo sobre la Agricultura comienza por señalar que los Miembros han decidido "establecer la base para la iniciación de un proceso de reforma del comercio de productos agropecuarios en armonía con los objetivos de las negociaciones fijados en la Declaración de Punta del Este". Asimismo llama a "recordar" que los objetivos de "largo plazo" del proceso incluyen "un sistema de comercio agropecuario equitativo y orientado al mercado" y "reducciones progresivas sustanciales de la ayuda y la protección a la agricultura que se efectúen de manera sostenida a lo largo de un período acordado". Un compromiso aparentemente más inmediato es "lograr compromisos vinculantes específicos" en diversas esferas, incluido el "acceso a los mercados". Se refiere también a la Declaración Ministerial de Punta del Este, que establece las metas de las inminentes negociaciones sobre la agricultura.¹¹⁹ Según Chile, parece evidente que el objetivo y propósito de las negociaciones de la Ronda Uruguay fue reducir los obstáculos al comercio agrícola, reconociendo al mismo tiempo que éste sería un proceso a largo plazo. Señala además que el artículo 20 del Acuerdo sobre la Agricultura refuerza esta implicación, al hacer un llamado a realizar nuevas negociaciones para continuar el proceso de reforma y determinar qué otros compromisos serán necesarios para lograr los objetivos de largo plazo contemplados en el Preámbulo. Alega que la interpretación que la Argentina hace del párrafo 2 del artículo 4 no está en armonía con este objetivo y propósito. Aduce que, según la Argentina, Chile podría haber elevado su protección arancelaria en relación con los productos en cuestión a través de la arancelización, en contraposición con la decisión chilena de reducir dicho arancel.¹²⁰ Igualmente, alega que la Argentina parece creer que Chile debería haber aplicado un derecho único e invariable a todas las importaciones. Chile sostiene que, sin lugar a dudas, el resultado de esto sería una situación de menor liberalización del comercio que la que existe con el actual SBP, en el que el arancel aplicado habitualmente es muy inferior al arancel consolidado que Chile tiene derecho a aplicar.¹²¹

¹¹⁸ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafos 58 a 65.

¹¹⁹ Véase el párrafo 68 de la Primera comunicación escrita de Chile.

¹²⁰ Chile se refiere al párrafo 57 de la Primera comunicación escrita de la Argentina.

¹²¹ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafos 66 a 70.

4.40 La **Argentina** sostiene que, contrariamente a lo alegado por Chile, la interpretación del párrafo 2 del artículo 4 y su nota 1 no son susceptibles de varias interpretaciones, pues esto sería contrario a una interpretación de tratados conforme a la Convención de Viena. La Argentina entiende que, a la luz de una interpretación textual y del contexto, el objeto y fin del Acuerdo indica que los mecanismos como el de la banda de precios están claramente abarcados por el referido artículo. Es decir, aun si el SBP no fuese considerado un gravamen variable, es claramente una medida similar aplicada en la frontera, regulada por el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura que constituye "*lex specialis*" en el marco del GATT de 1994. Considera que el criterio determinante para incluir estos mecanismos dentro del conjunto de medidas que debieron convertirse en derechos de aduana propiamente dichos no pasa, ni podría pasar nunca, por la existencia de una lista exhaustiva de diferentes esquemas. Señala que esto se debe a la evidente imposibilidad de enumerar medidas que por su naturaleza son infinitas, pues dependen exclusivamente del ingenio humano para el diseño de cualquier obstáculo no arancelario.¹²²

4.41 La **Argentina** aduce que una interpretación inteligente del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura debe realizarse tomando también en consideración el principio de efecto útil (*ut res magis valeat quam pereat*), principio fundamental de interpretación de los tratados que se desprende de la regla general de interpretación establecida en el artículo 31 de la Convención de Viena. La Argentina sostiene que, en el marco de la OMC, este principio ha sido consagrado desde el caso *Estados Unidos - Gasolina* y ha sido recogido y aplicado sistemáticamente en sucesivos pronunciamientos del Órgano de Apelación.¹²³ Entiende que el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura carecería de efecto útil si se interpretara que el SBP, como afirma Chile, no debía arancelizarse, porque la Argentina no impugnó "el sistema y su funcionamiento en la Ronda de Negociaciones de Uruguay".¹²⁴ Según la Argentina, la interpretación del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura¹²⁵, conforme al principio del efecto útil, es evitar que medidas no arancelarias -como el sistema de bandas de precios de Chile- puedan mantenerse o restablecerse con posterioridad a la entrada en vigor del Acuerdo. En consecuencia, sostiene la Argentina, el único criterio posible -tal y como se refleja conforme a un análisis sobre la base del texto, contexto, objeto y fin del Acuerdo sobre la Agricultura- es el de analizar caso por caso en función de la naturaleza y de los efectos económicos del sistema con respecto a lo que habría sido la aplicación de derechos de aduana propiamente dichos, para así determinar qué medidas son las que quedan cubiertas por la nota 1 del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura. La Argentina sostiene que, si el criterio del análisis de la naturaleza y de los efectos no fuese válido, obligaciones tales como "ningún Miembro mantendrá, adoptará ni restablecerá ..." y la expresión de la nota "... y las medidas similares aplicadas en la frontera que no sean derechos de aduana propiamente dichos ..." carecerían de utilidad.¹²⁶

4.42 En cuanto al argumento de Chile de que el SBP no es un gravamen variable, la **Argentina** entiende que todo aquello que no constituye un arancel *ad valorem*, un derecho específico o una combinación de ambos, no puede de ninguna manera clasificarse como un derecho de aduana

¹²² Véase la Réplica de la Argentina, párrafos 38 y 39.

¹²³ Véase la Réplica de la Argentina, párrafo 40 y su nota 26.

¹²⁴ Respuesta de Chile a la pregunta 12 d) del Grupo Especial.

¹²⁵ La Argentina cita: "La regla del efecto útil no es otra cosa que al interpretar una cláusula de un Tratado debe de hacerse de forma que permita a la misma 'desplegar sus efectos prácticos o útiles', o como diríamos en términos más modernos, realizar su objeto y fin." Conf. Díaz de Velasco, Instituciones de Derecho Público, Ed. Tecnos, 1996, página 188.

¹²⁶ Véase la Réplica de la Argentina, párrafos 41 a 43.

propriadamente dicho. Señala que, consecuentemente, y a la luz del Acuerdo sobre la Agricultura, de no encuadrarse una medida dentro de alguna de las excepciones del mismo, se tratará de una medida incompatible. Explica que en la redacción del párrafo 2 del artículo 4 se refleja el alcance y complejidad del conjunto de medidas distorsionantes que los Miembros deben dismantelar, abstenerse de restablecer en el futuro, o cuyo mantenimiento deben evitar si fueran incompatibles con las nuevas obligaciones negociadas en la Ronda Uruguay. La diversidad de medidas no arancelarias que debieron dismantelarse y la posibilidad de que algunas de las mismas no hubieran sido dismanteladas luego de concluida dicha Ronda, es lo que lleva al texto a precisar "no mantendrá". La Argentina aduce que, de no haber existido la posibilidad de que alguna de las medidas "que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiadamente dichos" se mantuviera en vigencia después de la Ronda Uruguay, el texto sólo habría expresado "... no adoptará ni restablecerá". El "no mantendrá", sólo tiene sentido si ha existido la posibilidad de que alguna medida permaneciera en vigencia. Por otro lado, la Argentina aduce que, el hecho de que Chile hubiera consolidado aranceles para algunos productos como el trigo, la harina de trigo y los aceites vegetales puros, en nada invalida que el SBP tuviera que ser arancelizado, es decir, convertido en un derecho de aduana propiadamente dicho, ya que la consolidación chilena era de un 35 por ciento¹²⁷ antes de la Ronda Uruguay y se convirtió en un 31,5 por ciento para esos productos. Ni la lista de consolidaciones chilena anterior a la Ronda -Lista Nacional N° VII- ni la posterior surgida de la Ronda Uruguay, registran el gravamen variable que Chile aplicaba y continuó aplicando. Esto va en contra de la clara prescripción del párrafo 2 del artículo 4 que prohíbe mantener "medidas del tipo" que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiadamente dichos.¹²⁸

4.43 **Chile** aduce que existían motivos lógicos de política económica para que el sistema de bandas de precios u otros sistemas que impusieran "derechos variables" no quedaran prohibidos por el párrafo 2 del artículo 4. Sostiene que el único efecto de restricción del comercio producido por el sistema de bandas de precios se debe a la imposición de un derecho. Dado que, de conformidad con las normas del GATT, Chile tiene la obligación de respetar su consolidación arancelaria, una forma de cumplir esta obligación consiste en aplicar el derecho al nivel consolidado de 31,5 por ciento en todo momento. En lugar de ello, Chile aplica un sistema de bandas de precios en el que el derecho que se aplica suele ser inferior a la tasa consolidada, e incluso puede llegar a cero. Hace referencia al argumento de la Argentina de que el SBP de Chile tiene otros efectos restrictivos aparte de los derechos debido a las supuestas complejidad, y falta de transparencia y previsibilidad del sistema. Con todo, destaca Chile, su sistema de variación de los derechos aplicados dentro del máximo consolidado restringe menos el comercio que si se aplicaran los derechos a la tasa consolidada. Sostiene que no existe ninguna prescripción de que los sistemas de derechos de aduana sean simples y que tampoco está prohibida la variación, siempre y cuando se respete el nivel consolidado.¹²⁹

4.44 **Chile** señala que su intención no es aducir que las únicas medidas prohibidas por el párrafo 2 del artículo 4 son las que efectivamente se han convertido en derechos de aduana propiadamente dichos. Según Chile, el hecho de que los derechos del SBP no se convirtieron y no se solicitó que se los convirtiera constituye otra indicación de que el SBP de Chile no es una medida del tipo de las que se había prescrito que se convirtieran. Sostiene que, cuando se plantean dudas sobre el alcance de una expresión, como en el caso de "gravámenes variables a la importación", reviste especial importancia el examen del contexto y los antecedentes de la negociación. Chile señala además que no tenía incentivos para mantener una medida que se podía convertir, porque el proceso de conversión

¹²⁷ Véase la Primera declaración oral de la Argentina, párrafo 29, que se refiere al párrafo 24 de la Primera comunicación escrita de Chile.

¹²⁸ Véase la Primera declaración oral de la Argentina, párrafos 25 a 29.

¹²⁹ Véase la Réplica de Chile, párrafos 35 y 36.

entrañaba el derecho de aumentar los derechos consolidados a fin de compensar los efectos sobre los precios de aquellos obstáculos no arancelarios que tenían que ser convertidos.¹³⁰

4.45 **Chile** sostiene que si el Grupo Especial tuviera alguna duda con respecto a la interpretación correcta del párrafo 2 del artículo 4, el principio jurídico *in dubio mitius*, que ha sido refrendado por el Órgano de Apelación, indica que la vaguedad y la ambigüedad no deberían resolverse en contra de Chile, sino de la parte reclamante que persigue la invalidación del sistema chileno de larga data. Señala que el principio *in dubio mitius* establece que: "[s]i el significado de un término es ambiguo, ha de preferirse el significado que sea menos oneroso para la parte que asume una obligación, o que interfiera menos con la supremacía territorial y personal de una parte, o implique restricciones menos generales para las partes".¹³¹ Chile considera que su SBP es compatible con cualquier interpretación razonable del párrafo 2 del artículo 4, si se aplican las reglas de interpretación de la Convención de Viena, pero que el principio de interpretación antes mencionado afianza aún más esa conclusión.¹³²

4.46 La **Argentina** señala que Chile invoca erradamente el principio *in dubio mitius* para intentar vaciar de contenido la obligación del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura, cuando el mismo -como lo definió el Órgano de Apelación¹³³- sólo es relevante como medio complementario de interpretación, al que no es necesario recurrir en este caso.¹³⁴ La Argentina explica que Chile pretende esto atribuyendo al reclamante la responsabilidad de haberle exigido que convirtiera su sistema en un arancel. Añade que la obligación de no mantener una medida incompatible con las obligaciones que ha asumido en el marco de la OMC es de Chile (párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC). Habida cuenta de que la Argentina ha presentado pruebas suficientes para considerar el SBP de Chile como un "gravamen variable" o una "medida similar", a falta de una refutación de Chile, no cabe recurrir a un medio suplementario de interpretación (*in dubio mitius*) cuando el artículo 31 de la Convención de Viena basta para clarificar el sentido de la norma (párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura: prohibición de mantener), y aplicarla a los hechos del caso. Es decir, que el SBP es "una medida del tipo" de las que se debieron convertir en derechos de aduana propiamente dichos, precisamente porque se trata de un "gravamen variable" o una "medida similar".¹³⁵

ii) *Si el SBP es un gravamen variable o una medida similar aplicada en la frontera*

4.47 La **Argentina** aduce que el término "gravámenes variables" significa "complejos sistemas de sobretasas de importación destinadas a asegurar que el precio de un producto en el mercado interno permanezca invariable independientemente de las fluctuaciones de precios en los países exportadores".¹³⁶ Sobre la base de esta definición, la Argentina considera que el SBP de Chile

¹³⁰ Véase la Réplica de Chile, párrafo 37.

¹³¹ Chile cita el informe del Órgano de Apelación en *CE - Hormonas* (WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R) adoptado el 13 de febrero de 1998, nota 268 (DSR 1998:I, 135).

¹³² Véase la Réplica de Chile, párrafo 38.

¹³³ La Argentina se refiere al informe del Órgano de Apelación en *CE - Hormonas* (WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R) adoptado el 13 de febrero de 1998, nota 268 (DSR 1998:I, 135).

¹³⁴ Véase la Segunda declaración oral de la Argentina, párrafo 28.

¹³⁵ Véase la Segunda declaración oral de la Argentina, párrafo 29.

¹³⁶ La Argentina está empleando una definición que figura en Walter Goode, *Dictionary of Trade Policy Terms* (Centre for International Economic Studies, University of Adelaide, 1997), página 250. Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 52.

indiscutiblemente aplica gravámenes variables a las importaciones de trigo, harina de trigo y aceites vegetales comestibles. Explica que, cuando el precio de referencia de la aduana de Chile es inferior al piso de la banda de precios, el cargamento está sujeto a un derecho específico variable (además del derecho de aduana aplicado normalmente) en la medida de la diferencia que haya entre el piso de la banda de precios y el precio f.o.b. de referencia informado por la aduana para el día de la emisión del conocimiento de embarque de la mercancía importada en cuestión. El porcentaje de dichos derechos aplicado a cada embarque varía en función del precio c.i.f.¹³⁷ Según la Argentina, el hecho de que el SBP es un arancel variable fue reconocido en el informe de la Secretaría sobre el Examen de las Políticas Comerciales de Chile de 1997, que dice: "el mecanismo [chileno] de estabilización de [los] precios actúa como un gravamen variable ya que el derecho impuesto a estos productos varía en función del precio de importación".^{138, 139} La Argentina sostiene además que Chile mismo ha admitido que su sistema impone un "gravamen" a la "importación" que "varía" de acuerdo con el día en que se efectúa el embarque.¹⁴⁰ Por lo tanto, alega la Argentina, esto constituye un gravamen variable a la importación.¹⁴¹

4.48 La **Argentina** aduce en primer lugar que, en el contexto del SBP, al ser el derecho específico una variable que depende de la relación entre los precios internos y los precios de exportación, el sistema define el derecho específico (variable en función del precio f.o.b. de referencia del día) que se ha de aplicar en cada envío. Según la Argentina, esto da lugar a un arancel diferente para cada cargamento, lo cual se quiso eliminar con el proceso de arancelización de la Ronda Uruguay para los productos agrícolas. A su juicio, con el SBP, Chile impone más que "derechos de aduana propiamente dichos". La Argentina alega que, en cargamentos cuyo precio es inferior al piso de la banda de precios, Chile impone una medida de ajuste en frontera que es una forma de arancel variable. Aduce que, cualquiera sea la denominación que un Miembro le otorgue a su medida de ajuste en frontera, la medida de ajuste está prohibida si es cualquier otra cosa distinta de "derechos de aduana propiamente dichos".¹⁴²

4.49 **Chile** aduce que el Acuerdo sobre la Agricultura no contiene definición alguna de lo que debe entenderse por gravamen variable y que tal definición tampoco aparece en ningún otro Acuerdo de la OMC. Considera evidente que no basta con decir que cualquier gravamen que varía es un "gravamen variable", puesto que todos los gravámenes varían de una manera u otra. A juicio de Chile, los derechos específicos uniformes varían cuando se miden en términos *ad valorem*, y los derechos *ad valorem*, por definición, producen distintos tipos de derechos específicos, según cuál sea el valor del producto.¹⁴³ Por otra parte, alega que la definición utilizada por la Argentina¹⁴⁴ se basa en las opiniones de un comentarista, y en realidad tampoco sustenta la posición de la propia Argentina. Chile observa que su mecanismo de bandas de precios no hace que el precio del mercado nacional

¹³⁷ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 54.

¹³⁸ La Argentina cita al Órgano de Examen de las Políticas Comerciales, Examen de las Políticas Comerciales de Chile, informe de la Secretaría, WT/TPR/S/28 (7 de agosto de 1997), párrafo 38.

¹³⁹ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 55.

¹⁴⁰ La Argentina se refiere al párrafo 38 de la Primera comunicación escrita de Chile.

¹⁴¹ Véase la Réplica de la Argentina, párrafo 49.

¹⁴² Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 56.

¹⁴³ Véase la Primera declaración oral de Chile, párrafo 38.

¹⁴⁴ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 52.

permanezca invariable ni fue esa la intención con que se creó. En lugar de esto, añade, el sistema chileno se concibió con el propósito de mitigar el efecto que tienen en el mercado chileno las fluctuaciones de los precios internacionales.¹⁴⁵ Chile sostiene que, en su SBP, la variable decisiva es la diferencia que existe entre los precios mundiales en el momento de embarque y los precios mundiales durante el período precedente de cinco años. El precio del mercado interior de Chile no influye en absoluto en esta fórmula, ni tampoco influye de ningún modo el precio real de la transacción. Concluye que la competencia de precios es posible, no sólo entre productos importados a Chile de distintos países sino entre las importaciones y los productos chilenos.¹⁴⁶

4.50 En respuesta al argumento antes expuesto por la Argentina¹⁴⁷, **Chile** aduce que el arancel efectivamente varía según la fecha de exportación, pero no lo hace por embarque (por ejemplo, dos embarques exportados en la misma fecha, aun cuando los precios de las transacciones sean distintos, deberán pagar el mismo derecho de importación en Chile). Aduce además que en ninguna parte se dice que una medida arancelaria se convierte en un "gravamen variable" por el simple hecho de que el nivel arancelario varíe frecuentemente.¹⁴⁸ Por otro lado, Chile indica que la Argentina omitió mencionar ciertos aspectos críticos de los textos en cuestión y su aplicación.¹⁴⁹ En cuanto al argumento de la Argentina de que la propia OMC ha reconocido que el SBP es un gravamen variable¹⁵⁰, Chile alega que el referido informe de la Secretaría para el Mecanismo de Examen de las Políticas Comerciales (MEPC) sólo recoge las opiniones y declaraciones de la Secretaría, no las de la OMC, y le recuerda a la Argentina que las opiniones del MEPC no pueden usarse en procedimientos de solución de diferencias. Por último, Chile señala que, en la declaración citada por la Argentina, la Secretaría no afirma que el SBP de Chile es un gravamen variable, sino que "actúa como" un gravamen variable, puesto que el gravamen varía según el precio de importación.¹⁵¹

4.51 En respuesta al argumento de Chile de que no se utilizan los precios del mercado interior, la **Argentina** aduce que de todos modos no es competencia de la OMC *per se* proporcionar mecanismos que regulen o moderen las fluctuaciones de los precios internacionales.¹⁵² La Argentina considera, por el contrario, que el objetivo primordial de la OMC se circunscribe -en lo que a mecanismos de acceso se refiere- a la promoción de esquemas transparentes, no distorsionantes, previsibles y que tienden a la liberalización del comercio. Es precisamente un mecanismo como el SBP, que carece de transparencia, es distorsionante y no previsible, lo que entra en conflicto con el compromiso de la Ronda Uruguay de no mantener "medidas del tipo". A juicio de la Argentina, todos los sistemas de gravámenes variables tienen características parecidas y un objetivo similar, es decir, preservar al mercado interno, en mayor o menor medida, de la evolución del mercado internacional. Instrumentalmente, estos mecanismos proporcionan un umbral mínimo de protección que a veces, como en el caso de las bandas, se torna virtualmente impenetrable ante un escenario de baja de

¹⁴⁵ Véase la Primera declaración oral de Chile, párrafo 40.

¹⁴⁶ Véase la Primera declaración oral de Chile, párrafo 43.

¹⁴⁷ Chile se refiere al párrafo 56 de la Primera comunicación escrita de la Argentina.

¹⁴⁸ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafo 40.

¹⁴⁹ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafo 32.

¹⁵⁰ Chile se refiere al párrafo 55 de la Primera comunicación escrita de la Argentina.

¹⁵¹ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafo 39. Véase también el párrafo 41 de la Primera declaración oral de Chile.

¹⁵² La Argentina se refiere al párrafo 36 de la Primera declaración oral de Chile.

precios. Aduce que, a este respecto, poco importa si los parámetros umbral se fijan basados en un "target" de precio interno o se toman promedios representativos de los mercados internacionales en los últimos años. Según la Argentina, lo relevante es evaluar si estos mecanismos tienen la misma transparencia, previsibilidad y el consiguiente nivel efectivo de acceso "que habrían proporcionado los 'derechos de aduana propiamente dichos'".¹⁵³

4.52 **Chile** sostiene que las importaciones de hecho pueden ingresar al mercado chileno a niveles inferiores al piso de la banda de precios. Según Chile, esto se puede dar por dos situaciones: i) puesto que los derechos específicos se calculan a mediados de un año y se aplican durante el año siguiente, hay componentes del costo de importación que pueden modificarse durante ese período. Por ejemplo, explica Chile, el flete internacional de los productos puede presentar una baja, a veces bastante fuerte. Alega además que, en algunos casos, partidas arancelarias específicas consiguen precios especiales, empleando barcos que deben venir a Chile de todas maneras, con o sin carga. Explica que, del mismo modo, hay operaciones comerciales que se realizan en condiciones más convenientes que las detectadas para el establecimiento del precio semanal de referencia, lo que hace que también su costo de importación sea inferior al piso estimado para la banda. ii) El precio de importación efectivo al que se realice una importación puede eventualmente ser inferior al precio de referencia determinado para la fecha de esa importación y, en consecuencia, se puede ingresar el producto pagando un derecho específico inferior, con lo que quedaría por debajo del piso de la banda.¹⁵⁴

4.53 **Chile** considera que, más allá del hecho manifiesto de que Chile emplea una banda de precios, es indispensable comprender que el SBP impone un derecho que varía exclusivamente según la fecha en que se realiza la exportación, de acuerdo con el precio vigente en los mercados internacionales, y en relación con los niveles exhibidos por este mismo precio en los cinco años anteriores. Alega que el derecho no varía según el precio de la transacción o factura correspondiente, ni tampoco cambia según el precio del mercado nacional. En consecuencia, considera que el SBP no se asemeja en nada a los gravámenes variables impuestos por el antiguo sistema de las CE durante varios años con anterioridad a la entrada en vigor del Acuerdo sobre la Agricultura; tampoco presenta similitudes con los sistemas de precio mínimo de importación, los que ocasionalmente recurren a los derechos para hacer subir forzosamente el precio de importaciones baratas hasta equipararlo al precio mínimo de desembarque nacional requerido. Considera que las diferencias que existen entre el SBP y el antiguo sistema de las Comunidades Europeas no son sólo de semántica. Según Chile, el SBP no actúa como un obstáculo no arancelario para impedir el ingreso al país de artículos cuyos precios sean inferiores a los de la banda ni para aumentar forzosamente dichos precios hasta un cierto nivel interno.¹⁵⁵

4.54 La **Argentina** alega que la comunicación de Chile hace una lectura parcial y equivocada de la definición de gravamen variable¹⁵⁶ que se incluye en la comunicación argentina.¹⁵⁷ Considera que se trata de una definición que contempla diversos elementos susceptibles de ser analizados en forma separada y que deben ser interpretados conjuntamente. La definición comienza reconociendo que un gravamen variable supone "complejos sistemas de sobretasas de importación". Específicamente, en el caso del SBP aplicado por Chile se verifican dos elementos de la definición, es decir, la complejidad y

¹⁵³ Véase la Réplica de la Argentina, párrafos 60 a 62, los Anexos ARG-41 y ARG-42, y la Segunda declaración oral de la Argentina, párrafo 19 y su nota 14.

¹⁵⁴ Véase la respuesta de Chile a la pregunta 46 (CHL) del Grupo Especial.

¹⁵⁵ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafos 37 y 38. Véase también el párrafo 42 de la Primera declaración oral de Chile.

¹⁵⁶ Véase el párrafo 4.48 *supra*.

¹⁵⁷ La Argentina se refiere al párrafo 37 de la Primera comunicación escrita de Chile.

la imposición de gravámenes variables en adición al arancel general. Asimismo, todo SBP supone la aplicación de un gravamen en adición al arancel general (es decir, una sobretasa) y que varía, no con respecto al valor de transacción sino de acuerdo a algún tipo de relación matemática entre un precio de referencia fijado arbitrariamente y algún precio o parámetro umbral. Estos elementos por sí solos hacen evidente la complejidad del sistema. La Argentina explica que el tercer aspecto comprendido en la definición, la aludida "invariabilidad del precio de un producto en el mercado interno", debe interpretarse de forma inteligente y acorde al texto de la definición (y a la finalidad última de las disposiciones del Acuerdo sobre la Agricultura). En forma específica, ante un escenario de baja de los precios internacionales, los efectos distorsionantes del SBP chileno se verifican particularmente en la alteración artificial de la competencia en el mercado interno. Esto obedece al hecho de que una vez activado el precio de referencia del sistema, el mercado interno deviene, en una medida considerable, "impermeable" a las señales de precios del mercado internacional.¹⁵⁸

4.55 **Chile** sostiene que, si al término "gravamen variable" se le pudiera dar la amplia interpretación que de él hacen la Argentina y algunos terceros, resultaría inexplicable que la propia Argentina mantenga un sistema de importación de azúcar que no puede distinguirse en ninguna forma significativa del sistema chileno que impugna la Argentina. Además, aduce Chile, es imposible conciliar este intento de ampliar el significado de "gravamen variable" con la posición adoptada por los Miembros de la OMC, entre ellos la Argentina, el Brasil y los Estados Unidos, en las negociaciones de la Ronda Uruguay después de que se había acordado el texto del Acuerdo sobre la Agricultura. Chile recuerda que su sistema ha estado en vigor de forma abierta y transparente desde 1983, y añade que es inexplicable que los Miembros de la OMC no hayan presentado objeciones al SBP de Chile y sistemas similares de bandas de precios de otros países sin exigir su arancelización o modificación. Explica que los Miembros aceptaron el sistema de las Comunidades Europeas, que evidentemente siguen percibiendo derechos que varían según la diferencia que haya entre los precios de las Comunidades Europeas y los precios mundiales. Sostiene que no está alegando que el hecho de que no se haya impugnado en la primera oportunidad una medida ilegal significa que los Miembros de la OMC pierdan para siempre el derecho a impugnar dicha medida. Sin embargo, lo que sí afirma Chile es que -al interpretar un tecnicismo como "gravamen variable" que no está definido en el Acuerdo- resulta sumamente pertinente examinar el proceder de los negociadores cuando celebraron las negociaciones y cuando éstas se aplicaron a la práctica. Chile sostiene que este contexto respalda uniformemente el punto de vista de que su SBP no es un gravamen variable en el sentido de la nota 1.¹⁵⁹

4.56 **Chile** refuta la sugerencia de la Argentina de que un elemento del criterio para determinar si un determinado derecho de importación constituye un gravamen variable prohibido podría ser la frecuencia o el grado de las modificaciones del arancel y la complejidad del sistema.¹⁶⁰ Chile sostiene que, aparte de que las normas, definiciones y criterios propuestos por la Argentina son vagos e incluso ilógicos, ninguno de ellos está prescrito en el Acuerdo sobre la Agricultura ni en ningún otro Acuerdo de la OMC, y ninguno tiene valor jurídico. Señala que no existe ninguna prescripción en la OMC que establezca con qué frecuencia ni con qué motivos se puede modificar un arancel aplicado, siempre que se respete la consolidación. Chile considera que, en realidad, su sistema es transparente y que los cambios en el derecho de una semana a otra normalmente son modestos, a partir de una fórmula que

¹⁵⁸ Véase la Primera declaración oral de la Argentina, párrafos 29 a 33.

¹⁵⁹ Véase la Primera declaración oral de Chile, párrafos 44 a 47.

¹⁶⁰ Chile se refiere a los párrafos 30 a 33 de la Declaración oral de la Argentina.

utiliza criterios objetivos. Con todo, añade Chile, ni el párrafo 2 del artículo 4 ni su nota exigen que el sistema chileno cumpla estos criterios.¹⁶¹

4.57 **Chile** considera que, al analizar las disposiciones pertinentes de la OMC, según los principios que establece la Convención de Viena, queda de manifiesto que el SBP de Chile no constituye un gravamen variable ni ninguna otra forma de obstáculo no arancelario, en el sentido de lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 4.¹⁶² Alega que su SBP no queda comprendido dentro del alcance de la nota 1 del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura. Según Chile, esto es obvio porque la nota 1 no incluye los sistemas de bandas de precios. Considera que esta omisión no puede deberse al hecho de que el concepto de bandas de precios era incomprensible en la época en que se realizaron las negociaciones del Acuerdo sobre la Agricultura puesto que, justamente al contrario, las bandas de precios eran usadas ampliamente en América Latina en 1994 y se siguen utilizando hoy día. Alega que los negociadores en la OMC, en particular la Argentina, seguramente conocían estos regímenes y específicamente optaron por no incluirlos dentro de la lista de medidas comprendidas en la nota 1.¹⁶³ Chile sostiene que su banda de precios es un arancel específico que fluctúa de acuerdo con factores externos. A su juicio, los gravámenes variables a la importación son medidas que se utilizaron habitualmente en Europa, particularmente en las CE, para elevar forzosamente los precios de productos importados hasta el nivel fijado por las CE. Chile explica que, típicamente, y tal vez exclusivamente, no había aranceles consolidados para productos sujetos a gravámenes variables en las CE. Aduce que el propósito del gravamen variable era crear una barrera virtualmente infranqueable para los productos importados con respecto a su similar europeo, de manera que para los exportadores fuese imposible competir con los precios existentes en las Comunidades Europeas y socavar así el sistema interno de apoyo a los precios en las CE.¹⁶⁴ Sobre esa base, Chile alega que su SBP no es más que un derecho aduanero propiamente dicho, cuya tasa se ajusta de modo que refleje la evolución de los precios internacionales con respecto a precios internacionales históricos. Añade que un proveedor más competitivo no queda privado de su capacidad de conquistar una mayor participación de mercado a través del ofrecimiento de precios más bajos, como sucedía con los sistemas de gravámenes variables en Europa.¹⁶⁵

4.58 Con respecto al ejemplo de los gravámenes variables de las CE, **Chile** aduce que a diferencia del Sistema de Banda de Precios u otros derechos propiamente dichos, un gravamen variable, al igual que otros obstáculos no arancelarios típicos, elimina todo incentivo para la competencia por precio entre los productos afectados. Sostiene que el particular ámbito de aplicación del párrafo 2 del artículo 4 es un reflejo del consenso existente entre los participantes en las negociaciones de la Ronda Uruguay sobre la agricultura, en cuanto a que era necesario desincentivar los obstáculos no arancelarios, dado que este tipo de medidas son menos transparentes y otorgan un nivel de protección más alto y absoluto que los aranceles. Chile alega que su SBP, sin embargo, impone un arancel específico sobre ciertos productos agrícolas. Explica además que, aunque el derecho aplicado varía, no cambia según el precio de la importación o el precio del mercado interno en Chile, sino más bien

¹⁶¹ Véase la Réplica de Chile, párrafos 24 y 25.

¹⁶² Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafo 43.

¹⁶³ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafo 44.

¹⁶⁴ En la nota 35 de su Primera comunicación escrita, Chile se refiere a la definición de gravamen variable como una medida utilizada por la Política Agrícola Común de la Comunidad Europea, según Merritt R. Blakeslee y Carlos A. García, *The Language of Trade: A Glossary of International Trade Terms*, páginas 167 y 168 (Tercera edición, 1999).

¹⁶⁵ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafo 45.

compensa las diferencias entre un precio mundial representativo y un precio determinado de la misma manera, correspondiente a los cinco años anteriores, descontando precios máximos y mínimos.¹⁶⁶

4.59 La **Argentina** sostiene que, el primer paso, siguiendo la lógica de interpretación de la Convención de Viena, pasa por una definición textual del concepto de "gravamen variable" que, a su juicio, tiene efectivamente importancia como método para definir el alcance de las obligaciones, y necesariamente lleva a que el sentido literal recoja la realidad económica y comercial que pretenden reflejar las palabras. La Argentina señala que, a los efectos de una interpretación textual, un gravamen variable puede caracterizarse como una imposición en aduana en forma de gravamen (*levy*) o tasa (*duty or fee*) que varía en el tiempo. En otras palabras, un derecho que se aplica en aduana y que contempla en sí mismo una secuencia de variación basada en factores exógenos, y que tiende a lograr un mayor o menor aislamiento del mercado interno. Según la Argentina, en términos del GATT/OMC y desde un punto de vista legal sobre la base de una interpretación textual, los parámetros que definen la variación de un gravamen deben ser exógenos con relación al precio de transacción o las características físicas del producto, que son los elementos por excelencia de los "derechos de aduana propiamente dichos". Alega que una interpretación de las palabras del párrafo 2 del artículo 4 como la mencionada en párrafos anteriores se apoya en el contexto del mismo, el párrafo 1 del artículo 4 y el título del artículo que, respectivamente, hacen referencia a las Listas Nacionales como el instrumento en el cual deben plasmarse los compromisos, es decir el resultado de la arancelización y el acceso a los mercados, que es en definitiva lo que se ve afectado por sistemas como el SBP -ilegales en virtud del párrafo 2 del artículo 4 ya que por sus efectos se comprueba el mayor o menor aislamiento que generan-. La Argentina sostiene que, si se arguyera que una base textual y contextual no es suficiente para definir un gravamen variable, es necesario recurrir al objeto y fin de la disposición conforme al propio artículo 31 de la Convención de Viena, esto es, a la figura de hacer más efectivas las reglas y disciplinas del GATT/OMC en el sector de la agricultura.^{167, 168}

4.60 Por otra parte, la **Argentina** refuta el argumento de Chile en el sentido de asimilar todos los gravámenes variables a los aplicados por las CE "en la época en que se realizaron las negociaciones".¹⁶⁹ La Argentina aduce que la extensa comparación y contraste que Chile realiza de su sistema de bandas de precios con el de las Comunidades Europeas no puede cambiar el hecho de que la medida de Chile constituye un gravamen variable que, como la medida de las CE, está específicamente diseñado para asegurar que los productores locales queden aislados de la competencia de precios de productores extranjeros más eficientes.¹⁷⁰ Alega que Chile, al diferenciar su sistema del que aplicaban las Comunidades Europeas (que parecería ser la única definición que Chile acepta de gravamen variable), define su SBP exactamente como la Argentina define el gravamen variable en el párrafo 53 de su Primera comunicación escrita. Añade que, en dicho párrafo, puede leerse lo que la Argentina precisó respecto de la definición de gravámenes variables en el párrafo 52, al considerar gravamen variable "un derecho que varía en función del precio de los mercados de exportación". La Argentina señala que, de igual modo, Chile sostiene que "el sistema de bandas de precios de Chile, sin embargo, impone un arancel específico sobre ciertos productos agrícolas. Aunque el derecho aplicado varía, no cambia según el precio de la importación o el precio del mercado interno de Chile, sino más bien compensa las diferencias entre un precio mundial representativo (el precio del *Hard*

¹⁶⁶ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafo 49.

¹⁶⁷ La Argentina se refiere a lo expresado en el Preámbulo del Acuerdo sobre la Agricultura, respecto de corregir y prevenir "... las restricciones y distorsiones en los mercados agropecuarios mundiales".

¹⁶⁸ Véase la Réplica de la Argentina, párrafos 45 a 47.

¹⁶⁹ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafo 49.

¹⁷⁰ Véase la Réplica de la Argentina, párrafo 48.

Red Winter N° 2 f.o.b. del Golfo (Estados Unidos)) y un precio determinado de la misma manera -correspondiente a los cinco años anteriores ...".¹⁷¹ Sostiene que esta definición chilena encaja exactamente con la definición argentina de gravamen variable. Asimismo, considera que la anterior definición de Chile refuerza el concepto de variabilidad del gravamen. Con respecto al párrafo 38 de la Comunicación escrita de Chile, la Argentina alega que Chile reconoce, en primer lugar, que el gravamen varía y, en segundo lugar, que varía al menos conforme a los términos de la segunda precisión efectuada por la Argentina respecto del concepto de gravamen variable, esto es, que varía en función de los precios de los mercados de exportación.¹⁷²

4.61 La **Argentina** sostiene que el criterio para determinar si el SBP constituye o no una medida de este tipo pasa en primer lugar por un análisis de las características de la medida para determinar hasta qué punto aquellas características propias de los gravámenes variables (es decir, variabilidad, aplicación en frontera, y existencia de factores exógenos que determinan la misma) coadyuvan a un objetivo de mayor o menor aislamiento del mercado interno. La Argentina aduce que, aun si se argumentara que el SBP de Chile tiene alguna diferencia con respecto a un gravamen variable, no puede negarse que presenta los elementos que son comunes a este tipo de gravámenes. Alega que ciertamente no se exige una identidad absoluta, sino que tenga un parecido o una naturaleza similar, en otras palabras, que se parezcan sus mecanismos, sus estructuras y sus modalidades de aplicación. A su juicio, es importante ver si la medida objeto de análisis, en este caso el SBP chileno, corresponde o no al objeto y fin del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura y su nota, en particular, y con el objetivo de la arancelización de la agricultura, en general, conforme al Acuerdo. Esto es, mejorar la transparencia mediante el establecimiento de aranceles que disciplinen los intercambios agrícolas y mejorar la previsibilidad en este comercio, a través de la existencia de "compromisos vinculantes específicos" en materia de "acceso a los mercados". La Argentina sostiene que si, a la luz de los componentes más comunes de un gravamen variable, por una falta de identidad absoluta, se considerara que el SBP no queda englobado en dicha categoría, ciertamente los efectos económicos del mismo constituyen una base clara para determinar el grado de "similitud" de la medida en el sentido de la nota 1 del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura.¹⁷³

4.62 **Chile** sostiene que su SBP no es una "medida similar de aplicación en la frontera", puesto que ni por su operación ni por su contexto se parece a los obstáculos no arancelarios detallados en la nota 1, sino más bien corresponde a la categoría de medidas que, de acuerdo con dicha nota, quedan fuera de su alcance.¹⁷⁴ Considera que la nota 1 deja claramente establecido que los derechos de aduana propiamente dichos *no* están comprendidos entre las "medidas similares aplicadas en la frontera". Sostiene que el mecanismo chileno de bandas de precios sólo restringe el comercio mediante la aplicación de derechos, y que estos derechos no funcionan como un sistema de precios mínimos ni ningún otro obstáculo no arancelario. Explica que el SBP, al igual que otros derechos de aduana propiamente dichos, permite la competencia de precios.¹⁷⁵ Observa que, si bien el Acuerdo sobre la Agricultura no define los "derechos de aduana propiamente dichos", es evidente que el SBP queda comprendido dentro de este término, dado que impone solamente derechos. A juicio de Chile, el sistema está sujeto a las obligaciones del artículo II del GATT de 1994, de la misma manera que todos los demás productos sujetos a un arancel consolidado propiamente tal. Chile aduce que el SBP no contempla exenciones y que su conformidad con el Acuerdo sobre la OMC no deriva de ninguna

¹⁷¹ La Argentina se refiere al párrafo 49 *in fine* de la Primera comunicación escrita de Chile.

¹⁷² Véase la Primera declaración oral de la Argentina, párrafos 33 a 37.

¹⁷³ Véase la Réplica de la Argentina, párrafos 55 a 57.

¹⁷⁴ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafo 46.

¹⁷⁵ Véase la Primera declaración oral de Chile, párrafo 48.

disposición referida específicamente a la agricultura. Alega que, en consecuencia, la interpretación más razonable del texto de la nota 1 es que el SBP se encuentra fuera del alcance de las medidas comprendidas en las obligaciones que establece el párrafo 2 del artículo 4.¹⁷⁶

4.63 La **Argentina** refuta la afirmación de Chile de que "dicho sistema ... corresponde a la categoría de medidas que, de acuerdo con dicha nota al pie, quedan fuera de su alcance".¹⁷⁷ Sostiene que Chile omite señalar las características que permitirían que el SBP quedara comprendido en las excepciones de la nota 1 del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura. Entiende que el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura y la nota 1, prohíben expresamente el mantenimiento, la adopción o el restablecimiento de las "... medidas del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos", estableciendo un número taxativo de excepciones en los casos de "disposiciones de salvaguardia especial" (artículo 5), "trato especial con respecto al párrafo 2 del artículo 4" (Anexo 5), y "... las 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". A juicio de la Argentina, el SBP de Chile no reúne las condiciones para ser considerado como salvaguardia especial en términos del Anexo 5, ni del artículo 5 del Acuerdo sobre la Agricultura, ni tampoco se trata, claramente, de una medida "... mantenida en virtud de las disposiciones en materia de balanza de pagos". Tampoco, puede el SBP quedar abarcado en la tercera hipótesis "... otras disposiciones generales no referidas específicamente a la agricultura del GATT de 1994", pues el SBP de Chile se aplica exclusivamente en el sector de la agricultura. La Argentina refuta en tal sentido el argumento de Chile de que el SBP "[n]o contempla exenciones, ni su conformidad con el Acuerdo sobre la OMC deriva de ninguna disposición referida específicamente a la agricultura".¹⁷⁸ En consecuencia, la Argentina niega el argumento chileno de que "... la interpretación más razonable del texto de la nota al pie N° 1 es que el sistema de bandas de precios se encuentra fuera del alcance de las medidas comprendidas en las obligaciones que establece el artículo 4.2".^{179, 180}

4.64 A juicio de **Chile**, un "sistema mínimo de importación" o un "gravamen variable" se podrían considerar medidas no arancelarias en tanto el funcionamiento de los sistemas pudiera excluir los productos de bajo precio e impedir la competencia de precios. Sin embargo, añade Chile, se debe reconocer que un arancel prohibitivo tiene efectos similares, pero evidentemente no está prohibido en el párrafo 2 del artículo 4. Por lo tanto, concluye Chile, dado lo impreciso que es el texto del párrafo 2 del artículo 4, tal vez sea necesario, al igual que con otras medidas, analizar cuáles de ellas se consideraban del tipo de las que se ha prescrito que se conviertan en derechos de aduanas propiamente dichos en la Ronda Uruguay. Chile no conoce de la existencia de ningún criterio objetivo de "similitud" dentro del párrafo 2 del artículo 4 ni en ninguna otra disposición de la OMC. A juicio de Chile, es probable que la categoría de "medidas similares aplicadas en la frontera" se haya establecido con el propósito de abarcar medidas que fueran iguales a las que se "ha prescrito que se conviertan", pero que simplemente se les llamó de otra manera. Dada la vaguedad de los términos utilizados para referirse específicamente a esas medidas y de lo manifiestamente absurdo que sería aplicar un criterio literal o recurrir a un diccionario, Chile considera evidente que es necesario obrar con cautela y que sería prudente decidir cada caso de la manera más puntual posible, en lugar de

¹⁷⁶ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafo 47.

¹⁷⁷ La Argentina se refiere al párrafo 46 de la Primera comunicación escrita de Chile.

¹⁷⁸ La Argentina se refiere al párrafo 47 de la Primera comunicación escrita de Chile.

¹⁷⁹ La Argentina se refiere al párrafo 47 de la Primera comunicación escrita de Chile.

¹⁸⁰ Véase la Réplica de la Argentina, párrafos 79 a 83.

intentar, sobre la base de una sola diferencia, enunciar normas amplias que no figuran en el texto y que no fueron acordadas por los negociadores.¹⁸¹

4.65 La **Argentina** aduce que las características esenciales para determinar que una medida constituye un "gravamen variable" o un "precio mínimo de importación" están relacionadas fundamentalmente con los efectos de dichas medidas. Considera que los efectos esenciales de un gravamen variable o precio mínimo de importación, así como de cualquier otra medida no arancelaria en el sentido del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura, son la falta de transparencia y de previsibilidad y la consiguiente anulación o menoscabo en el acceso a los mercados. A su juicio, el grado de similaridad debe nuevamente analizarse en función de los efectos económicos no deseados (mencionados en la respuesta 6 a)) que están presentes en mayor o menor grado en todas las "medidas del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos", sean las enumeradas en forma específica en la nota 1 del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura, o las que queden cubiertas por el concepto de "medidas similares aplicadas en la frontera que no sean derechos de aduana propiamente dichos".¹⁸²

4.66 **Chile** concuerda con que el mero hecho de que un derecho varíe o no, no significa que sea un gravamen variable prohibido. A su juicio, si las normas estipularan otra cosa, los Miembros nunca podrían modificar los tipos de derechos aplicados e incluso tendrían que ofrecer garantías de que los tipos aplicados no cambiarían, fuese cual fuese la consolidación. Evidentemente, añade Chile, ninguna norma de la OMC contiene indicación alguna de que el hecho de que una medida sea o no un gravamen variable depende del alcance y la frecuencia de la variación. Sostiene que, si se acepta que el propósito del párrafo 2 del artículo 4 es referirse a los obstáculos no arancelarios, podría considerarse que la característica definitoria de éstos debería ser si la medida tiene el efecto de una limitación cuantitativa, del mismo modo en que un sistema de precios mínimos de importación puede de hecho impedir que se importen productos por debajo de determinado precio. Con todo, afirma Chile, se debe reconocer que en el texto del Acuerdo no se estipula ningún criterio al respecto, y se puede demostrar fácilmente que los negociadores del Acuerdo sobre la Agricultura permitieron la conversión en derechos de aduana propiamente dichos de una manera que a menudo resulta prohibitiva de cualquier importación que no esté dentro del contingente arancelario preferencial. Chile considera que, en esas circunstancias, quizás las Comunidades Europeas tengan razón al decir que la cuestión decisiva, al menos en el caso de una medida que aplica una restricción por medio de un derecho de aduana, es determinar si existe una consolidación del tipo máximo, en cuyo caso la frecuencia, el alcance o los criterios de variabilidad carecen de importancia a los efectos del párrafo 2 del artículo 4.¹⁸³

4.67 La **Argentina** sostiene que el incumplimiento del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura es independiente de si se producen o no violaciones del arancel consolidado. También afirma que si, como alega Chile, la variabilidad de una medida no fuese relevante en tanto no se sobrepase el nivel consolidado, se quitaría efecto útil al párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura y su nota, dado que la obligación se limitaría exclusivamente a la aplicación de mecanismos de "cap", o tope, a los distintos sistemas de gravámenes variables, haciendo innecesaria la arancelización obligatoria de los mismos que prescribe el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo y dejando inmutable su funcionamiento. A juicio de la Argentina, dicha interpretación carece del menor sustento legal y es absurda en términos económicos. Opina que Chile no puede ignorar el valor que en la economía y en el comercio tiene la certidumbre y los inconvenientes que acarrea la volatilidad de

¹⁸¹ Véase la respuesta de Chile a la pregunta 6 (ALL) del Grupo Especial.

¹⁸² Véase la respuesta de la Argentina a la pregunta 6 (ALL) del Grupo Especial.

¹⁸³ Véase la respuesta de Chile a la pregunta 8 (ALL) del Grupo Especial.

mecanismos de acceso como los gravámenes variables. Señala que la utilización del SBP justamente representa un factor adicional de incertidumbre y, en consecuencia, un costo mayor en términos de cualquier esquema de planificación comercial, en comparación con la aplicación de derechos de aduana propiamente dichos que, como se dijo oportunamente¹⁸⁴, no están sujetos a la variabilidad del sistema que se impugna.¹⁸⁵

4.68 La **Argentina** sostiene que Chile ha reconocido que la categoría de "medidas similares aplicadas en la frontera" se ha incluido en la nota 1 al párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura a efectos de disciplinar medidas similares a las que debían convertirse pero que estaban denominadas en forma diferente.¹⁸⁶ Sostiene que justamente en esto consiste el sistema de bandas de precios. Considera que, consecuentemente, es contradictorio que Chile sostenga por un lado que desconoce la existencia de un criterio de similaridad para categorizar determinada medida como una de las que debieron ser arancelizadas y que simultáneamente reconozca lo que esta categoría engloba.¹⁸⁷

4.69 La **Argentina** considera además que la única alternativa que queda para definir si una medida como el SBP es un gravamen variable o una medida similar aplicada en la frontera es el análisis de los efectos de la medida. Sostiene que esto es tan claro que el propio Chile lo reconoce en la respuesta a la pregunta 6 del Grupo Especial, al considerar que un derecho variable constituye una medida no arancelaria "en tanto el funcionamiento del sistema excluyera los productos de bajo precio e impidiera la competencia de precios".¹⁸⁸ A su juicio, esto significa que Chile sostiene el mismo criterio de análisis de los efectos económicos que utiliza la Argentina.¹⁸⁹ Añade que, como también fue confirmado por Chile¹⁹⁰, el SBP está diseñado para mitigar los efectos de las fluctuaciones de precios internacionales. Se aplica a través de un sistema que evita o modera los efectos de la transmisión¹⁹¹ de aquéllos al mercado interno, utilizando como precio "gatillo" o precio de referencia para la aplicación, o el cálculo de los derechos específicos, el "menor precio f.o.b. vigente en los mercados internacionales relevantes para el comercio exterior de Chile".¹⁹² Según la Argentina, lo anterior pone de manifiesto que Chile expresamente reconoce que el SBP produce efectos distintos a los que tendría un derecho de aduana propiamente dicho. Alega que esto es así puesto que, a diferencia del SBP, tanto los aranceles *ad valorem* como los específicos o una combinación de ambos siempre resultan en una transmisión directa al mercado interno de los cambios en los precios internacionales.¹⁹³

¹⁸⁴ Véase la Réplica de la Argentina, párrafos 69 y 70.

¹⁸⁵ Véase la Segunda declaración oral de la Argentina, párrafo 21.

¹⁸⁶ La Argentina se refiere a la respuesta de Chile a la pregunta 6 (ALL) del Grupo Especial.

¹⁸⁷ Véase la Réplica de la Argentina, párrafos 58 y 59.

¹⁸⁸ Véase la Réplica de la Argentina, párrafo 52.

¹⁸⁹ Véase la Segunda declaración oral de la Argentina, párrafo 19.

¹⁹⁰ La Argentina se refiere al párrafo 11 de la Primera comunicación escrita de Chile.

¹⁹¹ La Argentina se refiere al párrafo 18 de la Primera comunicación escrita de Chile.

¹⁹² La Argentina se refiere al párrafo 17 de la Primera comunicación escrita de Chile.

¹⁹³ Véase la Réplica de la Argentina, párrafos 53 y 54.

4.70 A juicio de la **Argentina**, los aspectos más importantes de los gravámenes variables y de las otras medidas similares incompatibles con el párrafo 2 del artículo 4 están vinculados con los efectos de la aplicación de los mismos, a saber: la falta de transparencia, de previsibilidad y el consiguiente menoscabo. El sistema chileno reúne estas tres características por lo que, aunque no fuera un gravamen variable, al menos constituye una medida similar aplicada en la frontera.¹⁹⁴ Según la Argentina, la importancia de este análisis se debe a que, en términos económicos, estas medidas generan efectos no deseados frente a lo que sería la aplicación de derechos de aduana propiamente dichos. Explica que el SBP utilizado por Chile se activa cuando el precio de referencia fijado por la autoridad de aplicación cae por debajo de cierto parámetro umbral, denominado corrientemente "el piso" de la banda de precios. El precio de referencia es, según consta en el artículo 1 de los decretos que fijan los derechos, el menor precio f.o.b. registrado para una fecha determinada en los mercados internacionales representativos del producto. La Argentina entiende que, al ser poco clara la metodología para la fijación de dicho precio -como se desprende del párrafo de la comunicación chilena en el que se consigna una breve descripción del sistema¹⁹⁵- se verifica la poca transparencia en la aplicación del mismo.

4.71 En lo concerniente a la falta de previsibilidad, la **Argentina** sostiene que esto se debe a que el nivel de gravámenes no se fija en función del precio de transacción sino de un precio de referencia sobre el cual el exportador no tiene ningún conocimiento hasta poco tiempo antes de concretarse la operación, ya que el mismo se fija con una alta periodicidad (semanal). Según la Argentina, esto implica que un precio de transacción comercializado en una fecha determinada pueda estar sujeto a un derecho efectivo relativamente bajo, y que en una fecha posterior ese mismo valor de transacción sea objeto de un derecho efectivo superior, o incluso violatorio del nivel consolidado ante la OMC. Sostiene que si a esto, que ya es suficiente para una infracción del párrafo 2 del artículo 4, se agrega el hecho de que el SBP carece de un mecanismo de reaseguro (*cap*) para evitar la "perforación" del nivel consolidado, la imprevisibilidad ante una baja importante de precios es total a los efectos de una eficiente planificación comercial. Con un *cap* la imprevisibilidad sería parcial. Alega que, aun suponiendo la no "perforación" del nivel consolidado, la variabilidad que presenta el sistema es todavía mayor cuanto mayor sea la liberalización del comercio en el sector. Consecuentemente, concluye la Argentina, se produce el absurdo comercial en virtud del cual cuanto menor sea el nivel de derechos de aduana, menor será la previsibilidad, puesto que aumenta el rango de variabilidad del sistema. La Argentina considera que el SBP chileno es distorsionante, contrariamente a lo alegado por Chile en su Primera comunicación, por cuanto a mayor competitividad en el precio, mayor será el nivel relativo de gravámenes aplicados por embarque. Para demostrar esta afirmación, la Argentina hace referencia a su Anexo ARG-37, en el que figura un gráfico que refleja la correlación entre el precio promedio mensual de referencia fijado por la aduana de Chile y los precios correspondientes para aceites vegetales comestibles de origen argentino. Destaca que esto último es especialmente cierto para un productor como la Argentina, cuyos precios están perfectamente correlacionados con los internacionales. Además, se verifica el hecho de que los precios de referencia fijados por las autoridades chilenas para casi todos los productos más relevantes en valor de comercio para la Argentina se encuentran por debajo de las cotizaciones f.o.b. de los embarques originarios de la Argentina, aun siendo ésta un productor muy eficiente. En otras palabras, afirma, el sistema de bandas de precios chileno garantiza que cuanto más eficiente sea un exportador, mayor será la incidencia relativa de los derechos. Considera que esta suerte de "penalización competitiva" será todavía más regresiva ante un escenario de baja de los precios internacionales.¹⁹⁶

¹⁹⁴ Véase la Primera declaración oral de la Argentina, párrafo 38.

¹⁹⁵ La Argentina se refiere al párrafo 15 de la Primera comunicación escrita de Chile.

¹⁹⁶ Véase la Primera declaración oral de la Argentina, párrafos 41 a 51.

4.72 La **Argentina** aduce que la variabilidad del SBP impide la posibilidad de una efectiva planificación comercial debido al factor de imprevisibilidad. Afirma que esto puede reflejarse claramente a través de un simple indicador estadístico como el coeficiente de desvío estándar, es decir el cociente entre el desvío estándar y la media aritmética, para el nivel efectivo total (en porcentaje sobre el valor de transacción) de derechos aplicados a las importaciones, medido sobre la base de promedios mensuales. La Argentina explica que el análisis de la variabilidad del SBP se realizó sobre la base de estadísticas de fuente chilena para dos productos: el trigo y el aceite de soja. En el caso del trigo, para 1996/1997, y en el del aceite de soja, para 1996/1998. Se seleccionaron dichos años puesto que en todos ellos, con la excepción de 1998 para el caso del trigo harinero, nunca se sobrepasó el nivel consolidado del 31,5 por ciento (y si ocurrió fue a niveles marginales). La Argentina sostiene que, de la comparación efectuada sobre esta base, se observa que para el aceite de soja crudo los niveles del coeficiente de desvío son de 28,5 por ciento y 31,7 por ciento para los años 1996 y 1997 -es decir, que la variación del nivel efectivo total de derechos para dicho producto fue, respecto a la media aritmética, de un 31,5 por ciento como promedio mensual para el período referido-. Con relación al trigo harinero, los indicadores fueron del 153,5, el 27,5 y el 15,5 por ciento respectivamente para los años 1996, 1997 y 1998. Es decir que la variación del nivel efectivo total de derechos para dicho producto fue, respecto de la media aritmética, de un 65,5 por ciento promedio. Estos niveles de variación, de casi un tercio respecto de la media anual en el caso de los aceites y de dos tercios para el trigo harinero, se explican exclusivamente por la operación del SBP, puesto que el nivel efectivo de los derechos de aduana propiamente dichos por definición no varía y, si lo hace, es con una frecuencia totalmente predecible. La Argentina explica que, si a lo antes expuesto se agrega, como ya se señaló exhaustivamente en presentaciones anteriores, que el sistema es poco transparente, que los derechos resultantes del SBP se fijan con una alta periodicidad (semanal) y que el rango potencial de variación es del 31,5 por ciento *ad valorem*, solamente una interpretación extremadamente audaz y amplia del Acuerdo sobre la Agricultura podría equiparar un sistema de estas características con los "derechos de aduana propiamente dichos".¹⁹⁷

4.73 **Chile** sostiene que, si bien la Argentina ha presentado objeciones respecto de la frecuencia y el grado de los cambios que Chile efectúa en los derechos aplicados y respecto de la supuesta complejidad y falta de previsibilidad y transparencia de esos cambios, ninguna de esas consideraciones hace que esos derechos dejen de ser "derechos de aduana propiamente dichos". Además, está claro que, en relación con el mantenimiento del derecho al tipo máximo consolidado, lejos de ser perjudiciales para el comercio, los derechos del sistema de bandas de precios dan lugar a un trato no más, sino menos restrictivo de las importaciones.¹⁹⁸

4.74 **Chile** discrepa de la afirmación de la Argentina de que el SBP afecta la seguridad y previsibilidad del comercio¹⁹⁹ y afirma que la fórmula chilena es completamente transparente y que el derecho se conoce el mismo día en que se embarca el producto.²⁰⁰

¹⁹⁷ Véase la Réplica de la Argentina, párrafos 64 a 69.

¹⁹⁸ Véase la Réplica de Chile, párrafo 17.

¹⁹⁹ Chile se refiere al párrafo 31 de la Primera comunicación escrita de la Argentina.

²⁰⁰ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafo 50.

iii) *Distinción entre gravamen variable o medida similar aplicada en la frontera y derecho de aduana propiamente dicho*

4.75 A juicio de la **Argentina**, los criterios para distinguir entre un "gravamen variable" o "medida similar aplicada en la frontera" -en los términos del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura- y un "derecho de aduana propiamente dicho" se basan en que la aplicación del derecho de aduana propiamente dicho se fija en función del precio de transacción -derecho *ad valorem*- o de las características físicas (peso/volumen) -derecho específico- o en una combinación de ambos. La Argentina concluye que, en definitiva, los efectos económicos -derivados de las características de un gravamen variable o de una medida similar aplicada en la frontera- son los que determinan que éstos queden tipificados con una naturaleza jurídica distinta a los "derechos de aduana propiamente dichos".²⁰¹

4.76 La **Argentina** afirma que un "derecho de aduana propiamente dicho" -en el sentido del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994- no puede considerarse al mismo tiempo "una medida del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos", en el sentido del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura. Considera que la nota 1 de este artículo es clara en cuanto a que, al margen de enumerar algunos casos, define por exclusión a las "medidas del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos" como aquellas "medidas similares aplicadas en la frontera que no sean derechos de aduana propiamente dichos". A juicio de la Argentina, el significado que debe atribuirse al término "derechos de aduana propiamente dichos" en términos del párrafo 1 b) del artículo II del GATT 1994 y del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura es el mismo. Explica que no existe base jurídica alguna en los textos de los Acuerdos de la OMC que permita afirmar que el mismo término, "derechos de aduana propiamente dichos", deba ser interpretado de manera diferente. Concluye que, en ausencia de una clara indicación en contrario, no cabe sino presumir que términos idénticos reflejan conceptos idénticos. Alega que son "derechos de aduana propiamente dichos" los que por su naturaleza son perfectamente predecibles y transparentes, y que permiten la competencia en el mercado interno por su total permeabilidad al mercado internacional. Especifica además que constituyen "derechos de aduana propiamente dichos" los aranceles *ad valorem*, los derechos específicos o una combinación de ambos. La Argentina aclara que una medida "... del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos", por definición no puede nunca constituir "un derecho de aduana propiamente dicho". La Argentina añade que lo contrario quitaría efecto útil al párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura.²⁰²

4.77 A juicio de la **Argentina**, los "derechos de aduana propiamente dichos" en el sentido de la primera frase del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 son aquellos que en sus distintas formas -aranceles *ad valorem*, específicos o una combinación de ambos- fijan el nivel de protección efectivo máximo permitido en aduana.²⁰³ Sostiene que el concepto de "derechos de aduana propiamente dichos" hace referencia a formas de percepción de los derechos de aduana que presentan un grado de certeza, estabilidad y previsibilidad. Afirma además que, en el marco del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994, los otros derechos o cargas sólo son aquellos que no constituyen "derechos de aduana propiamente dichos", como los demás derechos o cargas que aparecen en las columnas 6 u 8 de las Listas Nacionales, según corresponda. Explica que no puede considerarse que

²⁰¹ Véase la respuesta de la Argentina a la pregunta 8 (ALL) del Grupo Especial.

²⁰² Véase la respuesta de la Argentina a las preguntas 1 y 2 (ALL) del Grupo Especial.

²⁰³ En este sentido, la Argentina cita el párrafo 5.4 del informe del Grupo Especial sobre el asunto *Comunidad Económica Europea - Reglamento relativo a la importación de piezas y componentes*, adoptado el 16 de mayo de 1990, IBDD S37/147.

los "demás derechos o cargas de cualquier clase" en el sentido del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 sean las "medidas similares aplicadas en la frontera que no sean derechos de aduana propiamente dichos". Aduce que el nivel consolidado de derechos para lo que se considera "demás derechos o cargas de cualquier clase" es el registrado en esa columna. Consecuentemente, concluye la Argentina, dicho nivel es el relevante a la hora de determinar la incompatibilidad con el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994, sin perjuicio de la compatibilidad de los demás derechos o cargas con otras obligaciones del GATT de 1994.²⁰⁴

4.78 Según la **Argentina**, estos niveles de variabilidad se condicen más con los verificados en cotizaciones bursátiles que con los derechos de aduana propiamente dichos que, por naturaleza, tienen una variación nula (o al menos totalmente predecible como en el caso de los derechos específicos) y no generan aislamiento del mercado internacional. La Argentina señala que no debe olvidarse que las estimaciones anteriores se hicieron (con la excepción del año 1998 en el caso del trigo harinero) sobre la base de que no se sobrepasó el nivel consolidado. Obviamente, concluye, los indicadores citados son todavía más elocuentes si se analizan series en las que se verifica una violación del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994.²⁰⁵

4.79 **Chile** sostiene que no existe ninguna definición de derechos de aduana "propiamente dichos" ni de "demás" derechos o cargas en ninguno de los Acuerdos de la OMC, incluido el Entendimiento relativo a la interpretación del párrafo 1 b) del artículo II. Sin embargo, a su juicio, para solucionar la presente diferencia no es necesario establecer una norma general que sirva para determinar qué gravámenes pueden considerarse "derechos de aduana propiamente dichos" en contraposición a "demás derechos o cargas". Chile afirma que los aranceles resultantes del SBP se perciben de la misma manera y en el mismo momento que otros derechos propiamente dichos impuestos por Chile. Alega que nunca ha registrado los derechos específicos adicionales ni las rebajas de los derechos *ad valorem* como "demás derechos o cargas", y que ningún Miembro ha dado ese trato al SBP de Chile. En la presente diferencia, según Chile, la Argentina alega en su reclamación que el SBP puede dar lugar a una infracción de las consolidaciones de Chile, no que el SBP constituye "otra" carga que sería ilegal en cualquier manifestación o cantidad porque nunca se consignó en las listas como "otra" carga, de conformidad con el Entendimiento de la Ronda Uruguay relativo a la interpretación del párrafo 1 b) del artículo II. Sostiene que, si los derechos de un SBP pudieran considerarse como "demás" derechos o cargas en contraposición a un derecho de aduana propiamente dicho, Chile podría haber eludido cualquier responsabilidad por cualquiera de los efectos obligatorios del sistema consignando simplemente el SBP como "otro" derecho o carga, puesto que el párrafo 1 b) del artículo II y el Entendimiento permiten la aplicación de "demás derechos o cargas" de cualquier nivel, si éstos son el resultado de un sistema obligatorio adecuadamente consignado como otro derecho o carga. Chile señala que, si hubiera intentado hacer esto, seguramente otros Miembros habrían impugnado esa medida en la OMC, y sin duda lo habrían conseguido. Con todo, considera que hizo lo que correspondía al no alegar nunca que el SBP era uno de los demás derechos o cargas exentos.

4.80 **Chile** considera que las medidas enumeradas en la nota al párrafo 2 del artículo 4 son medidas no arancelarias y, por lo tanto, es poco probable que entrañen otros "derechos o cargas", salvo como un aspecto incidental del obstáculo no arancelario. Es concebible, alega Chile, que se pueda aplicar un sistema de precios mínimos de importación -una de las medidas prohibidas por el párrafo 2 del artículo 4- a través de una medida que podría considerarse como uno de los "demás derechos y cargas"

²⁰⁴ Véase la respuesta de la Argentina a la pregunta 3 (ALL) del Grupo Especial.

²⁰⁵ Véase la Réplica de la Argentina, párrafos 70 y 71.

mencionados en el párrafo 1 b) del artículo II.²⁰⁶ Destaca que el artículo II siempre ha prohibido la aplicación de "otros" derechos y cargas nuevos o más elevados a los productos consolidados, pero el Entendimiento relativo a la interpretación del párrafo 1 b) del artículo II estableció un mecanismo más transparente y eficaz en relación con esas tasas. Sostiene que la prohibición de aplicar otros derechos o cargas a los productos sujetos a consolidación es tal que, incluso si se aplicaran derechos propiamente dichos a una tasa inferior a la consolidada, no se podría imponer a esos productos ningún "derecho o carga" nuevo o más elevado que el vigente en la fecha de consignación en la lista correspondiente (o en virtud de legislación imperativa consignada), aunque la cantidad en cuestión, al añadirse al derecho propiamente dicho, no sobrepasara el tipo consolidado. A juicio de Chile, está claro que en la presente diferencia la Argentina nunca ha aducido que el SBP *per se* estuviera entre los "demás derechos o cargas" ilegales, sino que el SBP puede dar lugar a derechos propiamente dichos que sobrepasen el tipo consolidado. Chile agrega que su lista es compatible con esta interpretación, en tanto el sistema de bandas de precios no se registró en concepto de "demás derechos o cargas".²⁰⁷

4.81 **Chile** sostiene que los criterios propuestos por la Argentina para determinar qué es un "derecho propiamente dicho" permisible carecen de lógica y no contribuirían al logro de los objetivos de un comercio más libre en la agricultura. Aduce que la mayor parte, si no la totalidad, de los obstáculos no arancelarios con fines proteccionistas son sencillos, transparentes y muy previsibles, mientras que hay medidas sanitarias y fitosanitarias que son perfectamente legales, y muchas actividades legales de empresas estatales, que están lejos de ser transparentes, sencillas o siquiera previsibles. Considera que el grado de perjuicio o restricción del comercio provocados por un derecho evidentemente no constituye la base para determinar su legalidad. Señala que un derecho elevado que se aplique a un tipo consolidado alto es legal, pero perjudicial. Sostiene además que los contingentes arancelarios que se les permitió adoptar a los Miembros siguen siendo sumamente restrictivos y perjudiciales para los intereses de los países exportadores.²⁰⁸

4.82 **Chile** destaca que los Estados Unidos, en su calidad de terceros en la presente diferencia, en sus respuestas a las preguntas del Grupo Especial han introducido por primera vez el argumento de que los derechos resultantes del sistema de bandas de precios deberían considerarse "demás derechos o cargas" a tenor del párrafo 1 b) del artículo II y que, por consiguiente, esos derechos deberían considerarse prohibidos por los términos de dicho párrafo y del Entendimiento relativo a la interpretación del párrafo 1 b) del artículo II.²⁰⁹ Chile considera correcto que los demás derechos y cargas queden prohibidos terminantemente si no están consignados de conformidad con lo establecido en el Entendimiento. Sin embargo, señala que el SBP siempre se ha considerado como un derecho de aduana propiamente dicho, sujeto a la consolidación, y no como uno de los "demás derechos o cargas".²¹⁰ A juicio de Chile, es evidente que hasta la fecha todos los Miembros han considerado a los derechos del SBP como derechos de aduana propiamente dichos y no como "demás" derechos. Sostiene que ni la Argentina ni ningún otro Miembro de la OMC (incluidos los Estados Unidos) han aducido lo contrario durante los casi 20 años en que Chile ha mantenido el sistema de bandas de precios y, por supuesto, Chile nunca ha considerado al sistema de banda de precios como uno de los

²⁰⁶ Chile se refiere a los párrafos 88 y 89 del informe del Grupo Especial sobre el asunto *CEE - Programa de precios mínimos, licencias y depósitos de garantía para la importación de determinadas frutas, legumbres y hortalizas elaboradas*, adoptado el 18 de octubre de 1978, IBDD S25/75.

²⁰⁷ Véase la respuesta de Chile a la pregunta 3 (ALL) del Grupo Especial.

²⁰⁸ Véase la Réplica de Chile, párrafos 26 y 27.

²⁰⁹ Chile se refiere a las respuestas de los Estados Unidos a las preguntas 3 b) y 3 c) (ALL) del Grupo Especial.

²¹⁰ Véase la Réplica de Chile, párrafo 8.

"demás" derechos o cargas. Afirma que, si hubiera inscrito los derechos de la banda de precios como "demás" derechos o cargas dentro de los seis meses siguientes a la entrada en vigor de la Ronda Uruguay, hubiera estado facultado en virtud del Entendimiento a mantener a cualquier nivel los derechos del sistema de la banda de precios, puesto que el artículo II permite tales derechos al nivel exigido por la legislación obligatoria que se haya consignado en la lista. Concluye que, en ese caso, seguramente otros Miembros de la OMC habrían impugnado de inmediato el intento de Chile de obtener de forma ilícita un trato ventajoso para el SBP pretendiendo que éste era uno de los "demás derechos" exentos.²¹¹

4.83 **Chile** aduce que el Grupo Especial cuenta con amplios fundamentos para rechazar el argumento de los Estados Unidos. A su juicio, ante la inexistencia de una definición de "derecho de aduana propiamente dicho" en el texto de los Acuerdos de la OMC, los Estados Unidos pretenden inventarla a fin de respaldar su propio argumento. Chile alega que los Estados Unidos se basan en primer lugar en una definición de "*ordinary*" (ordinario) tomada de un diccionario de la lengua inglesa, en el cual dicho vocablo se define como "*regular, normal, customary or usual*" (regular, normal, habitual o usual). En respuesta a las preguntas del Grupo Especial, Chile señala que el término que se utiliza en español en lugar de "ordinario" es "propiamente dicho". Chile aduce que el pequeño matiz de diferencia en la traducción indica que se trata de un tecnicismo, aunque reconoce que ni "ordinario" ni "propiamente dicho" resultan instructivos si no se tienen en cuenta los demás elementos de interpretación que exige la Convención de Viena. Chile refuta la aseveración de los Estados Unidos, la cual considera carente de autoridad, de que lo que debe ser "*regular, normal, customary or usual*" es la *forma* del derecho de aduana. Chile entiende que el párrafo 1 b) del artículo II y el Entendimiento no hablan de "formas" de los derechos de aduana y que la "fuente autorizada" en la que los Estados Unidos basan su tesis es una desconcertante referencia a una propuesta de negociación de la Ronda Uruguay en la que se exhortaba a convenir en que los equivalentes arancelarios se expresaran en términos específicos o *ad valorem*.²¹² Alega que, incluso si se aceptara el argumento de los Estados Unidos de que los derechos propiamente dichos son *ad valorem*, específicos o una combinación de ambos, los derechos chilenos seguirían correspondiendo a la definición de "*ordinary*" indicada por los Estados Unidos, puesto que son una combinación de derecho *ad valorem* y derecho específico. En el SBP de Chile, si bien el derecho se calcula según la fórmula del SBP, es un derecho específico por unidad de peso o volumen del producto, que se añade al derecho *ad valorem* (o se descuenta de éste). Chile concluye que, aparte de las aseveraciones sin fundamento de los Estados Unidos (y la Argentina), no hay nada en el párrafo 1 b) del artículo II que limite la manera en que se puede fijar un tipo específico o *ad valorem*, siempre que se respete el tipo consolidado.²¹³ También refuta el argumento estadounidense de que el SBP de Chile no es un derecho de aduana propiamente dicho en el sentido del artículo II debido a su presunta "falta de transparencia y precisión". Alega que nada en el artículo II apoya la invención de un criterio semejante, que es en sí bastante carente de transparencia y precisión. Además, alega Chile, dicho criterio también es ilógico, puesto que ahora los demás derechos deben ser transparentes y precisos, en el sentido de las limitaciones de nivel previstas en el artículo II. Sostiene que, en el mejor de los casos, sería entrar en un círculo vicioso decir que, por el simple hecho de inscribir el carácter y el nivel de las demás cargas, esos "demás" derechos devienen en derechos propiamente dichos.²¹⁴ Chile cita asimismo un informe oficial sobre obstáculos al comercio exterior ("*Foreign Trade Barriers*" Report) para 2001 del Representante de los Estados Unidos para las Cuestiones

²¹¹ Véase la Réplica de Chile, párrafo 10.

²¹² Véase la Réplica de Chile, párrafos 11 y 12.

²¹³ Véase la Réplica de Chile, párrafo 13.

²¹⁴ Véase la Réplica de Chile, párrafo 14.

Comerciales, en el cual éste considera que el SBP forma parte de los derechos de aduana propiamente dichos de Chile. A Chile le resulta sorprendente el hecho de que un país como los Estados Unidos, que tiene un gran interés en la exportación y que sin duda alguna fue uno de los principales participantes en las negociaciones de la Ronda Uruguay, venga a descubrir en el otoño de 2001 que, pensándolo bien, aquellas bandas de precios han sido sencillamente ilegales desde hace años.²¹⁵

4.84 A juicio de **Chile**, una medida que ya esté consolidada como "derecho de aduana propiamente dicho" y que esté sujeta a las disposiciones del párrafo 1 b) del artículo II no puede considerarse "del tipo de las que se ha prescrito se conviertan" en derechos de aduana propiamente dichos en el sentido del párrafo 2 del artículo 4. Chile considera que el término "derechos de aduana propiamente dichos" tiene el mismo significado en el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura que en el párrafo 1 b) del artículo II del GATT. Señala que el término inglés "*ordinary*" que figura tanto en el artículo II como en el párrafo 2 del artículo 4 se expresa de la misma manera en los textos de esos artículos en español y francés, pese a que la elección de los términos en español y francés -"*propiamente dichos*" y "*proprement dit*"- no sigue la traducción habitual al español o al francés del vocablo inglés "*ordinary*" que dan los diccionarios.²¹⁶ Aduce que, además de poner de manifiesto lo riesgoso que es aplicar un criterio basado simplemente en los diccionarios a la interpretación de los tratados, esta traducción idéntica y algo fuera de lo común que figura en ambos artículos es una indicación más de la intención de que los términos tengan el mismo significado. Se ha de señalar, añade Chile, que el término "derechos de aduana propiamente dichos" utilizado en el artículo II no lleva en sí mismo la connotación de que los derechos ya estén, o estén necesariamente, consolidados, sino que es posible consolidarlos de conformidad con el artículo II. Sin embargo, en el párrafo 2 del artículo 4, el contexto da a entender que una medida "convertida" en un derecho de aduana propiamente dicho quiere decir que pasa a ser un derecho de aduana propiamente dicho consolidado.²¹⁷

- c) Relación existente entre el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 y el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura

4.85 **Chile** destaca que todas las partes en la diferencia concuerdan en que "derechos de aduana propiamente dichos" significa lo mismo en el párrafo 2 del artículo 4 y su nota que en el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994. Afirma que, sin embargo, la Argentina nunca reconoce la contradicción que existe en la posición argentina en relación con el párrafo 1 b) del artículo II y con el párrafo 2 del artículo 4. Chile explica que, sobre la base del párrafo 1 b) del artículo II, la Argentina alega que los derechos del SBP han dado lugar y podrían dar lugar a la infracción de las consolidaciones de Chile -las consolidaciones de derechos de aduana propiamente dichos-. No obstante, en el marco del párrafo 2 del artículo 4, a fin de no reconocer que los derechos del SBP chileno son derechos de aduana propiamente dichos y que quedan exentos de lo previsto en el párrafo 2 del artículo 4, la Argentina trata de inventar una nueva definición de derecho de aduana propiamente dicho en contraposición a "gravamen variable a la importación" o medidas "similares". Sin embargo, las definiciones de la Argentina son sencillamente invenciones de la Argentina, sin fundamento en el texto del Acuerdo y sin lógica ni coherencia en cuanto a la interpretación de los tratados.²¹⁸

²¹⁵ Véase la Segunda declaración oral de Chile, párrafos 16 y 17.

²¹⁶ Chile se refiere a *Robert Collins French-English, English-French Dictionary* 472 (Beverly T. Atkins et al., 2nd ed., 1987). *The Oxford Spanish Dictionary* 1390 (Beatriz Galimberti Jarman et al., eds., 1994).

²¹⁷ Véanse las respuestas de Chile a las preguntas 1 y 2 (ALL) del Grupo Especial.

²¹⁸ Véase la Segunda declaración oral de Chile, párrafo 23.

4.86 **Chile** sostiene que la Argentina, en su reclamación al amparo del párrafo 1 b) del artículo II, trata correctamente los derechos del SBP como "derechos de aduana propiamente dichos", pese a que la Argentina ha tratado de hacer caso omiso de las implicaciones de su propia alegación. Chile aduce que, en relación con el artículo II del GATT, la Argentina, alega en que los derechos del SBP y los derechos *ad valorem* podrían dar lugar a que el tipo del derecho total aplicado sea superior al tipo consolidado. Chile sostiene que, si la Argentina hubiera considerado erróneamente que los derechos de la banda de precios eran "demás" derechos o cargas, habría alegado que los derechos de la banda de precios estaban terminantemente prohibidos, independientemente de si se infringía o no la consolidación. Esto se debe a que el párrafo 1 b) del artículo II prohíbe incondicionalmente los "demás" derechos o cargas que no se hayan consignado en las listas, sin tener en cuenta si esos "demás" derechos o cargas, al añadirse a los derechos de aduana propiamente dichos, darían lugar o no a la infracción de la consolidación respecto de los derechos de aduana propiamente dichos. Como los derechos del SBP son derechos propiamente dichos, Chile naturalmente nunca los ha consignado como "demás" derechos o cargas. A su juicio, resulta sorprendente que la Argentina afirme en el párrafo 24 de su Segunda comunicación que los derechos de la banda de precios no son un derecho de aduana propiamente dicho sino una "sobretasa" -término que no se utiliza en el párrafo 1 b) del artículo II-. Con todo, añade Chile, en el propio párrafo 24, la Argentina no alega que, por consiguiente, los derechos del SBP están prohibidos en virtud del párrafo 1 b) del artículo II, como sucedería si fueran "demás" derechos o cargas no consignados en las listas. En lugar de esto, la Argentina sencillamente aduce que la "sobretasa" junto con el derecho *ad valorem* podrían dar lugar a la infracción de la consolidación.²¹⁹

4.87 **Chile** sostiene que el carácter de la reclamación y argumentación de la Argentina en relación con el párrafo 1 b) del artículo II ponen de manifiesto que, a los efectos de dicha reclamación, la Argentina considera que los derechos del SBP son derechos de aduana propiamente dichos. Chile aduce que si la Argentina considerara que los derechos del SBP constituyen "demás" derechos, no tendría sentido que reconociera que éstos no infringen necesariamente la consolidación, sino que sólo son "potencialmente violatorio[s]".²²⁰ Asimismo, no hubiera sido necesario que la Argentina expusiera en su Primera comunicación una complicada fórmula para determinar en qué momento los derechos del SBP tendrían el efecto de sobrepasar la consolidación del 31,5 por ciento puesto que, en virtud del párrafo 1 b) del artículo II y el Entendimiento, los "demás" derechos o cargas están prohibidos a cualquier nivel, si no se consignaron debida y oportunamente en la Lista del Miembro en cuestión. Chile afirma que su Lista es transparente en cuanto a que no hizo ningún intento de consignar los derechos del SBP como "demás" derechos o cargas dado que, por supuesto, los derechos del SBP son derechos de aduana propiamente dichos y siempre se los han considerado así.²²¹

4.88 En relación con el argumento antes expuesto por Chile de que no inscribió su SBP porque los derechos resultantes del mismo eran "derechos de aduana propiamente dichos", la **Argentina** afirma que, de hecho, Chile está reconociendo simplemente que los derechos que resultan pueden ser tales²²², pero no el SBP *per se*, el cual no tiene límite en cuanto a los derechos que es capaz de imponer y conlleva un alto rango de variabilidad -tanto por arriba como por debajo de la consolidación- con una frecuencia incomparable *vis-à-vis* los derechos de aduana propiamente dichos.²²³ La Argentina explica que lo relevante según el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura -que es

²¹⁹ Véase la Segunda declaración oral de Chile, párrafos 13 y 14.

²²⁰ Chile se refiere al párrafo 21 de la Declaración oral de la Argentina.

²²¹ Véase la Réplica de Chile, párrafos 18 a 20.

²²² La Argentina se refiere al párrafo 20 *in fine* de la Réplica de Chile.

²²³ Véase la Segunda declaración oral de la Argentina, párrafo 14.

lex specialis con respecto al párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994- es que el sistema de bandas de precios como su mismo nombre lo indica es un "sistema" (conjunto de elementos que interactúan entre sí y producen un resultado) y no un "derecho de aduana propiamente dicho". La Argentina sostiene que el SBP, precisamente por su naturaleza -"gravamen variable" o "medida similar"- constituye una "medida del tipo" de las que requerían ser convertidas en "derechos de aduana propiamente dichos". Aduce que es el Sistema lo que debía ser convertido, que es incompatible con el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura, y no los derechos resultantes del mismo. El propio Chile ha señalado: "*Chile's price band system duties are not variable import levies within the meaning of Article 4.2 of the Agriculture Agreement*" (los derechos del sistema de banda de precios de Chile no son gravámenes variables a la importación en el sentido del párrafo 2 del artículo 4).²²⁴ Independientemente de la condición de los derechos que resultan de la aplicación del SBP, la Argentina sostiene, el sistema como tal, conforme ha sido demostrado por la Argentina, es un "gravamen variable" o medida similar en el sentido del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura.²²⁵

4.89 La **Argentina** sostiene que la obligación contenida en el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 es una obligación separada y distinta de la establecida en el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura.²²⁶ Explica además que el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura prohíbe ciertas medidas en términos de restricciones de acceso a los mercados, independientemente de cualquier infracción del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 (Listas de concesiones).²²⁷ Señala posteriormente que el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura es *lex specialis vis-à-vis* el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994.²²⁸

4.90 **Chile** considera que las prohibiciones estipuladas en el párrafo 2 del artículo 4 se aplican sin tener en cuenta si las medidas infringen una consolidación arancelaria. A su juicio, por ejemplo, resulta evidente en el Acuerdo que uno de los propósitos principales del párrafo 2 del artículo 4 era impedir que un Miembro, que hubiera tenido el privilegio de convertir una medida no arancelaria en un arancel que a menudo resulta prohibitivamente elevado, procediera luego a restablecer ése u otro obstáculo no arancelario en fecha posterior. Con todo, alega Chile, es improbable que una medida que pueda infringir el artículo II del GATT de 1994 sea una medida no arancelaria prohibida en virtud del párrafo 2 del artículo 4, a menos que también tenga componentes no arancelarios.²²⁹

4.91 La **Argentina** aduce que la única posibilidad de evaluar si alguna de las medidas que se mantuvieron es incompatible con el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura, particularmente si se tratase de una medida similar a las enumeradas en la nota 1, es a través del análisis de los efectos económicos de ésta frente a los de los derechos de aduana propiamente dichos. En consecuencia, alega la Argentina, no habiendo sido arancelizado y, por ende, no habiéndose consignado el resultado de este proceso en la lista respectiva, si no es por la vía de una exención o la renegociación de los compromisos, el sistema de bandas es claramente violatorio del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura, aun sin que se "perfore" el nivel consolidado.²³⁰

²²⁴ La Argentina se refiere, en la Réplica de Chile, al título que precede al párrafo 23.

²²⁵ Véase la Segunda declaración oral de la Argentina, párrafo 15.

²²⁶ Véase la Réplica de la Argentina, párrafo 13.

²²⁷ Véase la respuesta de la Argentina a la pregunta 4 (ALL) del Grupo Especial.

²²⁸ Véase la Segunda declaración oral de la Argentina, párrafo 15.

²²⁹ Véase la respuesta de Chile a la pregunta 4 (ALL) del Grupo Especial.

²³⁰ Véase la Réplica de la Argentina, párrafos 50 y 51.

Adicionalmente, la Argentina alega que Chile mismo admite que se puede violar el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura sin violar el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994.²³¹

4.92 La **Argentina** no está de acuerdo con el argumento expuesto por las Comunidades Europeas de que una medida que cumpla el criterio establecido por el Órgano de Apelación en el caso *Argentina - Calzado, textiles y prendas de vestir* y que, por consiguiente, no sea contraria al artículo II del GATT de 1994, no quedaría sujeta a ninguna otra de las obligaciones establecidas en el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura. Las Comunidades Europeas consideran que esta conclusión sería válida incluso si la medida en cuestión diera lugar a la aplicación de un "derecho que varía" -siempre que dicha "variación" se mantuviera por debajo del nivel máximo consignado en la consolidación arancelaria del Miembro-. En consecuencia, a juicio de las Comunidades Europeas, el elemento decisivo que distingue un "derecho de aduana propiamente dicho" de un "gravamen variable" es la existencia de un nivel máximo en la consolidación arancelaria. La Argentina considera que las Comunidades Europeas tratan de vincular obligaciones distintas establecidas en acuerdos diferentes. A juicio de la Argentina, el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 establece la obligación de no percibir "derechos de aduana propiamente dichos" que excedan de los fijados en las Listas Nacionales. Por otra parte, explica la Argentina, el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura establece la obligación de transformar todas las "medidas del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos", así como la obligación de no mantener, adoptar o restablecer las medidas del tipo de las enunciadas con carácter no taxativo en la nota. La Argentina señala que, complementariamente, es necesario aclarar que en la aplicación de derechos específicos -en el caso citado por las Comunidades Europeas (violación del nivel consolidado, párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994)- *vis-à-vis* el SBP chileno (párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura), la diferencia radica en la existencia de una total previsibilidad y transparencia a los efectos de la planificación comercial en el primer caso (aplicación de derechos específicos con un "*cap*"), y la total ausencia de previsibilidad y transparencia a los efectos de la planificación comercial, en el segundo caso (aplicación de un gravamen variable o medida similar). La Argentina concluye que la interpretación que hacen las Comunidades Europeas de las obligaciones del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura le quita efecto útil a una disposición cuidadosamente negociada por los Miembros. Aduce que las obligaciones del GATT de 1994 se aplican respecto al comercio agrícola en la medida en que el Acuerdo específico sobre la Agricultura no regule en forma distinta, conforme lo establece el artículo 21 de dicho Acuerdo.²³² Explica que los Miembros acordaron para la agricultura prescribir que cierto tipo de medidas "se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos", es decir, sean "arancelizadas", a fin de eliminar sus efectos distorsionantes y la falta de transparencia y de previsibilidad. Estos efectos, que diferencian las "medidas del tipo" que se debe "arancelizar" de los "derechos de aduana propiamente dichos", son independientes de la existencia de un "*cap*" o tope.²³³

²³¹ La Argentina se refiere a la respuesta de Chile a la pregunta 4 (ALL) del Grupo Especial.

²³² La Argentina se refiere al artículo 21 del Acuerdo sobre la Agricultura y cita el párrafo 353 del informe del Grupo Especial sobre el asunto *Corea - Medidas que afectan a las importaciones de carne vacuna fresca, refrigerada y congelada* (WT/DS161/R, WT/DS169/R) adoptado el 10 de enero de 2001, modificado por el informe del Órgano de Apelación, donde se expresa lo siguiente: "Las disposiciones del GATT de 1994 se aplican a los compromisos en materia de acceso a los mercados concernientes a los productos agrícolas, excepto en la medida en que el Acuerdo sobre la Agricultura contenga disposiciones específicas que traten de la misma cuestión."

²³³ Véase la respuesta de la Argentina a la pregunta 5 (ALL) del Grupo Especial.

4.93 A juicio de **Chile**, el argumento antes expuesto de las Comunidades Europeas puede ser correcto, aunque cabe destacar que Chile ha señalado varios fundamentos que permiten concluir que su SBP no está prohibido por el párrafo 2 del artículo 4, por lo que no es preciso resolver la cuestión de si la existencia de una consolidación es por sí sola suficiente para hacer que un derecho que varía no constituya una medida prohibida en virtud del párrafo 2 del artículo 4. Si bien es evidente que la mera existencia de una consolidación en relación con un producto no permite utilizar ni restablecer un obstáculo no arancelario prohibido en relación con dicho producto, sostiene Chile, la distinción de las Comunidades Europeas es importante cuando se trata de una medida que solamente proporciona protección mediante un derecho, en que el grado de variación no añade mayor protección que la que se conseguiría si el derecho se aplicara al nivel consolidado. Chile considera que la lógica en la que se basa la aceptación del argumento de las Comunidades Europeas reside en tres puntos: en primer lugar, como lo ha reconocido la Argentina, no todo derecho que varíe está prohibido, puesto que ello implicaría la existencia de una norma de que los países no pueden modificar los tipos que aplican, ni siquiera para reducirlos, incluso si se respetaran los tipos consolidados. Si se siguiera ese criterio absurdo la reducción que Chile efectúa anualmente en los tipos que aplica pasaría a ser un gravamen variable prohibido. Independientemente de lo que alegue la Argentina, en la OMC no existe ninguna disposición que establezca normas sobre el grado, la frecuencia ni la previsibilidad de las variaciones. En segundo lugar, la característica objetiva más importante de la "conversión" de los gravámenes variables de las Comunidades Europeas es aparentemente la consolidación de derechos, y la conversión de las Comunidades Europeas fue objeto de muchos debates y negociaciones entre todas las partes antes de que entraran en vigor los Acuerdos de la OMC. En consecuencia, Chile se inclina a pensar que las Comunidades Europeas tienen derecho a pensar que todas las partes consideraron que su conversión era adecuada. En efecto, explica Chile, las únicas reclamaciones que se hicieron con respecto a la conversión de las Comunidades Europeas se referían a que el gravamen no variaba lo suficiente. Considera que, aunque el sistema de las Comunidades Europeas no es por cierto el objeto de la presente diferencia, es razonable referirse a la práctica de un Miembro tan importante y a la actitud de otros Miembros frente a esa práctica a fin de determinar cómo se cumplirían las obligaciones incluso antes de la entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC. En tercer lugar, lo más importante de todo es que el hecho de variar el tipo aplicado por debajo del nivel consolidado no es más, sino menos proteccionista que un sistema perfectamente legal en que el tipo aplicado simplemente se mantenga al nivel consolidado. Según Chile, aunque la Argentina ha intentado sugerir que la variabilidad de un derecho constituye un obstáculo adicional al comercio, carece de pruebas que fundamenten esa tesis. Chile sostiene que es innegable que cada Miembro está facultado a aplicar sus derechos en todo momento al nivel de sus consolidaciones. Alega que, en teoría y en la práctica, no ve cómo puede resultar menos ventajoso para el comercio de otros países que determinado Miembro, en lugar de aplicar constantemente los derechos al nivel consolidado, mantenga un sistema en que se perciban derechos que suelen ser inferiores al tipo consolidado permitido, al menos en tanto se respete el límite máximo de la consolidación o se invoque una excepción pertinente. A juicio de Chile, la variación de los tipos aplicados por debajo de los tipos consolidados puede significar que los Miembros no siempre pueden contar con la previsibilidad de la ventaja de obtener el beneficio voluntario de que los tipos sean inferiores al arancel consolidado, pero los Miembros no tienen derecho a recibir esos tipos más bajos en cualquier caso. Por consiguiente, concluye Chile, es razonable afirmar que, en el caso de medidas cuyo único efecto proteccionista se logra mediante un derecho, no existen fundamentos para presentar reclamaciones con respecto a un derecho que varíe, siempre y cuando se respeten la consolidación máxima y otras obligaciones, como la del trato NMF.²³⁴

²³⁴ Véase la respuesta de Chile a la pregunta 5 (ALL) del Grupo Especial.

i) *Otras cuestiones de interpretación relacionadas con el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura*

Importancia del Acuerdo de Complementación Económica N° 35 entre Chile y el MERCOSUR

4.94 **Chile** se refiere al artículo 24 de su Acuerdo de Complementación Económica N° 35 ("ACE 35") concertado con el MERCOSUR con posterioridad a la Ronda Uruguay, en el que se señala que las Partes, el MERCOSUR (con inclusión de la Argentina) y Chile reconocen la existencia del SBP y establecen ciertas disciplinas en el sentido de que Chile no agregaría nuevos productos al sistema ni lo modificaría con la intención de que implique mayores restricciones. Chile alega que, en consecuencia, de acuerdo con los principios del derecho internacional, la Argentina reconoció y aceptó la existencia del sistema que actualmente intenta impugnar en un marco legal diferente.²³⁵ En respuesta a una pregunta del Grupo Especial, **Chile** aclara que, por "principios del derecho internacional", se refiere a todo aquel conjunto de normas, que sin necesidad de un tratado o fuente convencional de derechos y obligaciones, rigen e informan las relaciones internacionales entre los Estados y demás sujetos del derecho internacional. En este caso particular, añade Chile, se referiría a los principios siguientes. El principio de la buena fe: "Tanto las relaciones entre los Estados como el cumplimiento de los tratados por ellos celebrados deben regirse por la buena fe." Según Chile, la Argentina es uno de los Estados que participó en las negociaciones de la Ronda Uruguay y en el momento de la adopción de sus acuerdos comerciales, pese a tener positivo conocimiento del SBP, nunca planteó ante este foro la eliminación de este sistema, su modificación ni su reemplazo por uno de derechos consolidados. Chile sostiene que mal podría haberlo hecho si la Argentina misma cuenta con su propio SBP en relación con las importaciones de azúcar. Posteriormente, durante las negociaciones del ACE 35 conducidas entre el MERCOSUR y Chile, la Argentina, aunque al corriente de la existencia del sistema de las bandas de precios y sus aspectos técnicos, no planteó ni exigió a Chile su eliminación, modificación o reemplazo por un sistema de derechos consolidados. Más importante aún, aduce Chile, el sistema de bandas de precios fue uno de los asuntos comerciales expresamente discutidos y negociados entre Chile y los miembros del MERCOSUR. Chile sostiene que las partes, manifestando con ello una aceptación inequívoca y expresa de su existencia y aspectos técnicos, incluyeron en el artículo 24 del ACE 35²³⁶ una disposición que hace mención directa del sistema. Sin embargo, añade, es la propia Argentina la que cuatro años después intenta impugnar el mismo sistema cuya compatibilidad con la OMC ya había aceptado internacionalmente, en un marco legal diferente. A juicio de Chile, este comportamiento internacional evidentemente contradice la buena fe con que las relaciones internacionales deben conducirse y con que los tratados negociados, firmados y ratificados deben cumplirse.²³⁷

4.95 **Chile** hace referencia además al principio "*pacta sunt servanda*" o lo pactado debe ser cumplido: todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe. Según Chile, este principio tiene una vinculación natural, complementaria y explícita con el de la buena fe y por tanto todo lo dicho anteriormente recibe plena aplicación. Sostiene que la Argentina y los demás miembros del MERCOSUR se obligaron en el ACE 35 a respetar el SBP, a menos que Chile, con posterioridad a la entrada en vigencia del Acuerdo, incluyera nuevos productos, modificara los mecanismos o lo aplicara de tal forma que significara un deterioro de las condiciones de acceso para el MERCOSUR. Pese a que ninguno de estos presupuestos ha ocurrido, subraya Chile, la Argentina

²³⁵ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafo 36.

²³⁶ Chile cita el artículo 24 del ACE 35, que establece: "En la utilización del Sistema de las Bandas de Precios previsto en su legislación nacional relativa a la importación de mercaderías, la República de Chile se compromete, en el ámbito de este Acuerdo, a no incluir nuevos productos ni a modificar los mecanismos o aplicarlos de tal forma que signifique un deterioro de las condiciones de acceso para el MERCOSUR."

²³⁷ Véase la respuesta de Chile a la pregunta 13 (CHL) del Grupo Especial.

impugna el sistema valiéndose para ello de un marco legal diferente. De acuerdo con las reglas de derecho internacional sobre la interpretación de los tratados, explica Chile, el ACE 35 constituye un contexto adicional relevante para interpretar la conformidad del SBP con la OMC y sus Acuerdos. En conclusión, afirma, la conducta de la Argentina y los demás participantes en las negociaciones del ACE 35, sugiere que todos los países del MERCOSUR concibieron el SBP como una medida legítima y permitida en el marco de la OMC, la cual requería ser disciplinada en el ACE 35 a fin de que los países miembros del MERCOSUR obtuvieran un beneficio más allá del que ya habían obtenido como Miembros de la OMC como consecuencia de las concesiones arancelarias de Chile. Según Chile, lo anterior es evidente ya que si los miembros del MERCOSUR hubieran pensado que todo el SBP era ilegal según el Acuerdo sobre la Agricultura de la OMC (tal como ahora reclama la Argentina en esta diferencia), entonces hubiera sido innecesario y totalmente carente de sentido negociar limitaciones al uso del sistema en el ACE, tal como se hizo. Chile indica que no reclama ni intenta sostener que la Argentina está impedida de presentar su reclamación ante la OMC, basada en su nueva teoría de que el SBP es ilegal según el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura (aunque Chile obviamente considera que esta teoría carece absolutamente de mérito). Lo que sostiene es que la conducta anterior de la Argentina -tanto durante las negociaciones de la Ronda Uruguay como durante las negociaciones del ACE 35- muestran que dicho país no entendió ni entiende el párrafo 2 del artículo 4 como una norma que prohíbe el SBP, sino por el contrario, como una norma que lo permite. A juicio de Chile, este entendimiento constituye un contexto relevante, según las reglas del derecho internacional, para interpretar qué es lo que significa el párrafo 2 del artículo 4. Aclara que no está pidiendo al Grupo Especial que decida acerca de la interpretación del ACE 35, lo cual no está dentro de su jurisdicción y competencia. Explica que lo que ha hecho Chile es presentar este Acuerdo únicamente como un elemento más del contexto relevante que fundamenta el entendimiento que Chile tiene sobre la interpretación del párrafo 2 del artículo 4 en relación con su SBP. Chile aclara además que no está sugiriendo que la interpretación de las normas de la OMC dependa de quiénes sean las partes en conflicto. El ACE constituye un contexto relevante ya que muestra que Miembros prominentes de la OMC, incluidos los que son parte en esta diferencia, negociaron otro Acuerdo inmediatamente después de las negociaciones de los Acuerdos de la OMC, sobre una base que sugiere que ellos entendieron que estos Acuerdos no prohibieron ni prohíben el SBP de Chile.²³⁸

4.96 La **Argentina** niega el argumento antes expuesto en el sentido de que basa su reclamación en una "nueva teoría de que el sistema de bandas de precios es ilegal bajo el artículo 4.2 del Acuerdo sobre la Agricultura".²³⁹ La Argentina no tiene conocimiento de la existencia de diversas teorías respecto de las obligaciones del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura. La Argentina parte de la consideración de que existen medidas compatibles o incompatibles con las disposiciones del Acuerdo sobre la Agricultura en general, y de medidas incompatibles con la disposición del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura en particular. En tal sentido, sostiene que basta con aplicar la Convención de Viena para interpretar el alcance de las obligaciones.²⁴⁰ Afirma que se conduce en sus relaciones internacionales y en la observancia de los tratados con otros Estados conforme a los principios generales del derecho internacional público. Sostiene que, contrariamente a lo afirmado por Chile²⁴¹, la Argentina obró conforme al principio de la "buena fe" y al principio de "*pacta sunt servanda*", al plantear su reclamación en la OMC por la incompatibilidad del SBP con el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura. Por otro lado, la Argentina señala que la buena fe en la observancia de los acuerdos y en la actuación de los

²³⁸ Véase la respuesta de Chile a la pregunta 13 a) (CHL) del Grupo Especial.

²³⁹ La Argentina se refiere a la respuesta de Chile a la pregunta 13 a) (CHL) del Grupo Especial.

²⁴⁰ Véase la Réplica de la Argentina, párrafos 36 y 37.

²⁴¹ La Argentina se refiere a la respuesta de Chile a la pregunta 13 a) (CHL) del Grupo Especial.

Estados se contradice con la conducta de Chile que, luego de aceptar los acuerdos abarcados, ha mantenido en vigencia disposiciones de su ordenamiento interno que contravienen el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio, en particular luego del reconocimiento por parte de Chile de que ha hecho esto "conscientemente".²⁴²

4.97 **Chile** aclara que el ACE 35 no trató directamente el asunto de si el SBP es o no, a los efectos de la OMC, un derecho de aduana propiamente dicho o algún otro derecho, carga o impuesto. Sin embargo, es evidente que ninguna de las partes consideró que los derechos del SBP eran "otros derechos" en los términos de la OMC, ya que Chile no los incluyó como tales en su lista arancelaria ni los demás Miembros los han atacado como tales en el marco de la OMC.²⁴³ Aclara además que nunca ha dicho que la aceptación de la banda de precios por parte de la Argentina en el marco del ACE 35 constituyera una excepción a la OMC. Explica que lo que ha dicho es que la Argentina, a través de la OMC, desea alterar el equilibrio de derechos y obligaciones que ambos países reconocieron en su acuerdo bilateral, puesto que la Argentina hizo que Chile pagara para mantener la banda de precios en el acuerdo bilateral, como si la Argentina también considerara válida la banda de precios en el marco de la OMC.²⁴⁴

4.98 La **Argentina** considera que el argumento chileno de que la Argentina reconoció y aceptó la existencia del sistema de bandas de precios²⁴⁵ en el ámbito del ACE 35 desconoce la esencia de las obligaciones en el marco de la OMC contenidas en los "acuerdos abarcados" cuyo "enforcement" (la exigencia de su cumplimiento) se realiza mediante el ESD. En este sentido, la Argentina sostiene que los precedentes de la OMC señalan claramente que son los compromisos consolidados en el marco de la OMC y no los acuerdos bilaterales los que contienen las obligaciones pertinentes de un Miembro de conformidad con dicho Acuerdo. En otras palabras, existen ámbitos legales diferentes, en uno de los cuales, el de la OMC, el párrafo 4 del artículo XVI precisa la obligación de poner toda la normativa de un Miembro en conformidad con los Acuerdos de la OMC, y otro ámbito legal completamente distinto, como lo es el sistema regional de la Asociación Latinoamericana de Integración (ALADI), en el cual las relaciones entre el MERCOSUR y Chile se rigen por el ACE 35, que contempla un ambicioso programa y en el cual puede darse un sentido muy variado a las disposiciones que cita Chile -punto que ya ha sido reconocido en la Comunicación presentada en calidad de tercero por el Brasil, que también es miembro del ACE 35-.²⁴⁶ La Argentina sostiene que una simple referencia al SBP en el marco de un acuerdo regional nunca puede entenderse como una dispensa de las obligaciones asumidas en el marco de la OMC. Manifiesta que, si un Miembro pudiera dispensarse de las obligaciones que le corresponden en el marco de la OMC u obtuviese una suerte de inmunidad en contra del escrutinio de sus medidas apoyándose en las disposiciones que pudiera suscribir en ámbitos jurídicos distintos -como podrían ser los acuerdos regionales- se afectaría la base misma del sistema multilateral de comercio.²⁴⁷

²⁴² Véase la Réplica de la Argentina, párrafos 84 y 85.

²⁴³ Véase la respuesta de Chile a la pregunta 13 a) (CHL) del Grupo Especial.

²⁴⁴ Véase la Primera declaración oral de Chile, párrafo 65.

²⁴⁵ La Argentina se refiere al párrafo 36 de la Primera comunicación escrita de Chile.

²⁴⁶ La Argentina se refiere a la página 4 de la Comunicación del Brasil en calidad de tercero.

²⁴⁷ Véase la Primera declaración oral de la Argentina, párrafos 59 a 61.

4.99 La **Argentina** sostiene que cada tratado internacional debe ser considerado como una entidad independiente y autosuficiente, basada en la norma *pacta sunt servanda*. Destaca que el ACE 35 no tiene carácter auxiliar ni complementario respecto de los Acuerdos de la OMC: el ACE 35 no aclara, ni complementa, ni enmienda, ni modifica los acuerdos abarcados en el Acuerdo de Marrakech. Sostiene asimismo, que la invocación del ACE 35 por parte de Chile como defensa es errada en función de que el ACE 35 no dice que la Argentina "recono[zca] y acept[e]" el SBP de Chile. Lejos de ello, afirma la Argentina, como Chile mismo lo admite, el ACE 35 es el resultado de negociaciones que llevaron a aplicar algunas restricciones, aunque insuficientes, al SBP.²⁴⁸ La Argentina alega que, como Chile lo reconoce, el ACE 35 lo obliga a abstenerse de aumentar las distorsiones de mercado provocadas por el SBP, ya sea agregándole nuevos productos o haciéndolo más riguroso y restrictivo del comercio. A juicio de la Argentina, lejos de aceptar el SBP, el MERCOSUR, por medio del ACE 35, intentó limitarlo y restringirlo. Aduce que los comentarios de Chile²⁴⁹ llevan a extraer la conclusión con respecto al ACE 35 de que, al haber permitido que las bandas de precios operaran en su plenitud, haciendo más restrictivo el sistema, pese a los intentos del MERCOSUR de acotar el SBP, Chile contravino el ACE 35, el mismo Acuerdo en el que ahora trata de ampararse.²⁵⁰

4.100 Según la **Argentina**, los Miembros de la OMC no pueden optar por no cumplir las obligaciones que han contraído en el marco de la OMC simplemente firmando acuerdos menos restrictivos. *A contrario sensu*, aduce que si hipotéticamente se considerara que no se trata de dos universos legales separados y distintos -tal como sostiene la Argentina- y si en definitiva, aun no estando la Argentina impedida de reclamar en la OMC, el ACE 35 sirviera como contexto para el análisis de la incompatibilidad del sistema de bandas de precios chileno *vis-à-vis* el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura, a juicio de la Argentina, es necesario señalar en primer lugar que, explícitamente, Chile reconoce que "El ACE 35 no trató directamente el asunto de si el sistema de bandas de precios es o no, para los efectos de la OMC, un derecho de aduana propiamente tal o algún otro derecho, carga o impuesto ...".²⁵¹ La Argentina aduce asimismo que, si el ACE 35 aun fuese considerado un "contexto adicional relevante, el propio Chile también ha reconocido que no incluyó el SBP como tal en su lista arancelaria"²⁵² ni en la OMC, ni en los Anexos o las Notas Complementarias del ACE 35. La Argentina considera que, "si en el ACE 35 no se trató 'directamente el asunto', si existe una opinión de que el SBP no constituye otro derecho", si tampoco Chile incluyó el SBP como tal en su lista arancelaria ni en los Anexos o Notas Complementarias del ACE 35, mal puede este último Acuerdo servir de contexto para la interpretación de las obligaciones del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura. La Argentina aduce además que si el Grupo Especial considerara que el ACE 35 provee una guía, al haber el propio Chile excluido el SBP de su lista arancelaria, y al interpretar que no se aplican preferencias -objeto mismo del ACE 35- sobre el sistema de bandas de precios, esto refuerza el concepto de que el SBP no constituye un arancel -en términos de la OMC, un "derecho de aduana propiamente dicho"- sino que, en definitiva, se trata de lo que la Argentina ha venido sosteniendo desde el principio de este procedimiento, es decir, un "gravamen variable" o una "medida similar" aplicada en frontera incompatible con el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura.²⁵³

²⁴⁸ La Argentina se refiere al párrafo 36 de la Primera comunicación escrita de Chile.

²⁴⁹ La Argentina se refiere al párrafo 25 de la Primera comunicación escrita de Chile.

²⁵⁰ Véase la Réplica de la Argentina, párrafos 86 a 91.

²⁵¹ La Argentina se refiere a la respuesta de Chile a la pregunta 13 c) del Grupo Especial.

²⁵² La Argentina se refiere a la respuesta de Chile a la pregunta 13 c) del Grupo Especial.

²⁵³ Véase la Réplica de la Argentina, párrafos 92 a 96.

Conocimiento previo, historia de las negociaciones y prácticas ulteriormente seguidas

4.101 **Chile** indica que el SBP ha estado en vigor desde 1983, fue establecido por ley, es utilizado por algunos países de la Comunidad Andina y también fue utilizado por algunos países de América Central. Explica que durante los años 80 y comienzos de los 90, el Banco Mundial incentivó a varios países, al menos en América Latina, a convertir sus restricciones cuantitativas en bandas de precios, que son mecanismos más orientados al mercado. Chile sostiene que la Argentina tiene un sistema parecido a la banda de precios de Chile para las importaciones de azúcar que contempla un derecho adicional resultante de la diferencia entre dos precios: uno llamado "Guía de Base", que es el resultado del promedio de los precios internacionales de los últimos ocho años, y otro llamado "Guía de Comparación", que es el precio de Londres.

4.102 La **Argentina** considera que el argumento vago y general de Chile sobre la existencia de sistemas de bandas de precios en América Latina carece de relevancia para justificar un incumplimiento como el que genera el SBP chileno. A juicio de la Argentina, la aseveración de Chile no se funda en ningún hecho concreto que pruebe la existencia de múltiples sistemas de bandas de precios en la región y, aun en el caso de verificarse, el solo hecho de su existencia no hace compatible el sistema chileno -que es el objeto de este procedimiento- con la normativa de la OMC.²⁵⁴ Aduce además que la preexistencia del SBP de Chile y su posterior mantenimiento luego de la entrada en vigencia del Acuerdo sobre la Agricultura, no obsta a que dicho Sistema sea contrario a lo previsto en el párrafo 2 del artículo 4 y su nota. La Argentina indica que el artículo 28 de la Convención de Viena afirma claramente que "[L]as disposiciones de un tratado no obligarán a una parte respecto de ningún acto o hecho que haya tenido lugar con anterioridad a la fecha de entrada en vigor del tratado para esa parte". En este sentido, considera que no existe la posibilidad de presentar una reclamación con anterioridad a la entrada en vigencia de los Acuerdos de la OMC, el 1° de enero de 1995. Por lo tanto, concluye que carece de todo fundamento el argumento de Chile de que ni la Argentina ni ningún otro Miembro hubieran presentado la reclamación con anterioridad. Contrariamente, añade la Argentina, a partir de la entrada en vigencia de los Acuerdos -fecha en la cual se crea una obligación positiva a cargo de los Miembros de adecuar sus ordenamientos internos al sistema (conforme al párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC) y de hacer cesar toda medida incompatible con el mismo- la medida chilena es susceptible de cuestionamiento en el marco del ESD, no sólo por las anteriores normas, sino por lo expresamente dispuesto en el propio párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura, ya que Chile ha seguido manteniendo una medida que debió convertirse en un derecho de aduana propiamente dicho. La Argentina sostiene que esta disposición debe ser interpretada a la luz del párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, que prescribe también una obligación de hacer para los Miembros en los siguientes términos: "Cada Miembro se asegurará de la conformidad de sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos con las obligaciones que le impongan los Acuerdos anexos." Considera que el hecho de que con anterioridad a la presentación de la reclamación por la Argentina no hubieran existido reclamaciones por parte de la Argentina o de otro Miembro de la OMC no crea una presunción en favor de la conformidad del SBP con el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 o con el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura, puesto que no existe disposición alguna en la OMC que precluya el derecho de la Argentina a reclamar por la infracción tanto del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura como del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994. Si existiera, alega la Argentina, Chile debería haberla aportado a estos procedimientos para fundamentar legalmente sus aseveraciones de tipo general.²⁵⁵

²⁵⁴ Véase la Primera declaración oral de la Argentina, párrafo 58.

²⁵⁵ Véase la Primera declaración oral de la Argentina, párrafos 52 a 57.

4.103 **Chile** está de acuerdo en que no existe una doctrina de la preclusión en la OMC ni ninguna otra norma ni práctica de la OMC en virtud de la cual una medida no se puede impugnar si su eliminación no se trató específicamente en negociaciones o si su impugnación no se efectúa dentro de un plazo determinado después de su entrada en vigor. No obstante, sostiene que la Argentina malinterpreta el argumento de Chile. Aduce que no existen pruebas de que los SBP se consideraran medidas que tenían que convertirse en derechos de aduana propiamente dichos, en tanto el contexto de otras partes del Acuerdo sobre la OMC, la historia de las negociaciones y las prácticas ulteriormente seguidas respaldan la opinión de Chile de que los derechos del SBP no están prohibidos.²⁵⁶ Indica además que, de conformidad con el artículo 32 de la Convención de Viena, la historia de las negociaciones es un recurso válido para la interpretación en caso de duda. Chile insiste en que sus negociadores recuerdan que tanto la Secretaría como otras delegaciones confirmaron oralmente que el sistema de bandas de precios no era una medida que debía convertirse en derechos propiamente dichos, y alega que ni la Argentina ni ninguna parte interesada han proporcionado ninguna prueba en contrario. Asimismo, Chile hace hincapié en que las prácticas ulteriormente seguidas apoyan su punto de vista de que el sistema de bandas de precios no es una medida prohibida por el párrafo 2 del artículo 4. Observa que la Argentina tiene un sistema de derechos a las importaciones de azúcar que Chile está seguro de que la Argentina no lo mantendría si creyera en la validez de cualquiera de las interpretaciones que esgrime contra Chile. Sostiene que, si bien se podría decir que el sistema chileno o el de otros países andinos, o el sistema que la Argentina aplica al azúcar, son demasiado pequeños en sus efectos para que valga la pena impugnarlo, sería difícil decir lo mismo del sistema de las CE. A juicio de Chile, el motivo de que el SBP o los sistemas de las Comunidades Europeas o de la Argentina no hayan sido impugnados en la OMC no tiene nada que ver con la tolerancia. Más bien reside en que estas medidas constituyen derechos de aduana propiamente dichos que están sujetos a las disciplinas previstas en el párrafo 1 b) del artículo II, pero que no están prohibidos por el párrafo 2 del artículo 4.²⁵⁷

4.104 La **Argentina** afirma que una vez terminada la Ronda Uruguay, la única "práctica ulteriormente seguida" (en el sentido del artículo 31 de la Convención de Viena) -si la hubo- pertinente para definir el contenido de las disposiciones del texto del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura, que no son ambiguas, es la práctica de los Miembros de la OMC. En este sentido, aduce, la única práctica en vigor dentro de la OMC, da precisamente el resultado opuesto a lo que Chile ha alegado ante este Grupo Especial. La Argentina cita los párrafos 47 y 48 del documento WT/L/77, que contiene el informe del Grupo de Trabajo sobre la Adhesión del Ecuador a la OMC e indica que el pasaje citado muestra claramente que la abrumadora mayoría de los Miembros de la OMC han convenido dentro de un contexto formal (o sea, durante los debates conducentes a la adhesión del Ecuador a la OMC) -recogido en un instrumento oficial de la OMC- que los SBP son incompatibles con las normas de la OMC. La Argentina concluye que esta es la única práctica relevante de la OMC²⁵⁸ en el sentido del párrafo 3 b) del artículo 31 de la Convención de Viena, dado que refleja la *opinio juris* de todos los Miembros de la OMC y no la de Miembros aislados.²⁵⁹

4.105 En respuesta a una pregunta del Grupo Especial, **Chile** indica que cree que el texto y el contexto no dejan ninguna ambigüedad en el sentido de que el SBP de Chile no es una medida prohibida por el párrafo 2 del artículo 4. No obstante, añade, si el Grupo Especial tiene dudas, la

²⁵⁶ Véase la Segunda declaración oral de Chile, párrafo 30.

²⁵⁷ Véase la Réplica de Chile, párrafos 30 a 34.

²⁵⁸ La Argentina añade, tal como la define el Órgano de Apelación en *Japón - Bebidas alcohólicas II* (documentos WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R) adoptado el 1º de noviembre de 1996 (DSR 1996:I, 97).

²⁵⁹ Véase la respuesta de la Argentina a la pregunta 41 (ARG) del Grupo Especial.

historia de las negociaciones y la práctica de los Estados son medios suplementarios legítimos de interpretación, y todos ellos apoyan la posición de Chile de que el párrafo 2 del artículo 4 no prohíbe el SBP de Chile. Sostiene que esta práctica consta de cuatro elementos: en primer lugar, la existencia de medidas similares a las de Chile en otros países (incluidas la Argentina y las Comunidades Europeas); en segundo lugar, la ausencia de "conversión" excepto mediante la consolidación del derecho por parte de cualquier otro Miembro que tenga una medida semejante; en tercer lugar, la ausencia de cualquier impugnación de esas medidas en relación con el párrafo 2 del artículo 4 y, en cuarto lugar, la iniciación de procedimientos de solución de diferencias a efectos de la impugnación del sistema de las Comunidades Europeas en el período de 1995 a 1997 por el Canadá, los Estados Unidos, Tailandia y el Uruguay en relación con las disposiciones del GATT de 1994 y del Acuerdo sobre Valoración en Aduana, pero nunca sobre la base de una violación del párrafo 2 del artículo 4. Sostiene que esta práctica, al igual que la historia de las negociaciones y las propias negociaciones arancelarias, no demuestra por sí misma que los negociadores del párrafo 2 del artículo 4 no tenían la intención de prohibir derechos que varían en el sentido de los sistemas chileno, andino, argentino o de las Comunidades Europeas. No obstante, alega que tanto la práctica como el contexto y la historia de las negociaciones apoyan la lectura lógica del párrafo 2 del artículo 4, o sea, que este artículo no prohíbe el SBP de Chile, al menos en tanto opere dentro de un sistema de derechos de aduana propiamente dichos consolidados.²⁶⁰

4.106 En respuesta a una pregunta del Grupo Especial con respecto a la referencia de la Argentina al Informe del Grupo de Trabajo sobre la Adhesión del Ecuador a la OMC, **Chile** alega que dicho informe incluye el comentario de que "algunos miembros del Grupo de Trabajo" señalaron que el sistema de franjas de precios del Ecuador era incompatible con las normas de la OMC. No obstante, aduce, las deliberaciones que figuran en los párrafos 42 a 48 del Informe del Grupo de Trabajo no ponen de manifiesto ningún acuerdo general en que el sistema del Ecuador fuese incompatible con las normas de la OMC. Chile sostiene que, incluso entre los que expresaron la opinión de que el sistema del Ecuador era incompatible con la OMC, no parece haber siquiera ningún acuerdo sobre qué normas se podrían haber infringido, y en ningún caso hay ninguna referencia concreta al artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura. Alega que se dejó constancia de que un Miembro consideraba que el Ecuador debía arancelizar de conformidad con el Acuerdo sobre la Agricultura. Por otra parte, explica, se señala además que los miembros del Grupo de Trabajo que cuestionaron el sistema del Ecuador consideraban que éste debía ser eliminado o puesto en conformidad con las normas de la OMC, lo cual implica que incluso estos miembros, o al menos algunos de ellos, pensaban que las franjas de precios *per se* no eran ilegales. Chile indica que el mismo Ecuador finalmente se comprometió a eliminar gradualmente su sistema de franjas en cierto período "a fin de cumplir las disposiciones del Acuerdo sobre la Agricultura de la OMC". El Grupo de Trabajo tomó nota de estos compromisos, pero el hecho de tomar nota de un compromiso, aduce Chile, no constituye una aceptación de que la OMC exija la eliminación del sistema de franjas de precios. Chile sostiene que es bien sabido que, como parte del proceso de adhesión, es normal que los Miembros existentes soliciten al Miembro en proceso de adhesión que efectúe cambios en su política y en sus prácticas, incluso si tales cambios no están exigidos en las normas generales de la OMC.²⁶¹

Asesoramiento de la Secretaría

4.107 **Chile** alega que ha recibido asesoramiento de la Secretaría del GATT según el cual el SBP no sería incompatible con sus obligaciones dimanantes del GATT o del proyecto de Acuerdo sobre la Agricultura que entonces era objeto de negociación. Chile matiza esta afirmación explicando que, durante los años 80 y comienzos de los 90, es decir, durante las negociaciones de la Ronda Uruguay,

²⁶⁰ Véase la respuesta de Chile a la pregunta 42 (CHL) del Grupo Especial.

²⁶¹ Véase la respuesta de Chile a la pregunta 42 (CHL) del Grupo Especial.

el Banco Mundial incentivó a varios países, al menos en América Latina, a convertir sus restricciones cuantitativas en bandas de precios, que son mecanismos que permiten la competencia. Alega que, al menos en una oportunidad, durante un seminario para países centroamericanos, y como reflejo de la preocupación que se había manifestado respecto del mantenimiento de estos mecanismos, se dio a conocer una carta procedente de la Secretaría del GATT en la que se aducía que no era necesario arancelizar las bandas de precios ya que éstas no tenían relación con el precio interno, y siempre que dichas bandas se mantuvieran dentro de los niveles consolidados.²⁶² Chile luego aclara que no se encontraba entre los participantes en el seminario (aunque algunos chilenos estaban presentes en calidad de consultores o representantes de organizaciones intergubernamentales) y que, como la carta no estaba dirigida a Chile, no había podido conseguir un ejemplar de la misma. Agrega que la fecha del seminario tampoco está clara, pero que podría haber tenido lugar en 1993.²⁶³ También alega que la opinión que contenía esa carta luego fue confirmado oralmente por las delegaciones de países con los cuales Chile estaba celebrando negociaciones directas (los Estados Unidos, las Comunidades Europeas y Nueva Zelandia, entre otros), así como en opiniones orales expresadas por la Secretaría antes de concluir la Ronda Uruguay.²⁶⁴

4.108 La **Argentina** responde que Chile no ha aportado ninguna documentación probatoria con respecto al presunto asesoramiento por parte de la Secretaría. En segundo lugar, el argumento chileno del párrafo 31 de la Segunda comunicación escrita hace referencia simplemente a la "tradición oral" -en vez de "carta"-, involucrando no sólo a la Secretaría sino a otras delegaciones que le habrían dicho que no existía necesidad de arancelizar el SBP. Al respecto, la Argentina afirma que no se pueden refutar pruebas no aportadas y, asimismo, entiende que el Grupo Especial no puede admitir el argumento chileno en el sentido de considerar pruebas no aportadas como medios de interpretación complementarios, en los términos del Artículo 32 de la Convención de Viena.²⁶⁵ La Argentina sostiene que, a la luz de la presunta "carta de una autoridad de la Secretaría del GATT en la que se opinaba que no era necesario arancelizar las bandas de precios", cobra particular importancia el valor del informe de la Secretaría sobre el Examen de las Políticas Comerciales de Chile en 1997. Dicho informe, explica la Argentina, constituye una opinión institucional de la Secretaría de la OMC y en él se reconoce que "[e]l mecanismo [chileno] de estabilización de los precios actúa como un gravamen variable ...".²⁶⁶ La Argentina indica además que es innegable que el Mecanismo de Examen de las Políticas Comerciales (MEPC) permite un examen acabado de las políticas comerciales de los Miembros y de la adecuación o el nivel de inadecuación a las normas del GATT/OMC. Alega que, ciertamente, tiene un mayor valor y un peso más definido para tratar de entender si el SBP constituye un gravamen variable o una medida similar en frontera, ya que constituye una opinión técnica respetable, transparentada a todos los Miembros de la OMC por la vía del respectivo informe, a diferencia de una elusiva mención a una supuesta carta que Chile no ha identificado y tampoco ha aportado a estos procedimientos.²⁶⁷

²⁶² Véase la respuesta de Chile a la pregunta 14 (CHL) del Grupo Especial.

²⁶³ Véase la respuesta de Chile a la pregunta 40 (CHL) del Grupo Especial.

²⁶⁴ Véase la respuesta de Chile a la pregunta 14 (CHL) del Grupo Especial.

²⁶⁵ Véase la Segunda declaración oral de la Argentina, párrafo 28.

²⁶⁶ La Argentina se refiere al Órgano de Examen de las Políticas Comerciales, Examen de las Políticas Comerciales de Chile, informe de la Secretaría, WT/TPR/S/28 (7 de agosto de 1997), párrafo 38.

²⁶⁷ Véase la Réplica de la Argentina, párrafos 76 a 78.

4.109 **Chile** sostiene que la afirmación antes mencionada del MEPC no representa una conclusión legal ni, mucho menos, una conclusión en relación con el párrafo 2 del artículo 4. Además, la Secretaría ni siquiera afirma en la declaración citada que el sistema de banda de precios de Chile es un gravamen variable, sino que "actúa como" un gravamen variable, puesto que el gravamen varía según el precio de importación. A juicio de Chile, las afirmaciones contenidas en el MEPC no deberían utilizarse en la solución de diferencias, según normas explícitas de la OMC.²⁶⁸

B. ARGUMENTOS RELATIVOS A LAS MEDIDAS DE SALVAGUARDIA DE CHILE

1. Argumentos de procedimiento

a) Mandato

i) *Medidas que ya no están en vigor*

4.110 **Chile** señala que con fecha 5 de octubre de 2000, la Argentina solicitó la celebración de consultas con Chile con arreglo al procedimiento de solución de diferencias de la OMC, respecto de la compatibilidad de las medidas provisionales y definitivas de salvaguardia aplicadas a las importaciones de trigo, harina de trigo y aceites vegetales comestibles. Chile afirma que las medidas provisionales dejaron de tener efecto el día 22 de enero de 2000, fecha en que entraron en vigencia las medidas definitivas sobre los mismos productos. La autoridad chilena decidió prorrogar dichas medidas de salvaguardia a partir del 26 de noviembre de 2000²⁶⁹ por el plazo de un año a partir de la fecha de vencimiento de aquéllas.²⁷⁰ Chile sostiene que, aunque el mecanismo de aplicación de las medidas de prórroga es el mismo que determinó el decreto previo para las medidas definitivas, esto no constituye un argumento para sostener que se trataría de una misma medida que se ha prolongado en el tiempo como si se tratara de una misma entidad. Chile sostiene que estas nuevas medidas prorrogadas constituyen el resultado de un nuevo proceso de acopio de antecedentes, con la celebración de una audiencia para escuchar a las partes interesadas, lo cual se concluyó con una recomendación de prórroga, la cual fue adoptada en virtud de un nuevo decreto. Chile aduce que la autoridad chilena podría no haber dispuesto la prórroga. Si así hubiese ocurrido, afirma Chile, las medidas definitivas habrían cesado en su vigencia por la sola llegada del plazo ya que, según la legislación chilena, una medida de salvaguardia tiene una duración máxima de un año (comprendida la vigencia de la medida provisional), sin perjuicio de su prórroga, la cual tampoco puede extenderse por más de un año.²⁷¹ Chile explica que la prórroga no puede operar por sí sola, requiere una nueva decisión que así lo permita, lo que constituye una nueva medida, la cual sigue manteniendo su carácter de nueva, sea que guarde identidad de fondo o no con la medida definitiva que la precedió.²⁷²

4.111 **Chile** sostiene que cuando la Argentina solicitó el establecimiento de un grupo especial para esta diferencia, el 19 de enero de 2001, ya no estaban vigentes ni las medidas provisionales ni las definitivas. Chile aduce que si se supusiera que las medidas provisionales y definitivas de salvaguardia chilenas fuesen incompatibles con determinadas disposiciones de los Acuerdos, entonces el objeto del mecanismo de solución de diferencias que invocó la Argentina debería llevar a la

²⁶⁸ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafo 39. Véase también el párrafo 41 de la Primera declaración oral de Chile.

²⁶⁹ Decreto Exento del Ministerio de Hacienda N° 349, publicado el 25 de noviembre de 2000.

²⁷⁰ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafos 74-78.

²⁷¹ Chile se refiere al artículo 9 de la Ley N° 18.525, notificada en el documento G/SG/N/1/CHL/2.

²⁷² Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafos 79-82.

conclusión de que tales medidas deben ser suprimidas por Chile. Chile hace referencia a un razonamiento del Órgano de Apelación, en la diferencia *Estados Unidos - Medidas aplicadas a la importación de determinados productos procedentes de las Comunidades Europeas*, que determinó que el Grupo Especial incurrió en error al recomendar al OSD que éste pidiese al Miembro que pusiera en conformidad con las obligaciones que le impone la OMC una medida que se había constatado que ya no estaba vigente.²⁷³ Por estas razones, Chile estima que la Argentina debería haber observado lo prescrito en el párrafo 7 del artículo 3 del ESD: "Antes de presentar una reclamación, los Miembros reflexionarán sobre la utilidad de actuar al amparo de los presentes procedimientos."²⁷⁴

4.112 **Chile** hace referencia a la declaración en que la Argentina "solicita al Grupo Especial que contemple pronunciarse sobre todas las reclamaciones presentadas, de forma tal de evitar procedimientos futuros innecesarios en caso de una eventual revocación de las constataciones, teniendo en cuenta que es el Órgano de Apelación quien ejerce economía procesal".²⁷⁵ Chile sostiene que la aplicación del principio de economía procesal por un grupo especial significa que no es necesario pronunciarse respecto de todas las cuestiones alegadas por las partes, sino sólo respecto de las que deban abordarse para resolver un asunto, para lo cual es necesaria una constatación a fin de que el OSD pueda formular recomendaciones y constataciones lo suficientemente precisas para permitir el pronto cumplimiento, por el Miembro de que se trate, de esas recomendaciones y resoluciones.²⁷⁶ Chile se pregunta cómo resultaría posible para el Grupo Especial recomendar que Chile ponga en conformidad sus medidas provisionales y definitivas de salvaguardia si tales medidas no se están aplicando. Por ello, Chile solicita al Grupo Especial que constate que las medidas provisionales de salvaguardia (adoptadas mediante Decreto N° 339, publicado el 19 de noviembre de 1999) y las medidas definitivas de salvaguardia (adoptadas mediante Decreto N° 9, publicado el 22 de enero de 2000) ya no se encuentran en vigencia, de modo que no es posible llegar a una recomendación para que Chile ponga en conformidad aquellas medidas con sus obligaciones ante la OMC.²⁷⁷

4.113 La **Argentina** considera que las medidas de salvaguardia provisionales y definitivas, aun estando en algunos casos derogadas después de prorrogadas (específicamente en los casos del trigo y la harina de trigo), requieren un pronunciamiento específico del Grupo Especial porque forman parte de su mandato. La Argentina aduce que, dado que forman parte del mandato y conforme al párrafo 1 del artículo 7 del ESD, el Grupo Especial está llamado a examinarlos, a la luz de las disposiciones pertinentes del Acuerdo, como parte del asunto sometido al OSD. La Argentina sostiene que el hecho de que la medida definitiva haya sido derogada es irrelevante a los efectos de un pronunciamiento, ya que Chile explícitamente ha reconocido que recurrió a las salvaguardias "para contar con una cobertura legal necesaria conforme a las disposiciones pertinentes de la OMC".²⁷⁸ La Argentina sostiene que las medidas de salvaguardia sólo pueden aplicarse siguiendo los procedimientos del Acuerdo sobre Salvaguardias y ajustándose a los estándares estrictos establecidos por el mismo.

²⁷³ Chile se refiere al documento WT/DS165/AB/R, párrafo 81.

²⁷⁴ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafos 83-88.

²⁷⁵ Chile se refiere al párrafo 266 de la Primera comunicación escrita de la Argentina.

²⁷⁶ Chile se refiere al informe del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Medidas de salvaguardia respecto de las importaciones de carne de cordero fresca, refrigerada o congelada procedentes de Nueva Zelanda y Australia* ("*Estados Unidos - Cordero*") (WT/DS177/AB/R, WT/DS178/AB/R) párrafo 191, adoptado el 16 de mayo de 2001.

²⁷⁷ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafos 89-91.

²⁷⁸ La Argentina se refiere a la Primera comunicación escrita de Chile, párrafo 25 *in fine*.

Considera que el reconocimiento chileno de que sólo intentó "contar con una cobertura legal" es justamente la negación del compromiso multilateral de aplicar salvaguardias solamente conforme a las disposiciones de Acuerdo sobre Salvaguardias.²⁷⁹ A juicio de la Argentina, ni la más amplia interpretación del Acuerdo sobre Salvaguardias permitiría llegar a la conclusión de que la "prórroga" es una nueva medida de salvaguardia. La Argentina sostiene que la prórroga no es una figura que exista independientemente de otras disposiciones del Acuerdo sobre Salvaguardias. La Argentina sostiene además que el Acuerdo se debe interpretar en su conjunto, y no cada artículo separadamente. La Argentina aduce que el hecho de que un Miembro emita una resolución o realice otro acto administrativo para "prorrogar" la medida existente, no la convierte en una medida nueva.²⁸⁰

4.114 La **Argentina** alega que Chile sigue aplicando una medida de salvaguardia a los aceites, precisamente por la misma razón por la que aplicó todas sus anteriores medidas (incluidas sus prórrogas), esto es, la existencia de un sistema de bandas de precios (SBP) incompatible con la OMC que lo lleva a violar su consolidación arancelaria. La Argentina aduce que, en tanto y en cuanto el SBP esté en vigencia, puede volver a darse la misma situación. A juicio de la Argentina, de no existir un pronunciamiento del OSD que establezca la inconsistencia de las medidas de salvaguardia, la situación puede repetirse, ya que dicho intento de justificación *ex post facto* habría escapado al escrutinio del OSD. La Argentina sostiene que es justamente la posibilidad de reintroducción de determinadas medidas por las mismas razones que llevaron a adoptarlas originalmente, lo que ha determinado pronunciamientos consistentes sobre medidas derogadas, tanto en el pasado como en la OMC.²⁸¹

ii) *La decisión de prórroga no fue objeto de consultas entre las partes*

4.115 **Chile** alega que la Argentina, en su solicitud de consultas con arreglo al procedimiento de solución de diferencias de la OMC, sólo identificó las medidas provisionales y definitivas de salvaguardia aplicadas a determinados bienes sujetos a bandas de precios. Chile indica que las consultas se celebraron el 21 de noviembre de 2000 y, sin embargo, al solicitar el establecimiento de un grupo especial, según consta en su escrito de fecha 19 de enero de 2001²⁸², Chile explica que la Argentina incluyó en su petición las medidas provisionales, las medidas definitivas y la decisión de prórroga de las salvaguardias. Chile señala que la Argentina incluyó en su solicitud medidas chilenas (las prórrogas de las salvaguardias) que nunca fueron objeto de discusión previa ante un procedimiento de consultas de la OMC, lo que reconoció la propia Argentina en su solicitud de establecimiento de un grupo especial. Chile considera que tal reconocimiento no constituye suficiente fundamento en términos de la obligación de los Miembros de la OMC de respetar el ESD. Chile sostiene que este asunto no es una cuestión menor ni una mera formalidad, sino que apunta al resguardo de una garantía básica de debido proceso en la defensa de los intereses de un Miembro de la OMC.²⁸³

4.116 **Chile** recuerda que el 1º de febrero de 2001, en la primera reunión del OSD en que la Argentina solicitó el establecimiento de un grupo especial, Chile hizo presente esta anomalía²⁸⁴ y la

²⁷⁹ Véase la Primera declaración oral de la Argentina, párrafos 65-67.

²⁸⁰ Véase la Primera declaración oral de la Argentina, párrafos 82-85.

²⁸¹ Véanse la Primera declaración oral de la Argentina, párrafos 67-69 y nota 19; y la Segunda declaración oral de la Argentina, párrafo 36 y nota 28.

²⁸² Chile se refiere al documento WT/DS207/2.

²⁸³ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafos 92-94.

²⁸⁴ Chile se refiere al documento WT/DSB/M/98, párrafo 83.

Argentina respondió que "la cuestión de la prolongación de la medida está incluida en la solicitud de consultas puesto que existe una semejanza jurídica entre la medida original y su prolongación posterior".²⁸⁵ Más adelante, continúa Chile, en la reunión del OSD de fecha 12 de marzo de 2001²⁸⁶, la Argentina solicita por segunda vez el establecimiento del grupo especial y hace mención de diversas consultas que las partes han seguido celebrando²⁸⁷, lo cual, unido a su tesis de la "semejanza jurídica" de las medidas definitivas y de prórroga, estaría sugiriendo que Chile tácitamente habría aceptado que la medida de prórroga quedase comprendida en las consultas. Chile explica que el OSD acordó establecer un grupo especial con el mandato uniforme del artículo 7 del ESD²⁸⁸, de modo que el grupo especial examinara el asunto planteado por la Argentina en el escrito que solicita el establecimiento de dicho grupo. Chile cuestiona que este mandato pueda permitir entrar al conocimiento de un asunto que no fue incluido en las consultas. Chile cuestiona también que el OSD con su mandato pueda desconocer diversas disposiciones del ESD que exigen que un grupo especial sólo deba conocer de un asunto que previamente debió discutirse en consultas válidas ante la OMC. Chile sostiene que -como todo Miembro de la OMC- mantiene su buena fe con miras a la solución de la diferencia con la Argentina y considera que esta buena fe no puede llevar a desatender importantes disposiciones del ESD que garantizan una adecuada defensa.²⁸⁹

4.117 La **Argentina** afirma que las entonces posibles prórrogas de las medidas definitivas fueron efectivamente tratadas durante las consultas mantenidas con la parte chilena, al contrario de lo sostenido por Chile. A este respecto, la Argentina alega que el 5 de octubre de 2000 cuando solicitó las consultas, y el 21 de noviembre de 2000, cuando se celebraron efectivamente, la Argentina tomó conocimiento de que el Ministerio de Agricultura chileno había solicitado la prórroga de las medidas (3 de noviembre de 2000), y luego, el 13 de noviembre de 2000, la Argentina participó en la Audiencia ante la Comisión. La Argentina explica que, posteriormente, con fecha 17 de noviembre de 2000, la Misión argentina en Ginebra remitió a la Misión chilena un cuestionario escrito con preguntas, algunas de las cuales se referían a la prórroga de las medidas definitivas.²⁹⁰ La Argentina aduce que, aunque se considerara que las prórrogas de las medidas no fueron convenientemente tratadas en las consultas, esto no obsta a que las mismas estén adecuadamente sujetas a la jurisdicción de este Grupo Especial, tal como lo estableció recientemente el Órgano de Apelación.²⁹¹

4.118 **Chile** aduce que el ESD indica que el sistema de solución de diferencias es un elemento esencial para aportar seguridad y previsibilidad al sistema multilateral de comercio (párrafo 2 del artículo 3); que ninguna solución de la diferencia deberá anular ni menoscabar las ventajas resultantes para sus Miembros (párrafo 5 del artículo 3); que toda solicitud de consultas (para ser válida en la OMC) debe ser presentada por escrito, con indicación de las medidas en litigio, de las razones y fundamentos de la reclamación y, finalmente, notificada al OSD (párrafos 2 y 4 del artículo 4); que puede solicitarse la intervención de un grupo especial sólo después de un plazo contado desde la recepción de la solicitud de la celebración de consultas (párrafos 7 y 8 del artículo 4); y, que en la petición de establecimiento del grupo especial debe hacerse referencia a las consultas (párrafo 2 del

²⁸⁵ *Ibid.*, párrafo 84.

²⁸⁶ Chile se refiere al documento WT/DSB/M/101.

²⁸⁷ *Ibid.*, párrafo 52.

²⁸⁸ *Ibid.*, párrafo 57.

²⁸⁹ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafos 95-97.

²⁹⁰ Véase la Primera declaración oral de la Argentina, párrafos 78-80.

²⁹¹ Véase la Segunda declaración oral de la Argentina, párrafo 37 y nota 32.

artículo 6). Además, aduce que en el informe del Órgano de Apelación sobre *Brasil - Programa de financiación de las exportaciones para aeronaves*, se señaló que "los artículos 4 y 6 del ESD ... establecen un proceso mediante el cual una parte reclamante debe solicitar la celebración de consultas, y deben celebrarse las consultas antes de poder remitir un asunto al OSD a efectos del establecimiento de un grupo especial".²⁹² Chile explica que se ha reunido varias veces con la Argentina con miras a la solución completa de esta diferencia. No obstante, afirma, de ello no se deriva que la Argentina haya invocado, *quod non*, consultas válidas ante la OMC respecto de las medidas de prórroga, pues no lo ha solicitado por escrito y no consta ninguna notificación a la OMC en tal sentido.²⁹³ Chile sostiene que, para que un asunto se estime como válidamente tratado en un procedimiento de consultas de la OMC, en primer lugar se tiene que identificar la medida en cuestión por escrito y este documento debe ser notificado al OSD. Chile sostiene que la Argentina nunca ha presentado una solicitud escrita de consultas con Chile, ni la ha notificado al OSD, en que se mencionen las medidas de prórroga en cuestión. Como una efectiva garantía de un debido proceso, Chile considera esenciales las exigencias del ESD a los efectos de formalizar una reclamación ante el sistema de solución de diferencias, puesto que ello permite al Miembro al cual se dirige la reclamación establecer las bases de su defensa según lo que se indique en la solicitud escrita de consultas.²⁹⁴

4.119 **Chile** sostiene que las medidas de prórroga en el caso concreto mantienen las mismas disposiciones que regían las medidas definitivas de salvaguardia. En tal sentido hay semejanza, cosa que Chile no desconoce. No obstante, aduce Chile, esas prórrogas se generaron por una nueva petición que dio lugar a un nuevo proceso, con audiencia pública y las determinaciones subsecuentes, sobre la base de las pruebas evaluadas en tal oportunidad, Chile alega que, aunque la medida final (prórroga) sea idéntica en su contenido a la medida previa, esta nueva medida existe gracias a que formalmente la autoridad chilena competente debió dictar un nuevo acto administrativo que perfeccionara y diera validez a esta prórroga, de lo contrario la medida previa hubiera caducado sin más. Chile sostiene que distinto sería el caso en que la medida primitiva se prorrogara automáticamente si ningún interesado manifiesta oposición dentro de un plazo determinado, pues allí tendría más peso la tesis argentina sobre una supuesta "semejanza jurídica", pero claramente no es ése el caso.²⁹⁵

4.120 La **Argentina** argumenta que carece absolutamente de fundamento legal y contradice el sentido común admitir como una interpretación posible de lo prescrito en el párrafo 2 del artículo 6 del ESD que las prórrogas de las medidas definitivas de Chile carecen de identidad jurídica con las medidas de salvaguardia. A juicio de la Argentina, el hecho de haber sido extendidas mediante un nuevo decreto es la consecuencia lógica de que la medida definitiva tenía una fecha de finalización. De lo contrario, afirma la Argentina, hubiera infringido diversos párrafos del artículo 7 del Acuerdo sobre Salvaguardias (1, 2, 3 y 6). La Argentina sostiene que la identidad jurídica de la medida se comprueba porque es la misma autoridad la que emite la prórroga, con la intervención de la misma Comisión, porque la medida se aplica a los mismos productos y porque las medidas aplican exactamente el mismo remedio.²⁹⁶

4.121 La **Argentina** alega que, de accederse a la cuestión que Chile plantea, se configuraría una negación del "debido proceso" justamente en perjuicio de la Argentina, restringiéndose el acceso a la

²⁹² Chile se refiere al documento WT/DS46/AB/R, adoptado el 20 de agosto de 1999, párrafo 131.

²⁹³ Véase Primera comunicación escrita de Chile, párrafos 98-100.

²⁹⁴ Véase la respuesta de Chile a la pregunta 30 a) (ARG, CHL) del Grupo Especial.

²⁹⁵ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafos 101-103.

²⁹⁶ Véase la Primera declaración oral de la Argentina, párrafos 75 y 76.

jurisdicción. Considera que si se admitiese dicha práctica, la seguridad y la previsibilidad del sistema multilateral de comercio resultarían gravemente comprometidas y podría darse el caso de que una medida de salvaguardia que se prorrogara nunca llegara a estar sujeta al escrutinio del ESD.²⁹⁷

4.122 La **Argentina** argumenta que, dado que conforme al Acuerdo sobre Salvaguardias la "prórroga" no es una figura independiente, va de suyo que si la medida definitiva es inconsistente, dicha inconsistencia no cesará por el hecho de que se la prorrogue. La Argentina señala que si la medida original hubiera sido derogada y el Decreto Exento N° 349, que adoptó la prórroga, fuera una nueva medida, la actuación de Chile, además, sería incompatible con el párrafo 5 del artículo 7 del Acuerdo sobre Salvaguardias, que impide se reintroduzcan nuevas medidas hasta tanto transcurra un plazo determinado.²⁹⁸

4.123 **Chile** sostiene que la Argentina intenta crear una novedosa teoría que descansa en la existencia de una identidad jurídica entre las medidas de prórroga y la medida de salvaguardia definitiva y, de este modo, remontar el hecho de que, en su solicitud de consultas con arreglo al ESD, jamás hizo referencia a estas prórrogas. Para ello, añade Chile, expresa que esta identidad existe porque las prórrogas son adoptadas por la misma autoridad, con la intervención de la misma Comisión, se aplican a los mismos productos y contemplan el mismo remedio. Chile sostiene que todos los elementos en que la Argentina basa su teoría de la identidad jurídica no prueban tal identidad. Según Chile, la construcción del párrafo 2 del artículo 7 prueba lo contrario del argumento de la Argentina, esto es, prueba que las prórrogas, desde un punto de vista sustantivo, son medidas distintas a las definitivas. Efectivamente, si se analiza este párrafo, se concluye que la referencia a los artículos 2, 3, 4 y 5 imponen nada más que exigencias de tipo procesal o de forma, en circunstancias tales que los aspectos de fondo se establecen en el propio párrafo y consisten en que la autoridad competente constate que la medida de salvaguardia sigue siendo necesaria para evitar concretar o reparar el daño grave y que la rama de producción nacional muestre un reajuste.²⁹⁹

iii) *Supresión de algunas medidas de prórroga*

4.124 **Chile** informa de que con posterioridad a esa Primera comunicación escrita, las medidas de prórroga respecto del trigo y la harina de trigo fueron dejadas sin efecto mediante Decreto Exento del Ministerio de Hacienda N° 244, publicado el 27 de julio de 2001. Sobre esta base, Chile sostiene que carece de objeto jurídico para el Grupo Especial formular recomendaciones respecto de la conformidad de estas medidas frente a las obligaciones contenidas en los Acuerdos de la OMC, habiéndose constatado que las medidas ya no están en vigor. Chile sostiene que conforme al párrafo 7 del artículo 3 del ESD "[e]l objetivo del mecanismo de solución de diferencias es hallar una solución positiva a las diferencias" y además que "[d]e no llegarse a una solución de mutuo acuerdo, el primer objetivo del mecanismo de solución de diferencias será en general conseguir la supresión de las medidas de que se trate si se constata que éstas son incompatibles con las disposiciones de cualquiera de los acuerdos abarcados". En concordancia con lo anterior, argumenta Chile, si un grupo especial llega a la conclusión de que una medida es incompatible con un Acuerdo abarcado, recomendará que el Miembro afectado la ponga en conformidad con ese Acuerdo. Así lo dispone el párrafo 1 del artículo 19 del ESD, que incluso faculta al grupo especial para sugerir la forma en que el Miembro afectado podría aplicar las recomendaciones. Chile argumenta que todo el razonamiento de dicho párrafo 1 del artículo 19 supone la existencia de una medida, una medida vigente. Según Chile, si la medida no existe, ¿entonces cómo un grupo especial podría tener autoridad para pedir que se

²⁹⁷ Véase la Primera declaración oral de la Argentina, párrafo 77.

²⁹⁸ Véase la Primera declaración oral de la Argentina, párrafos 88 y 89.

²⁹⁹ Véase la Segunda declaración oral de Chile, párrafos 56-60.

recomiende al Miembro que ponga tal medida en conformidad con una disposición de los Acuerdos de la OMC? Más aún, ¿cómo podría sugerir cómo aplicar la recomendación?³⁰⁰

4.125 La **Argentina**, por el contrario, considera que el hecho de que el Grupo Especial se expida sobre la inconsistencia de las medidas de salvaguardia, aun de aquéllas recientemente derogadas, tiene efectivamente consecuencias prácticas, en tanto existe la posibilidad de que dichas medidas se reintroduzcan mientras esté en vigencia el sistema de bandas de precios, es decir, mientras subsistan las mismas razones que llevaron a adoptarlas originalmente.³⁰¹ La Argentina se refiere al reconocimiento explícito por parte de Chile de que recurrió a las salvaguardias "para contar con una cobertura legal necesaria"³⁰² y sostiene que constituye la negación del compromiso multilateral de aplicar medidas de salvaguardia sólo conforme al Acuerdo sobre Salvaguardias y al artículo XIX del GATT de 1994 y demuestra que en tanto y en cuanto exista el sistema de bandas de precios existe el riesgo de que la situación vuelva a repetirse. La Argentina sostiene que Chile sigue aplicando medidas de salvaguardia por la misma razón por la que aplicó todas las medidas anteriores, esto es, la existencia de un sistema de bandas de precios incompatible con la OMC, que por su estructura, diseño y modalidad de aplicación, lo lleva a violar su consolidación.³⁰³

4.126 **Chile** considera que el fondo de la argumentación expuesta *supra* se aparta de las bases del sistema de solución de diferencias de la OMC, pues presume que un Miembro de la OMC obra de mala fe, con el ánimo de aprovecharse del sistema. En opinión de Chile, esa argumentación desconoce la naturaleza del sistema de solución de diferencias, cuyo objetivo es "hallar una solución positiva a las diferencias", dándose "siempre preferencia a una solución mutuamente aceptable para las partes en la diferencia".³⁰⁴

b) Carga de la prueba

4.127 La **Argentina** alega que cada una de las infracciones de Chile al GATT de 1994 y al Acuerdo sobre Salvaguardias establece la presunción de que *prima facie* las medidas de salvaguardia aplicadas por Chile resultan violatorias de las obligaciones que emanan de dichos Acuerdos. Por lo tanto, corresponde a Chile demostrar que no las ha violado, de acuerdo a las reglas generales de aplicación de la carga de la prueba. La Argentina sostiene que Chile no ha aportado ningún argumento que permita desvirtuar la presunción establecida sino que, por el contrario, reconoció que las medidas de salvaguardia eran incompatibles con sus obligaciones en la OMC.³⁰⁵

4.128 **Chile** sostiene que la Argentina, en todas las instancias de intervención ante este Grupo Especial, ha construido esta argumentación a partir de un grave error de derecho. A juicio de Chile, la Argentina entiende que, en la presunción *prima facie*, aquello que se presume consiste en violaciones cometidas por un Miembro de las obligaciones dimanantes de los Acuerdos abarcados por el conflicto. Sin embargo, argumenta Chile, en virtud del párrafo 8 del artículo 3 del ESD, ello claramente no es así. Chile sostiene que con arreglo a esta norma lo que se presume no son estas violaciones o inconsistencias sino, cuestión muy diferente, la anulación o menoscabo de los beneficios provenientes

³⁰⁰ Véase la respuesta de Chile a la pregunta 16 (ARG, CHL) del Grupo Especial.

³⁰¹ Véase la Réplica de la Argentina, párrafo 102.

³⁰² La Argentina se refiere al párrafo 25 *in fine* de la Primera comunicación escrita de Chile.

³⁰³ Véase la respuesta de la Argentina a la pregunta 16 (ARG, CHL) del Grupo Especial.

³⁰⁴ Véase la Réplica de Chile, párrafos 41 y 42.

³⁰⁵ Véase la Réplica de la Argentina, párrafos 100 y 101.

de los Acuerdos abarcados que estas inconsistencias pudieran ocasionar respecto del o los Miembros que plantean la reclamación. Chile resalta que las consecuencias de este error de derecho en que incurre la Argentina no son menores. A este respecto, Chile aduce que si el hecho que se ha de presumir fuera la violación de obligaciones prescritas por los Acuerdos de la OMC, bastaría la mera presentación de alegaciones y argumentos para establecer la presunción, sin necesidad de aportar a un grupo especial pruebas precisas, concordantes y plenas que demostraran, de manera cierta, la efectividad de estas alegaciones. Además, Chile aduce que, por supuesto, esto sería inadmisibles en el marco del ESD, ya que se liberaría al Miembro reclamante de la obligación y carga de probar los hechos en los que basa sus alegaciones, y el informe del Grupo Especial se fundaría únicamente en una presunción. Asimismo, Chile sostiene que la Argentina no ha aportado ni ha allegado al Grupo Especial pruebas suficientes, precisas y concordantes que permitan establecer de manera cierta que Chile ha violado las obligaciones prescritas por el artículo XIX del GATT de 1994 y por el Acuerdo sobre Salvaguardias. Chile argumenta que, en consecuencia, mal podría presumirse que la Argentina ha sufrido menoscabo o anulación de los beneficios resultantes para ello de estos Acuerdos por las medidas de salvaguardia adoptadas por Chile. Chile sostiene que ha aportado a este procedimiento pruebas suficientes y completas que demuestran la plena compatibilidad de estas medidas con los Acuerdos mencionados. Chile lamenta la aseveración de la Argentina de que Chile habría reconocido que sus medidas de salvaguardia eran incompatibles con sus obligaciones en la OMC. Chile alega que evidentemente la Argentina está intentando usar en su favor una afirmación hipotética sacándola de su contexto, ya que esta afirmación la hizo Chile a propósito de su posición acerca de la falta de jurisdicción del Grupo Especial para pronunciarse sobre medidas que no están en vigor, y no a propósito de alguna violación o incompatibilidad con algún Acuerdo abarcado.³⁰⁶

4.129 La **Argentina** alega que esta presunción *prima facie* existe por las pruebas aportadas en este procedimiento y no -como alega Chile- por una mera presentación de alegaciones y argumentos en relación con el párrafo 8 del artículo 3 del ESD, algo que la Argentina no ha aducido.

2. Argumentos sustantivos

4.130 La **Argentina** alega que Chile inició la investigación de salvaguardia sobre las importaciones de aceites vegetales, trigo y harina de trigo a fin de justificar legalmente su SBP. Según la Argentina, el caso de salvaguardias ha servido para confirmar que el SBP incumplía las obligaciones de Chile frente a la OMC dado que este país reconoció que con tal sistema se excedía su consolidación arancelaria. No sorprende que, dado el objetivo real detrás de su investigación -aduce la Argentina- la Comisión (es decir, la autoridad chilena competente) no haya podido cumplir ninguno de los requisitos del Acuerdo sobre Salvaguardias.³⁰⁷ En particular, la Argentina sostiene que la investigación chilena para imponer medidas definitivas de salvaguardia, y la idéntica prórroga de tales medidas, a las importaciones de aceites vegetales comestibles, trigo y harina de trigo es incompatible con el artículo XIX del GATT de 1994 y con los artículos 2, 3, 4, 5, 6 y 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

4.131 **Chile** sostiene que la investigación por él iniciada para la aplicación de la medida de salvaguardia provisional, la medida definitiva y posteriormente su prórroga, así como la adopción de estas medidas, bajo ningún contexto y aspecto tuvieron como objeto y fin el dar una justificación legal a su sistema de bandas de precios. El objeto y fin de estas medidas fue permitir a Chile un reajuste temporal del equilibrio entre él y, sin distinción de origen, otros países exportadores, en cuanto al nivel de concesiones, debido a que se vio enfrentado a circunstancias inesperadas e imprevistas que tuvieron como consecuencia el que las importaciones de los productos agrícolas con banda, de manera

³⁰⁶ Véase la Segunda declaración oral de Chile, párrafos 48-52.

³⁰⁷ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 76.

auténtica y sustancial, amenazarán causar un daño grave a la rama de producción nacional de productos similares o directamente competidores. Estas circunstancias inesperadas se concentraron en una inusual e imprevista persistencia de los bajísimos precios internacionales que afectó a los productos agrícolas incluidos en el sistema de las bandas, lo que, a su vez, redundó en un comportamiento de las importaciones de tales características, que Chile se vio enfrentado a una amenaza de daño grave a la rama de producción nacional involucrada.³⁰⁸ Chile sostiene que no es correcto afirmar, como lo hace la Argentina, que el propósito de las medidas de salvaguardia es justificar el SBP en cuanto tal, ya que la función de una salvaguardia es procurar el resguardo de la producción nacional de manera temporal y que en el particular caso de Chile, está limitada a un período que no puede exceder de un año. Chile sostiene que mal podría él pretender "justificar" un mecanismo permanente, de larga data, de conocimiento de todos los socios comerciales de Chile -incluida la Argentina- que ha sido notificado a la OMC y recogido en numerosos acuerdos de libre comercio -incluido uno suscrito con la Argentina-, mediante una medida de salvaguardia temporal de tan corta duración.³⁰⁹

a) Cumplimiento de las prescripciones en materia de notificación y de consultas previas

4.132 La **Argentina** alega que Chile infringió el párrafo 2 del artículo XIX del GATT de 1994 y el párrafo 1 a) del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias al no cumplir el requisito de notificación establecido en los párrafos 1 a) y 2 del artículo 12, y por no sostener consultas previas con los Miembros que tuviesen un interés sustancial como exportadores del producto de que se trate, conforme a los párrafos 3 y 4 del artículo 12.

4.133 La **Argentina** alega que el Órgano de Apelación ya se ha expedido sobre las condiciones de aplicación del párrafo 1 a) del artículo 12 necesarias como para considerar que ha sido cumplido.³¹⁰ A juicio de la Argentina, la conducta de Chile no se ajusta a lo prescrito por el párrafo 1 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias, ni a lo concluido por el Órgano de Apelación sobre la aplicación de ese párrafo. La Argentina explica que ello surge de la mera confrontación de la fecha en que se realizó la notificación del inicio de esa investigación al Comité de Salvaguardias, con la fecha en que efectivamente se dio inicio a la investigación. La Argentina indica que, en efecto, la notificación mencionada fue efectuada el 25 de octubre de 1999, en tanto que el inicio de la investigación tuvo lugar el 30 de septiembre de ese año.³¹¹ La Argentina aduce que, de la mera comprobación de lo anterior, resulta que Chile no dio cumplimiento a lo requerido por el párrafo 1 a) del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Lo que implica que el requisito de "inmediatez", necesario para que la notificación sea tenida por realizada en debida forma, no fue respetado. La Argentina dice que esta circunstancia tiene como consecuencia que el Comité de Salvaguardias y los Miembros de la OMC se encuentren impedidos de contar con tiempo suficiente para examinar la notificación.³¹²

4.134 Por lo que respecta a la infracción de lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias, la **Argentina** argumenta que es evidente que lo que el Órgano de Apelación

³⁰⁸ Véase la Segunda declaración oral de Chile, párrafos 43-45.

³⁰⁹ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafos 120-122.

³¹⁰ La Argentina se refiere al informe del Órgano de Apelación sobre *Estados Unidos - Gluten de trigo* (WT/DS166/AB/R) adoptado el 19 de enero de 2001, párrafos 105 y 106.

³¹¹ La Argentina se refiere a la notificación de Chile al Comité de Salvaguardias, de fecha 25 de octubre de 1999, G/SG/N/6/CHL/2.

³¹² Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 253-257.

consideró como requisitos mínimos que debe contener la notificación se encuentran ausentes en lo que al producto y a la definición de industria nacional se refiere, así como al análisis de los factores.^{313, 314} La Argentina aduce que Chile no presentó ninguna alegación para rebatir el hecho de que su notificación no contenía "toda la información pertinente".³¹⁵

4.135 La **Argentina** alega que Chile infringió los párrafos 3 y 4 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias. En este sentido, Chile no otorgó a la Argentina oportunidades, dada su condición de proveedor sustancial de trigo, harina de trigo y aceites vegetales comestibles, para celebrar consultas ni inmediatamente después de que impuso su medida de salvaguardia provisional, ni antes de la aplicación de su medida definitiva. La Argentina aduce que estos requisitos del Acuerdo sobre Salvaguardias no fueron cumplidos por Chile, habida cuenta de que la aplicación de medidas de salvaguardia es de fecha 26 de noviembre de 1999 y la notificación al Comité de Salvaguardias es de fecha 1º de diciembre de 1999. Cabe señalar, además, que la Argentina tuvo que solicitar las consultas indicadas en la última frase del párrafo 4 del artículo 12.^{316, 317}

4.136 **Chile** sostiene que de la lectura de la reclamación de la Argentina en materia de notificaciones y celebración de consultas³¹⁸ se desprende que la Argentina sólo se ha referido a las siguientes medidas de Chile: a) aviso del inicio de la investigación de 1999; b) la medida provisional; y c) la medida definitiva adoptada en enero de 2000. Chile argumenta que esta aclaración se hace necesaria, pues si la Argentina pretende un pronunciamiento concreto del Grupo Especial, entonces debería haber precisado a cuáles notificaciones chilenas hacía alusión y de qué forma estimaba que infringían disposiciones concretas de los Acuerdos de la OMC, circunstancias que la Argentina no precisa de manera alguna. Si el Grupo Especial llegare a pronunciarse respecto de la conformidad sobre la oportunidad de la notificación chilena acerca del inicio del procedimiento (frente a medidas, provisional y definitiva, que ya no tienen vigencia), Chile recuerda que una recomendación del Grupo Especial sólo podrá referirse a la conformidad de la medida frente a las obligaciones de Chile contenidas en los Acuerdos de la OMC. Por ello, aduce Chile, el Grupo Especial no podrá declarar -como lo señala la Argentina- que "la conducta de Chile no se ajusta a lo prescrito por el párrafo 1 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias ni a lo concluido por el Órgano de Apelación sobre la aplicación de ese artículo."³¹⁹ Chile sostiene que, cuando el OSD adopta las conclusiones formuladas por el Órgano de Apelación en el contexto de una diferencia concreta, lo efectúa con miras a que un Miembro de la OMC ponga en conformidad sus medidas cuestionadas en relación con sus obligaciones dimanantes de determinadas disposiciones de los Acuerdos de la OMC. En consecuencia, sostiene Chile, la afirmación de la Argentina relativa a que "la conducta de Chile no se ajusta ... a lo concluido por el Órgano de Apelación" en el texto recién citado sólo puede constituir la propia opinión de la Argentina, pero no una recomendación del Grupo Especial. A continuación

³¹³ La Argentina se refiere al informe del Órgano de Apelación sobre *Corea - Medida de salvaguardia definitiva impuesta a las importaciones de determinados productos lácteos* ("Corea - Productos lácteos"), WT/DS98/AB/R adoptado el 12 de enero de 2000, párrafos 107, 108 y 109.

³¹⁴ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 258.

³¹⁵ Véase la Segunda declaración oral de la Argentina, párrafo 40 y nota 34.

³¹⁶ La Argentina se refiere a su notificación al Comité de Salvaguardias, de fecha 28 de diciembre de 1999, G/SG/20.

³¹⁷ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 259-265.

³¹⁸ Chile se refiere a los párrafos 253-265 de la Primera comunicación escrita de la Argentina.

³¹⁹ *Ibid.*, párrafo 255.

Chile se refiere a la afirmación de la Argentina de que "la notificación de Chile no proveyó toda la información pertinente en violación del párrafo 2 del artículo 12 ...".³²⁰ Chile aduce que, como la Argentina no establece a cuál notificación chilena se refiere, Chile se ve obligado a suponer, por la lectura del párrafo siguiente de la presentación, que las medidas en cuestión son sólo la provisional y la definitiva. En este contexto, Chile reitera que la medida de prórroga no fue objeto de un proceso de consultas de la OMC. Chile sostiene que la Argentina pretende restringir los alcances del Acuerdo sobre Salvaguardias para que las medidas se adopten sólo sobre la base de la definición de un producto similar³²¹, pero no incluyendo productos directamente competidores. De todos modos, Chile advierte que la exigencia del párrafo 2 del artículo 12 se refiere a "toda la información pertinente" por una parte y, por la otra, indica expresamente "la descripción precisa del producto de que se trate". Chile aduce que esta descripción precisa del producto es la identificación del producto (similar o directamente competidor) sobre el cual recaerá la medida de salvaguardia. Según Chile, en todas las notificaciones chilenas se establece con plena claridad cuáles son los productos objeto del procedimiento y, posteriormente, de las medidas.³²²

4.137 **Chile** explica que notificó al Comité de Salvaguardias de la OMC su intención de aplicar una medida provisional con fecha 2 de noviembre de 1999.³²³ Asimismo, explica que esa medida provisional finalmente se aplicó a partir del 26 de noviembre de 1999. Chile afirma que se ajustó a la exigencia de notificar el anuncio de la medida antes de que fuese adoptada, como lo prescribe el párrafo 4 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias y, asimismo, brindó a los Miembros de la OMC la oportunidad para que pudiesen examinar la medida, como lo indica el párrafo 2 del artículo XIX del GATT. Chile sostiene que no es pertinente la afirmación argentina de que Chile notificó el 1º de diciembre de 1999 la medida provisional adoptada el 26 de noviembre de 1999³²⁴, puesto que, como ya se indicó, el párrafo 4 del artículo 12 exige la notificación del anuncio de que se va a adoptar una medida provisional, antes de que se imponga, tal como Chile lo hizo. Chile añade asimismo que posteriormente notificó el decreto mediante el cual la medida provisional fue adoptada, cuestión que el párrafo 4 del artículo 12 no exige. Chile también se refiere a la afirmación de la Argentina de "que Chile no otorgó ... oportunidades ... para celebrar consultas ... inmediatamente después de que impuso su medida de salvaguardia provisional".³²⁵ Chile discrepa de este razonamiento argentino, puesto que éste excede de las exigencias propias del párrafo 3 del artículo 12 en relación con el párrafo 4 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Según Chile, el párrafo 4 del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias está circunscrito exclusivamente a la obligación de notificación y consultas con respecto a aquellas medidas de salvaguardia provisional a las que se refiere el artículo 6 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Chile sostiene que, cuando la Argentina reclama que "tuvo que solicitar las consultas indicadas en el último párrafo del párrafo 4 del artículo 12"³²⁶, parece sugerir -aunque no lo dice expresamente- que Chile debería haber indicado en su notificación que daría oportunidades adecuadas para celebrar consultas. Chile alega que tal supuesto no es sostenible puesto que no es una exigencia del Acuerdo sobre Salvaguardias. El párrafo 4 del artículo 12 en su parte final dispone que "[s]e iniciarán consultas inmediatamente

³²⁰ *Ibid.*, párrafo 263.

³²¹ *Ibid.*, párrafo 263.

³²² Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafos 212-216.

³²³ Chile se refiere al documento G/SG/N/7/CHL/2.

³²⁴ Chile se refiere al párrafo 265 de la Primera comunicación escrita de la Argentina.

³²⁵ Chile se refiere al párrafo 264 de la Primera comunicación escrita de la Argentina.

³²⁶ *Ibid.*, párrafo 265.

después de adoptada la medida", y el tono imperativo que emplea es un llamado tanto al Miembro que impone la medida provisional como a todo otro Miembro de la OMC que esté interesado en celebrar las consultas, de modo que el peso de esa disposición no recae sólo en el Miembro que notifica. Chile sostiene que siempre ha estado dispuesto a celebrar consultas con todo Miembro que manifieste interés y entiende, a la luz de las disposiciones del Acuerdo sobre Salvaguardias, que basta la sola notificación al Comité de Salvaguardias para demostrar su voluntad de celebrar consultas con quien se lo solicite. Chile sostiene que en el Acuerdo sobre Salvaguardias no se establece una obligación de "ofrecer consultas" que deba ser cumplida mediante la manifestación escrita en tal sentido a los Miembros de la OMC.³²⁷

4.138 Respecto de la alegación de Chile de que entiende que ha cumplido la obligación de ofrecer consultas contenida en los párrafos del artículo 12 por el mero expediente de haber notificado las medidas, la **Argentina** considera que la obligación de dar oportunidades adecuadas para que se celebren consultas, tanto previas como después de adoptada la medida, es una obligación independiente prevista en el Acuerdo. La Argentina sostiene que Chile incumplió los artículos mencionados precedentemente, al no haber indicado expresamente su voluntad de ofrecer estas consultas. La Argentina considera que no existen fundamentos para entender que la mera notificación de las medidas equivale a un ofrecimiento de consultas.³²⁸

4.139 En respuesta al argumento mencionado *supra*, la **Argentina** señala que el párrafo 2 del artículo XIX del GATT de 1994 establece expresamente que "[a]ntes de que una parte contratante adopte medidas ... lo notificará por escrito a las PARTES CONTRATANTES ... Les facilitará además, así como a las partes contratantes que tengan un interés substancial ..., la oportunidad de examinar con ella las medidas que se proponga adoptar". La Argentina sostiene que de esta disposición se desprende claramente que la obligación de notificar y la de ofrecer consultas son dos obligaciones distintas por lo cual, contrariamente a lo afirmado por Chile, la sola notificación no equivale a un ofrecimiento de consultas. En efecto, añade la Argentina, la obligación de "facilitar la oportunidad" no constituye ni puede constituir nunca una "obligación de disponibilidad inmediata", como señala Chile, ni tampoco puede quedar cumplida por el mero hecho de que Chile "estaba preparado para celebrar consultas".³²⁹

b) Evolución imprevista de las circunstancias

4.140 La **Argentina** alega que Chile ha infringido el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias ya que no ha identificado ni formulado constataciones relativas a la evolución imprevista de las circunstancias que justifiquen la imposición de medidas de salvaguardia.

4.141 La **Argentina** explica que, de conformidad con el párrafo 1 a) del artículo XIX, las medidas de salvaguardia (medidas de urgencia) deben ser tomadas como resultado de la evolución imprevista de las circunstancias. A este respecto, la Argentina se refiere a varios ejemplos de la interpretación que hace el Órgano de Apelación del concepto "evolución imprevista de las circunstancias".³³⁰ La Argentina sostiene, conforme ha sido establecido por el Órgano de Apelación sobre "*Estados*

³²⁷ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafos 217-221.

³²⁸ Véase la Primera declaración oral de la Argentina, párrafo 110.

³²⁹ Véase la Segunda declaración oral de la Argentina, párrafo 40.

³³⁰ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 78.

*Unidos - Cordero*³³¹, que el requisito del aumento de las importaciones resultante de la "evolución imprevista de las circunstancias" es una característica fundamental de la medida de salvaguardia, porque se sitúa en el comienzo de una "continuidad lógica" de acontecimientos que justifican la invocación de una medida de salvaguardia.³³² En opinión de la Argentina, para que un Miembro aplique una medida de salvaguardia de manera compatible con las obligaciones que ha contraído en la OMC, es menester que antes de la aplicación de la medida haya demostrado como una cuestión de hecho que, como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias, se produjo el aumento de las importaciones que causa o amenaza causar un daño grave a la rama de producción nacional y que, por lo tanto, se justifica la adopción de una medida de urgencia. Dicha demostración de hecho y de derecho, y las constataciones y conclusiones razonadas, deben ser incluidas en el informe de la autoridad competente de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias.³³³ La Argentina alega que de la investigación llevada a cabo por la Comisión no surge, así como tampoco de las notificaciones a la OMC, que Chile haya demostrado, como cuestión de hecho, que la medida de salvaguardia en cuestión ha sido aplicada, entre otras cosas, "como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias".³³⁴

4.142 **Chile** señala que el motivo que llevó a la Comisión a recomendar la aplicación de salvaguardias a los productos objeto de bandas de precios fue la permanencia de los precios en niveles inusualmente bajos durante un período que no podía tomarse como transitorio. Chile sostiene que la evolución imprevista de las circunstancias corresponde a esta situación particular de los precios internacionales. Chile alega que en anteriores oportunidades se había sobrepasado el nivel del arancel consolidado, pero por períodos muy cortos, que no justificaban introducir modificaciones. En esta oportunidad, argumenta Chile, el plazo fue considerablemente mayor, lo que obligó a encontrar una solución. Chile sostiene que mantener la banda dentro del arancel consolidado produciría el daño grave expuesto en la comunicación. En opinión de Chile, la evolución imprevista de las circunstancias para este caso es la persistencia de precios internacionales muy bajos por períodos mucho más largos, que superaron con creces las estimaciones de los expertos en la materia. Chile aduce que una caída de precios internacionales a niveles tan bajos y por un período tan largo es algo poco usual y no previsible, especialmente tratándose de productos que presentan fuertes fluctuaciones en sus precios. Chile sostiene que la evolución de los precios internacionales del trigo (Hard Red Winter N° 2 Golfo y trigo pan argentino) y del aceite de soya (Aceite de Soya Crudo Illinois y Soya Crudo Buenos Aires) muestran disminuciones significativas y persistentes entre 1997 y el año 2000.³³⁵

4.143 La **Argentina** sostiene que la caída de los precios internacionales no era un hecho imprevisto, ni inesperado, ni tampoco inusual. En opinión de la Argentina, la creación del sistema de bandas de precios, en 1986, claramente demuestra que Chile conocía e incluso había intentado regular los supuestos efectos negativos de estas circunstancias económicas (las alteraciones de los precios internacionales en los *commodities*). La Argentina llega a la conclusión de que los hechos que

³³¹ La Argentina se refiere al informe del Órgano de Apelación sobre *Estados Unidos - Cordero* (WT/DS177/AB/R, WT/DS178/AB/R) adoptado el 16 de mayo de 2001, párrafos 71-74.

³³² Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 79.

³³³ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 83.

³³⁴ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 80-82.

³³⁵ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafos 141-144.

llevaron a la aplicación de las salvaguardias no fueron circunstancias que evolucionaron de manera imprevista en los términos del párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994.³³⁶

4.144 **Chile** señala que el objetivo perseguido por las bandas de precios siempre ha sido sólo el de atenuar las fuertes fluctuaciones de corto plazo que caracterizan los precios internacionales de los productos sujetos al sistema de bandas, y no el de compensar las tendencias de mediano y largo plazo de dichos precios, a consecuencia de lo cual, "... la caída de precios internacionales a niveles tan bajos y por un período tan largo ..." fueron circunstancias que razonablemente no pudieron ser previstas.³³⁷ Sin embargo, argumenta Chile, la cuestión de hecho previa que llevó a Chile a adoptar sus medidas de salvaguardia, no fueron estas fluctuaciones a corto plazo; fue una cuestión muy diversa, la permanencia y persistencia de precios internacionales muy bajos por un largo período de tiempo. Chile sostiene que son estas circunstancias las que evidentemente tuvieron un carácter absolutamente imprevisto, y las que razonablemente Chile no estuvo en situación de prever. En opinión de Chile, por lo tanto, estas circunstancias escapan al objeto y ámbito del sistema de bandas de precios.³³⁸

4.145 En cuanto a la alegación de la Argentina de la falta de constatación de una evolución imprevista de las circunstancias en las Actas de la Comisión como cuestión previa, **Chile** sostiene que la consideración y constatación de estas circunstancias imprevistas constan en la última parte del penúltimo párrafo de la página 3 del Acta de la Sesión N° 193.³³⁹ La Argentina afirma que ninguna de las Actas de la Comisión siquiera menciona la evolución imprevista de las circunstancias.³⁴⁰

c) Investigación apropiada

4.146 La **Argentina** alega que Chile ha infringido lo dispuesto en los párrafos 1 y 2 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias porque las autoridades competentes chilenas no condujeron una investigación apropiada.

4.147 La **Argentina** sostiene que no tuvo la oportunidad de participar plenamente en la investigación. Al respecto, la Argentina destaca que no tuvo acceso a ningún resumen público de ninguna información confidencial sobre la cual las autoridades chilenas pudieran haberse basado.³⁴¹ La Argentina afirma que Chile no condujo una investigación apropiada dado que en ninguna de las Actas de la Comisión se encontraba referencia alguna que indicara que se había analizado la información aportada por los exportadores argentinos.³⁴²

4.148 Por lo que respecta al argumento de la Argentina de que no tuvo la oportunidad de participar plenamente en la investigación, **Chile** aduce que, para que tenga sentido, la Argentina debió haber demostrado ante este Grupo Especial las razones de por qué no había tenido la oportunidad de participar en el proceso de investigación seguido por las autoridades chilenas. Chile dictó una ley (y un reglamento) otorgando facultades en materia de salvaguardias a la autoridad respectiva. Esa ley

³³⁶ Véase la Primera declaración oral de la Argentina, párrafo 95.

³³⁷ Véase la Réplica de Chile, párrafo 67.

³³⁸ Véase la Segunda declaración oral de Chile, párrafo 65.

³³⁹ Véase la Segunda declaración oral de Chile, párrafo 66.

³⁴⁰ Véase la Segunda declaración oral de la Argentina, párrafo 42.

³⁴¹ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 84-86.

³⁴² Véase la Réplica de la Argentina, párrafo 109.

fue íntegramente publicada en el Diario Oficial chileno en el mes de mayo de 1999 y el reglamento respectivo se publicó en el Diario Oficial chileno en el mes de junio de 1999. El hecho de estas dos notificaciones, que son de público conocimiento, es reconocido por la Argentina en su Primera comunicación.³⁴³ Además, Chile argumenta que toda esa legislación chilena fue notificada a la OMC el 23 de julio de 1999, según consta en el documento G/SG/N/1/CHL/2, tal como la Argentina lo reconoce en su Primera comunicación escrita. Chile sostiene asimismo que la investigación por salvaguardias respecto a los bienes sujetos a bandas de precios fue iniciada según consta en el aviso publicado por la autoridad investigadora en el Diario Oficial chileno de fecha 29 de septiembre de 1999, aviso en el que claramente se indica que el inicio de la investigación es el 30 de septiembre de 1999. Este hecho está reconocido por la Argentina en su Primera comunicación escrita.³⁴⁴ Con fecha 29 de octubre de 1999, el Gobierno de la República Argentina se hace parte en la investigación, presentar un documento con sus puntos de vista y solicita participar también en la audiencia pública. En el curso del procedimiento, la autoridad investigadora chilena celebró una audiencia pública el 25 de noviembre de 1999, según consta en el Acta de la Sesión N° 189. La citación a esa audiencia pública se efectuó mediante aviso en el Diario Oficial, y se incluyó en la notificación de Chile a la OMC.³⁴⁵ Con fecha 23 de noviembre de 1999, por intermedio de una carta de la Secretaría Técnica, se confirma a la Embajada de la Argentina la celebración de la audiencia pública y se le solicita confirmar su asistencia, lo que Argentina hizo con fecha 24 de noviembre. En tal audiencia, la Embajada de la Argentina en Chile intervino y expuso sus argumentos. Concurrió su Encargado de Negocios *ad interim*, un Ministro y dos Consejeros. Asimismo, intervinieron un representante de la Federación Argentina de la Industria Molinera y un representante de la Cámara de la Industria Aceitera de la Argentina (CIARA). Chile afirma que, además, cuando la autoridad investigadora resolvió someter a examen la solicitud para prorrogar las medidas de salvaguardia, anunció en el Diario Oficial³⁴⁶ que se celebraría una audiencia pública el lunes 13 de noviembre de 2000.³⁴⁷ Chile sostiene que en tal audiencia pública ante la autoridad investigadora, comparecieron y alegaron en favor de sus intereses: la Embajada de la Argentina en Chile, representada por un Ministro y un Consejero; el abogado de Molinos Río de la Plata (exportadora argentina de aceites); el Centro de Exportadores de Cereales de la Argentina; y el director ejecutivo de la Federación Argentina de la Industria Molinera.³⁴⁸ Por consiguiente, Chile argumenta que todo lo anterior confirma que la Argentina tuvo suficiente oportunidad de participar en los procedimientos de la autoridad investigadora.³⁴⁹

4.149 **Chile** objeta el argumento de la Argentina según el cual, en la investigación, la autoridad chilena se habría basado en antecedentes confidenciales. Chile indica que la autoridad investigadora acopió antecedentes y arribó a sus conclusiones sobre la base de toda la información que consta en el expediente público que, además de los antecedentes de la solicitud, contiene los antecedentes y opiniones obtenidos de las partes interesadas en la investigación -incluida la audiencia pública- y los antecedentes reunidos de otras fuentes tales como el Servicio Nacional de Aduanas y el Banco Central

³⁴³ Chile se refiere al párrafo 66 de la Primera comunicación escrita de la Argentina.

³⁴⁴ *Ibid.*, párrafo 68.

³⁴⁵ Chile se refiere al documento G/SG/N/6/CHL/2.

³⁴⁶ Chile se refiere al Diario Oficial de 4 de noviembre de 2000.

³⁴⁷ Chile sostiene que esto se notificó a la OMC el 9 de noviembre de 2000 en el documento G/SG/N/10/CHL/1/Suppl.2.

³⁴⁸ Sesión de la Comisión de Distorsiones N° 223 de 13 de noviembre de 2000.

³⁴⁹ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafos 126-133.

de Chile, e información sectorial de fuentes oficiales (Oficina de Estudios y Políticas Agrarias (ODEPA)).³⁵⁰ Según Chile, por ello no existen resúmenes no confidenciales de información confidencial, toda vez que no hubo información confidencial que discutir. En consecuencia, sostiene Chile, no concurre el supuesto contemplado en el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias, como lo alega la Argentina. Chile añade que la información respecto de estos productos es completamente pública al existir un organismo oficial, como la Oficina de Estudios y Políticas Agrarias (ODEPA), que mantiene estadísticas públicas del sector agropecuario que son las utilizadas por la Comisión. Chile alega que, por otro lado, la Argentina tuvo oportunidad de acceder al expediente respectivo, en el cual se encontraban las presentaciones de las otras partes interesadas, y revisó y obtuvo copias de todos los antecedentes que solicitó.³⁵¹

- d) La cuestión de la publicación por Chile de un informe en el que se enunciaran las constataciones y las conclusiones fundamentadas

4.150 La **Argentina** alega que Chile ha infringido el párrafo 1 del artículo 3 y el párrafo 2 c) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias porque las autoridades competentes chilenas no publicaron un informe en el que se enunciaran las constataciones y las conclusiones fundamentadas a que hubieran llegado sobre las cuestiones de hecho y de derecho.

4.151 Según la **Argentina**, el párrafo 1 del artículo 3 y el párrafo 2 c) del artículo 4 establecen requisitos muy específicos en relación al contenido de la determinación que las autoridades competentes deben publicar. El párrafo 1 del artículo 3 dispone que "[l]as autoridades competentes publicarán un informe en el que se enuncien las constataciones y las conclusiones fundamentadas a que hayan llegado sobre todas las cuestiones pertinentes de hecho y de derecho", mientras que el párrafo 2 c) del artículo 4 hace referencia al párrafo 1 del artículo 3 y establece el requisito adicional de que las autoridades competentes "publi[quen] con prontitud, de conformidad con las disposiciones del artículo 3, un análisis detallado del caso objeto de investigación, acompañado de una demostración de la pertinencia de los factores examinados". La Argentina sostiene que, en *Argentina - Calzado (CE)*³⁵² y *Estados Unidos - Gluten de trigo*³⁵³, el Órgano de Apelación determinó que las autoridades nacionales debían explicar cómo llegaron a sus conclusiones, basándose en la información, y que las constataciones de las autoridades competentes debían estar contenidas en la misma decisión.³⁵⁴

4.152 La **Argentina** sostiene que el verbo "publicar" implica "hacer público" mediante un informe, publicado en algún medio oficial, que contenga las constataciones de hecho y de derecho de la autoridad investigadora conforme al párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias. El Acuerdo sobre Salvaguardias utiliza el término "publicar" en lugar de referirse a un documento "público". Pueden existir documentos que por su naturaleza son "públicos" -y por lo tanto, cualquier persona puede tener acceso a los mismos-, pero que no son objeto de una "publicación" en ningún medio -que es una acción destinada a facilitar la toma de conocimiento de dicho documento.³⁵⁵

³⁵⁰ Véase la respuesta de Chile a la pregunta 17 del Grupo Especial.

³⁵¹ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafos 134-137.

³⁵² WT/DS121/R, adoptado el 12 de enero de 2000, modificado por el informe del Órgano de Apelación.

³⁵³ WT/DS166/R, adoptado el 19 de enero de 2001, modificado por el informe del Órgano de Apelación.

³⁵⁴ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 87-94 y notas 50 y 51.

³⁵⁵ Véase la respuesta de la Argentina a la pregunta 18 (ARG, CHL) del Grupo Especial.

4.153 La **Argentina** argumenta que la Comisión de Chile no ha publicado ningún informe que demuestre que examinó toda la información relevante, incluyendo una demostración de las circunstancias críticas que justifiquen la medida provisional, ni un examen de la información relevante y de las conclusiones relativas al aumento de las importaciones, al producto similar, a la rama de la producción, al análisis de los factores, a la amenaza de daño grave, a la causalidad y a las circunstancias imprevistas, tanto para la medida provisional como para la definitiva, conforme lo establecen los artículos 2 y 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias. En opinión de la Argentina, las constataciones de derecho de la Comisión (Actas de las Sesiones 181, 185, 193 y 224) que sirven de base para su investigación y sus conclusiones, contienen meras citas de números y cifras relativas a importaciones e índices económicos y financieros de las "industrias". La Argentina sostiene que toda la información que se presenta es tomada directamente de la solicitud de apertura de la investigación del Ministerio de Agricultura pero, aparentemente, nunca fue verificada por la Comisión, ni sujeta a un mínimo de constatación en lo que a su exactitud se refiere.

4.154 De hecho, alega la **Argentina**, la Comisión no presentó ninguna revisión ni análisis de documentación respaldatoria de sus estimaciones, ni buscó pruebas que pudieran cuestionar su información, ni consideró seriamente las argumentaciones de las partes para evaluar las importaciones o las condiciones de la industria nacional. Sobre esta base la Argentina sostiene que la Comisión de Chile ha infringido el párrafo 1 del artículo 3 y el párrafo 2 c) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias, y no ha facilitado una explicación razonada y adecuada del modo en que los factores corroboraron su determinación. La Argentina aduce que ni la investigación que llevó a cabo la Comisión ni sus constataciones y conclusiones de hecho y de derecho pueden respaldar ninguna medida de salvaguardia, ya sea la provisional o la definitiva -tal como fueron aplicadas originalmente-, o su idéntica prórroga.³⁵⁶ En particular, la Argentina subraya que las Actas de la Comisión, que constituyen el informe público oficial según Chile, no contienen ningún informe que demuestre la existencia de circunstancias críticas que justificaran las medidas provisionales, como tampoco un examen de la información relevante y de las conclusiones relativas al aumento de las importaciones, al producto similar, a la rama de la producción, al análisis de los factores, a la amenaza de daño grave, a la causalidad y a las circunstancias imprevistas, tanto para las medidas provisionales como para las definitivas, conforme lo establecen el párrafo 1 del artículo 3 y el párrafo 2 c) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.³⁵⁷

4.155 **Chile** sostiene que, para hacer el procedimiento compatible con la disposición del Acuerdo sobre Salvaguardias, lo que hace la Comisión es hacer públicas las Actas, poniéndolas a disposición de las partes interesadas, una vez publicado el decreto o extracto de resolución, según corresponda.³⁵⁸ Chile explica que todo el análisis efectuado por la autoridad investigadora, así como sus constataciones y recomendaciones, constan en las Actas respectivas, las cuales son públicas. Chile objeta la afirmación de la Argentina de que la autoridad investigadora no ha publicado ningún informe que demuestre sus constataciones³⁵⁹ y sostiene que todas las Actas de sus sesiones son públicas y cualquier parte interesada puede concurrir y obtener copia de dichas Actas.³⁶⁰ A este respecto, Chile indica que la Comisión publicó en el Diario Oficial de Chile un aviso previo tanto del inicio de la investigación como de las diversas audiencias públicas celebradas en el curso de la investigación. Por consiguiente, continúa Chile, la Argentina tuvo la oportunidad de pasar a ser parte interesada en la

³⁵⁶ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 91-94.

³⁵⁷ Véase la Réplica de la Argentina, párrafo 106.

³⁵⁸ Véase la respuesta de Chile a la pregunta 18 (ARG, CHL)) del Grupo Especial.

³⁵⁹ Chile hace referencia al párrafo 92 de la Primera comunicación escrita de la Argentina.

³⁶⁰ Chile hace referencia al anexo 6 de su Primera comunicación escrita.

investigación y, en consecuencia, pudo participar plenamente en todas las audiencias públicas relacionadas con las medidas de salvaguardia. Chile afirma asimismo que, aunque la Argentina alega que la Comisión infringió el Acuerdo sobre Salvaguardias al no publicar un documento único, de hecho la Comisión hizo públicas todas las Actas del caso que contenían la totalidad de "las constataciones y las conclusiones fundamentadas [a que había llegado] sobre todas las cuestiones pertinentes de hecho y de derecho". Además, aduce Chile, contrariamente a las alegaciones de la Argentina, todos los datos en que se basaron esas constataciones fueron verificados con los antecedentes oficiales del Servicio Nacional de Aduanas, el Banco Central, Reuters y publicaciones oficiales de la ODEPA³⁶¹, con lo que se garantizó la exactitud de los mismos. Chile indica también que la Comisión hizo públicas todas las Actas de este caso que incluían las constataciones de hecho y de derecho de la Comisión. Chile sostiene que, aunque la Comisión no publicó un informe refundido, nada en el artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias exige que un documento, en vez de una serie de documentos, contenga todas las constataciones.³⁶²

4.156 **Chile** sostiene asimismo que, al plantear que "aparentemente" no se hizo ninguna verificación, la Argentina deja en evidencia la debilidad de su argumentación. Más aún, si hay algo que se aleja del concepto de "constataciones de hecho y de derecho" es el término "apariencia". Chile sostiene que la autoridad chilena, en todo caso presentado para su conocimiento, debe verificar la información presentada, y en este caso particular se verificó la información con los antecedentes oficiales del Servicio Nacional de Aduanas, el Banco Central e información sectorial de fuentes oficiales, como las publicadas por la Oficina de Estudios y Políticas Agrarias (ODEPA), ampliamente conocida en Chile, por lo que no corresponde la suposición argentina de que la autoridad no se tomó el trabajo de verificar responsablemente los datos de la causa. Chile argumenta que la Argentina señala la existencia de "incomprensibles" diferencias en los datos, las cuales no son más que el resultado de un proceso de revisión y verificación de la información entre el inicio de la investigación y la adopción de las medidas, lo que llevó a corregir marginalmente la información sobre importaciones de aceites utilizando información oficial del Servicio Nacional de Aduanas.³⁶³

4.157 La **Argentina** argumenta que la Ley establece siete miembros de la Comisión, incluyendo dos miembros del Banco Central. Aún más, la Ley 19.612 establece que se necesita la aprobación de tres cuartos de los miembros de la Comisión para aprobar decisiones relativas a salvaguardias. La Argentina sostiene que, las constataciones de derecho pertinentes (Actas de las Sesiones 185 y 193) indican que cuando la Comisión de Chile votó que se recomendara la aplicación de medidas de salvaguardia provisionales y definitivas la "mayoría" de los miembros de la Comisión aprobaron la decisión, con la abstención de los representantes del Banco Central. La Argentina argumenta que, sobre la base de la asistencia a dichas sesiones, tal como consta en las Actas, y dada la abstención de los representantes del Banco Central, estas medidas no parecen haber cumplido el requisito de aprobación de la autoridad chilena competente, tal como lo establece su propia legislación.³⁶⁴

4.158 **Chile**³⁶⁵ señala que mediante Ley N° 19.383, publicada en el Diario Oficial el 5 de mayo de 1995, se introdujo una modificación al artículo 11 de la Ley N° 18.525 para permitir la participación de un representante del Ministerio de Agricultura en la Comisión. En consecuencia son ocho y no siete los miembros de la Comisión; Chile presume que la Argentina basó su argumento en

³⁶¹ Véase la respuesta de Chile a la pregunta 17 del Grupo Especial.

³⁶² Véase la Primera declaración oral de Chile, párrafo 72.

³⁶³ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafos 145-150.

³⁶⁴ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, nota 54.

³⁶⁵ Chile hace referencia a la nota 54 de la Primera comunicación escrita de la Argentina.

un texto antiguo de la ley chilena, cuestión que llama la atención puesto que la Ley vigente chilena fue debidamente notificada a la OMC con fecha 23 de julio de 1999.³⁶⁶ Respecto del quórum de asistencia y votación en las Sesiones 185 y 193, Chile señala que en ambas ocasiones concurrieron los ocho miembros y que las votaciones respectivas fueron adoptadas con la sola abstención de los dos miembros que representan al Banco Central, lo que determina que seis de sus ocho miembros votaron en favor de la medida, lo que constituye un 75 por ciento o las tres cuartas partes. Chile también señala que éste es un requisito esencial de la ley chilena en el caso de que una medida de salvaguardia propuesta supere el arancel consolidado, y estas tres cuartas partes también constituyen una "mayoría", tal como se indicó en Actas. Por ello, Chile considera que se encuentran desvirtuadas estas declaraciones de la parte reclamante, lo cual se confirma con la falta de convicción de la Argentina al alegar en este punto que las medidas chilenas "no parecen haber cumplido" la exigencia legal.³⁶⁷

4.159 En respuesta a una pregunta formulada por el Grupo Especial, **Chile** explica que la Comisión reúne todos los antecedentes presentados por las partes interesadas tanto en la audiencia pública como durante el transcurso de la investigación y confecciona un informe técnico, el cual es analizado en la Sesión final de la Comisión (que debe realizarse dentro de los 90 días siguientes a la iniciación de la investigación), y tras ello decide si recomienda o no la aplicación de medidas finales.³⁶⁸

4.160 La **Argentina** alega que, aun cuando Chile indica que es una condición en toda investigación sobre salvaguardias, no se elaboró un informe técnico previo a la recomendación de aplicación de medidas provisionales y otro previo a la recomendación de la aplicación de salvaguardias definitivas.³⁶⁹ La Argentina alega asimismo que, no obstante lo anterior, Chile respondió que las Actas de la Comisión "constituyen el único informe oficial de la autoridad investigadora". La Argentina afirma que la contradicción expuesta hace suponer que, para el presente caso, dichos informes técnicos no han sido preparados, o que los mismos no forman parte del informe oficial de la autoridad investigadora.³⁷⁰

4.161 **Chile**, en relación con la declaración de la Argentina de que las Actas constituyen el único informe oficial de la autoridad investigadora y que de éstas no resulta que concurrieran los requisitos que permiten recurrir a la aplicación de medidas³⁷¹, considera que conviene tener presente que la Comisión basa sus recomendaciones en todos los antecedentes recopilados y evaluados en el transcurso de la investigación. Chile explica que, para cada una de las etapas de la investigación, la Comisión cuenta con un Informe Técnico preparado por la Secretaría Técnica de la Comisión, además de las actas públicas donde se reúne toda la información recogida en el proceso, incluidas las versiones públicas de la información confidencial. El Informe Técnico es un documento de apoyo que facilita la toma de decisión de la Comisión, y sintetiza la información del caso. Este informe, junto con la solicitud inicial y todos los documentos aportados por las demás partes interesadas y las recopiladas por la propia Secretaría Técnica a lo largo de la investigación, incluidos los antecedentes de la audiencia pública, constituyen la información de base para la toma de decisiones por parte de la Comisión. El informe técnico tiene el carácter de reservado por el hecho que es un documento de

³⁶⁶ Chile sostiene que el texto actualizado de su Ley fue notificado a la OMC en el documento G/SG/N/1/CHL/2.

³⁶⁷ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafo 139.

³⁶⁸ Véase la respuesta de Chile a la pregunta 17 (CHL) del Grupo Especial.

³⁶⁹ La Argentina hace referencia a la respuesta de Chile a la pregunta 17 del Grupo Especial.

³⁷⁰ Véase la Réplica de la Argentina, párrafo 108.

³⁷¹ Chile hace referencia a los párrafos 91 y 92 de la Primera declaración oral de la Argentina.

trabajo interno, pero sobre todo porque no es vinculante con respecto a las decisiones que adopta la Comisión.³⁷²

4.162 La **Argentina** afirma que, a pesar de lo que aduce Chile, la Comisión basa sus recomendaciones en todos los hechos analizados durante la investigación, y que no obstante ese argumento, el único informe oficial de Chile, no reúne ninguno de los requisitos exigidos por el Acuerdo sobre Salvaguardias.

4.163 **Chile** manifiesta que el informe es reservado asimismo, porque en él se incluyen todos los antecedentes confidenciales aportados por las partes interesadas bajo ese carácter y bajo condición de que no serán revelados. Chile indica que esto explica que el informe no se ponga a disposición de ninguna de las partes interesadas en el procedimiento. En el caso que nos ocupa, añade Chile, aunque no existieron antecedentes de carácter confidencial, se mantuvo el carácter no vinculante de dicho informe con respecto a la recomendación que finalmente adoptó la Comisión, y por ello el informe no se puso a disposición de las partes. Chile añade que este informe no constituye el documento que enuncia las constataciones y las conclusiones fundamentadas en los hechos y en el derecho que el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias exige publicar. El informe exigido por dicho párrafo, como ya se señaló, son las Actas de la Comisión. Chile explica que esas Actas contienen sus recomendaciones y las constataciones de hecho y de derecho que avalan dichas recomendaciones. Chile sostiene asimismo que, como parte del proceso de una investigación, la Secretaría Técnica, entidad que apoya el trabajo de la Comisión -que es la autoridad investigadora- asume un rol investigador activo constatando y verificando la exactitud y pertinencia de las pruebas presentadas, recopilando antecedentes adicionales, clarificando aspectos y complementando con información disponible en otras fuentes los antecedentes aportados por las partes. Por lo tanto, sostiene Chile, existe una actitud pro-activa de la Comisión, dado que los antecedentes aportados por las partes son verificados y complementados cuando es necesario.³⁷³

e) Producto similar

4.164 La **Argentina** alega que Chile ha infringido el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y los párrafos 1 del artículo 2 y 1 c) y 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias porque las autoridades competentes chilenas no definieron correctamente el producto similar.

4.165 La **Argentina** sostiene que, de conformidad con las tres disposiciones mencionadas *supra*, es la "rama de producción nacional" así definida la que debe ser examinada en el párrafo 2 a) del artículo 4 a fin de determinar si el aumento de las importaciones ha causado daño grave o amenaza de daño grave. En opinión de la Argentina, la Comisión no identificó el producto similar y, más aún, no efectuó un análisis del producto o productos similares. La Argentina llega a la conclusión de que, por lo tanto, todo el análisis del aumento de las importaciones y de la determinación de amenaza de daño grave se basa en una premisa equivocada, careciendo de validez legal.³⁷⁴ La Argentina indica que el Órgano de Apelación determinó que la redacción del párrafo 1 c) del artículo 4 es "clara y explícita" en cuanto a que el término "rama de producción nacional abarca solamente a los productores de los *productos similares o directamente competidores*".³⁷⁵ Asimismo, indica que el Órgano de Apelación también observó que "[p]or consiguiente, las condiciones del párrafo 1 del artículo 2 guardan relación

³⁷² Véase la Réplica de Chile, párrafos 60-62.

³⁷³ Véase la Réplica de Chile, párrafos 63-65.

³⁷⁴ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 95-98.

³⁷⁵ La Argentina hace referencia al informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Cordero* (WT/DS177/AB/R, WT/DS178/AB/R), adoptado el 16 de mayo de 2001, párrafo 84.

en varios aspectos importantes con *productos determinados*. En particular, argumenta la Argentina, "según este párrafo, la base jurídica para imponer una medida de salvaguardia *sólo* existe cuando las importaciones de un producto determinado tienen efectos perjudiciales para los productores nacionales de productos que sean 'similares' al producto importado o 'directamente competidores' con él".³⁷⁶ La Argentina sostiene que la Comisión de Chile no realizó dicho análisis. A juicio de la Argentina, claramente, en este caso había importantes aspectos para identificar relacionados con el tema del producto similar. La Argentina cita al Órgano de Apelación, que sostuvo que "los insumos sólo pueden incluirse en la definición de 'rama de producción nacional' si son 'similares' a los productos finales o 'directamente competidores' con ellos".³⁷⁷ Nuevamente, alega la Argentina, dicho análisis no se realizó. La Argentina también hace referencia a la declaración del Órgano de Apelación³⁷⁸ según la cual "los datos que tengan ante sí las autoridades competentes deben ser suficientemente representativos para ofrecer un panorama fidedigno de la 'rama de producción nacional'". La Argentina alega que, en este caso, no hay manera de que el Grupo Especial pueda siquiera evaluar el tema ya que no se ha definido ningún producto similar, ni se ha efectuado ninguna identificación de los productores de dicho producto similar. Por lo tanto, la decisión no cumple los requisitos más elementales del párrafo 1 del artículo 2, y los párrafos 1 c) y 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.³⁷⁹ La Argentina alega que la Comisión no aporta un análisis legal de cómo llegó a estas categorías y cómo se determinó que éstas constituían "la rama de producción nacional que produce productos similares o directamente competidores" de conformidad con el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

4.166 La **Argentina** sostiene que, respecto de aceites vegetales comestibles, la Comisión de Chile no da una explicación razonable de por qué ha agrupado aparentemente granos de colza -raps- y varios tipos de aceites comestibles en un solo "producto" para su investigación. Según la Argentina, Chile está aplicando bandas de precios a 25 posiciones arancelarias diferentes del Sistema Armonizado para aceites vegetales comestibles -"productos" que van de aceite de oliva a aceite de palma y, a su vez, en diferentes grados de elaboración (crudos y refinados)-. La Argentina alega que de esas 25 posiciones Chile sólo registra importaciones de 21 tipos diferentes de aceites. Adicionalmente, explica la Argentina, Chile sólo produce granos de colza (raps) y girasol (maravilla), y aceite de colza (raps), con grano producido localmente, y algo de aceite de soja, con grano importado. En opinión de la Argentina, no queda claro sobre qué base la Comisión determinó el producto similar y la rama de la industria, y cuáles productos nacionales son "similares" o "directamente competidores". La Argentina alega que cuando la Comisión efectúa una estimación de la amenaza de daño a la producción nacional hace referencia en forma indistinta a los productores de raps, a la industria extractora y a la refinadora, sin que quede claro cuál es la rama de la producción nacional supuestamente amenazada de daño por la importación de aceites vegetales comestibles.³⁸⁰

4.167 La **Argentina** sostiene que, por lo que respecta a la harina de trigo, de hecho la Comisión no aporta ningún análisis de la categoría de harina de trigo para determinar qué productos son "similares o directamente competidores" con las importaciones. La Argentina argumenta que la Comisión simplemente declara que "... la harina para estos efectos constituye una forma alternativa de importar trigo en caso de que importarlo directamente fuese más caro o tuviese un arancel más alto, por lo que se estima necesario aplicar un tratamiento similar al trigo". Del mismo modo, sostiene la Argentina,

³⁷⁶ *Ibid.*, párrafo 86.

³⁷⁷ *Ibid.*, párrafo 90.

³⁷⁸ *Ibid.*, párrafo 132.

³⁷⁹ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 99-101.

³⁸⁰ Véase la Primera comunicación de la Argentina, párrafos 104-106.

Chile advierte en su notificación a la OMC de amenaza de daño grave que "en caso de no considerarse el mismo mecanismo a las importaciones de harina de trigo que para el trigo, un fuerte aumento de la importación de ésta podría causar daño similar a los de importación de trigo en la producción de trigo".^{381, 382}

4.168 En cuanto al trigo, la **Argentina** sostiene que la Comisión no realizó un análisis legal relativo a la definición de producto similar. En opinión de la Argentina, no queda claro si se ha subsumido el trigo duro para pasta y trigo para harina en su definición de "producto" o si también se han incluido otras formas de trigo.³⁸³

4.169 **Chile** alega que no comprende las razones que la Argentina tiene para limitarse a entender que las exigencias legales para la imposición de una salvaguardia tengan que basarse sólo en la determinación de un producto similar. Chile sostiene que, en efecto, el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 se refiere a "los productos similares o directamente competidores". El Acuerdo sobre Salvaguardias establece, en el párrafo 1 del artículo 2, "la producción nacional que produce productos similares o directamente competidores", y luego el párrafo 1 c) del artículo 4, al tratar la "rama de producción nacional", la identifica como el conjunto de los productores de "los productos similares o directamente competidores ...". En este mismo sentido la Argentina cita la resolución del Órgano de Apelación en el caso *Estados Unidos - Cordero*, que indica que "las condiciones del párrafo 1 del artículo 2 guardan relación en varios aspectos importantes con *productos determinados*. En particular, según este párrafo, la base jurídica para imponer una medida de salvaguardia sólo existe cuando las importaciones de un producto determinado tienen efectos perjudiciales para los productores nacionales de productos que sean 'similares' al producto importado o 'directamente competidores' con él".³⁸⁴ Dicho todo lo anterior, Chile no comprende por qué la Argentina piensa que la Comisión debía haber identificado solamente el producto similar.³⁸⁵ Chile aduce que es un hecho que las categorías de productos involucrados corresponden a los productos que comprende el SBP, el cual, a su vez, fue establecido en su época agrupando las categorías de productos que entre sí resultaban ser directamente competidores. En otras palabras, si el sistema de bandas no hubiera tomado en consideración cada producto agrícola con sus respectivos productos similares o directamente competidores, este sistema hubiera resultado ineficiente en su aplicación. No obstante aquello, alega Chile, como consta en Actas, la Comisión reiteró el análisis en tal sentido. Chile ha especificado todos y cada uno de los productos involucrados en la investigación y en la posterior aplicación de medidas a través de su posición arancelaria, su código SACH, Sistema Armonizado de Chile, considerando, además, las notas explicativas de este sistema.³⁸⁶

4.170 En respuesta a la argumentación que figura *supra*, la **Argentina** sostiene que en ningún momento señala que la determinación del producto similar sea la única exigencia legal para la imposición de medidas de salvaguardia. Según la Argentina, uno de los requisitos básicos que establece el Acuerdo sobre Salvaguardias es la identificación de un producto similar o directamente competidor para que después las autoridades puedan proceder a las determinaciones de aumento de importaciones, daño grave y causalidad. La Argentina afirma que no se entiende con qué finalidad

³⁸¹ La Argentina cita el documento G/SG/N/8/CHL/1, párrafo 1 iv).

³⁸² Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 107.

³⁸³ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 108.

³⁸⁴ Chile hace referencia al párrafo 99 de la Primera comunicación escrita de la Argentina.

³⁸⁵ Chile hace referencia al párrafo 98 de la Primera comunicación escrita de la Argentina.

³⁸⁶ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafos 151-156.

Chile repite³⁸⁷ la cita hecha en la Primera comunicación escrita de la Argentina del informe del Órgano de Apelación en el caso "*Estados Unidos - Cordero*", párrafo 86, cuando éste determinó, precisamente, que la base jurídica para imponer una medida de salvaguardia sólo existe cuando las importaciones de un producto determinado tienen efectos perjudiciales para los productores nacionales de productos que sean "similares" al producto importado o "directamente competidores" de éste. En efecto, añade la Argentina, aun habiendo importantes aspectos relacionados con el tema del producto similar y con los productores de dicho producto similar para identificar en este caso, la Comisión no realizó ningún análisis, impidiendo la adecuada individualización de las ramas de la producción afectadas. En el caso de los aceites, explica la Argentina, la Comisión hace referencia en forma indistinta a los productores de raps, a la industria extractora y a la refinadora. La Argentina argumenta asimismo que Chile manifiesta que las Actas de la Comisión contienen un análisis de los "productos directamente competidores" porque la Comisión reiteró el análisis que había sido llevado a cabo cuando se estableció el sistema de bandas de precios.³⁸⁸ Sin embargo, argumenta la Argentina, dicho análisis no ha podido encontrarse en ninguna de las Actas. La Argentina reitera que las Actas que sirven de base para la investigación y conclusiones de la Comisión sólo contienen meras citas de números y cifras relativas a importaciones e índices económicos y financieros de las "industrias", con información tomada directamente de la solicitud de apertura de la investigación realizada por el Ministerio de Agricultura, sin presentar ningún análisis ni conclusiones en lo que a su exactitud se refiere.³⁸⁹

4.171 **Chile** sostiene que la Comisión actuó en forma compatible con el artículo XIX del GATT de 1994 y con el párrafo 1 del artículo 2 y los párrafos 1 c) y 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias al confirmar, no una sino dos veces, que ambas categorías de producto en cuestión consistían en productos similares o directamente competidores. Chile explica que la Comisión confirmó que las categorías de productos escogidas a los efectos de la medida de salvaguardia correspondían exactamente a las categorías utilizadas a los efectos del sistema de bandas de precios, con lo que garantizaba que las categorías consistían sólo en productos directamente competidores. Además, argumenta Chile, la Comisión realizó un análisis independiente tanto del trigo como de la harina de trigo, así como de la categoría en la que figuraban aceites vegetales comestibles.³⁹⁰

4.172 Por lo que respecta al trigo y la harina de trigo, **Chile** explica que, por las características intrínsecas de los productos sujetos a la investigación se estimó que el trigo nacional es similar al trigo importado ya que las importaciones corresponden al mismo producto a nivel de producción agrícola. Indica que lo mismo se ha concluido para la harina, que sería un producto similar a la harina importada. A este respecto, explica Chile, la Comisión también tomó en cuenta el hecho de que la harina constituye una forma alternativa de importar trigo en caso de que importarlo como tal fuese más caro o tuviese un arancel mayor: la harina importada es directamente competidora del trigo nacional habida cuenta de que este último se utiliza casi exclusivamente para la fabricación de harina.³⁹¹ Por consiguiente, argumenta Chile, la Comisión constató que el grado de sustituibilidad entre la harina de trigo y el trigo es elevado y, en consecuencia, los dos productos son directamente competidores.³⁹² Chile refuta la afirmación de la Argentina de que la Comisión no aporta ningún

³⁸⁷ La Argentina hace referencia al párrafo 153 de la Primera comunicación escrita de Chile.

³⁸⁸ La Argentina hace referencia al párrafo 155 de la Primera comunicación escrita de Chile.

³⁸⁹ Véase la Réplica de la Argentina, párrafos 115-118.

³⁹⁰ Véase la Primera declaración oral de Chile, párrafo 75.

³⁹¹ Véase la respuesta de Chile a la pregunta 27 a) (CHL) del Grupo Especial.

³⁹² Véase la Primera declaración oral de Chile, párrafo 75.

análisis para determinar qué productos son similares a las importaciones de harina de trigo y directamente competidores de ésta.³⁹³ Chile argumenta que establecer una salvaguardia para el trigo y no hacerlo para la harina sería absolutamente inútil, porque las importaciones tenderían a hacerse en la forma de este último producto. Además, ésta fue la razón de por qué en su oportunidad se estableció para la harina una banda de precios relacionada directamente con la del trigo. Por otra parte, la Argentina expresa que no queda claro si la Comisión ha subsumido el trigo duro para pasta y el trigo para harina en su definición de producto.³⁹⁴ Chile señala al respecto que las importaciones de trigo sujetas a salvaguardias corresponden a las realizadas en el código arancelario 1001.9000, donde sólo se clasifican las importaciones de trigo para la elaboración de productos de panadería y pastelería, como queda establecido en el Acta de la Sesión N° 193. Las importaciones de trigo para pasta se clasifican en otra partida arancelaria (1001.1000). Por lo tanto, a través de la descripción de los códigos arancelarios queda claro cuáles son los productos comprendidos en la investigación.³⁹⁵

4.173 Por lo que respecta a los aceites vegetales comestibles, **Chile** refuta la declaración de la Argentina de que "no queda claro sobre qué base la Comisión determinó el producto similar y la rama de la industria".³⁹⁶ A este respecto, Chile indica que el aceite de raps producido internamente es similar a todos los aceites a los cuales se ha aplicado la medida, pues: i) son física y químicamente muy parecidos, ii) se consumen indistintamente, iii) tienen el mismo uso final y iv) utilizan los mismos canales de distribución. Chile sostiene que un indicador de lo anterior es el detalle contenido en la rotulación del aceite vegetal comestible a nivel de consumidor, en el cual comúnmente se habla sólo de aceites vegetales o mezclas de ellos, sin especificar de cuál se trata. Chile alega que, desde el punto de vista de los consumidores, que es el relevante para determinar si los productos son directamente competidores, no se puede hablar de que se trate de productos diferentes.³⁹⁷

4.174 La **Argentina** considera lo anterior como explicaciones dadas por Chile *ex post facto*.³⁹⁸ La Argentina considera que Chile no puede sólo afirmar que la Comisión tuvo en cuenta los parámetros *supra* sin indicar en qué parte del informe se encuentra dicho análisis y sus conclusiones. La Argentina argumenta que el propio Chile reconoce que la autoridad de aplicación simplemente identificó los productos objeto de la investigación por su posición arancelaria. La Argentina sostiene que esto no constituye un análisis de producto similar suficiente para la aplicación de medidas de salvaguardia sino que, por el contrario, ratifica que se trata de los mismos productos sujetos al sistema de bandas de precios.³⁹⁹

f) Aumento de las importaciones

4.175 La **Argentina** alega que las autoridades competentes chilenas no demostraron un aumento de las importaciones conforme al párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y a los párrafos 1 del artículo 2 y 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias. La Argentina sostiene que el

³⁹³ Chile hace referencia al párrafo 107 de la Primera comunicación escrita de la Argentina.

³⁹⁴ Chile hace referencia al párrafo 108 de la Primera comunicación escrita de la Argentina.

³⁹⁵ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafos 157-159.

³⁹⁶ Chile hace referencia al párrafo 105 de la Primera comunicación escrita de la Argentina.

³⁹⁷ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafos 160-162 y la Primera declaración oral de Chile, párrafo 75.

³⁹⁸ La Argentina hace referencia al párrafo 75 de la Primera declaración oral de Chile.

³⁹⁹ Véase la Réplica de la Argentina, párrafos 119 y 120.

aumento de las importaciones es un requisito fundamental para la imposición de medidas de salvaguardia que ha sido previsto en los párrafos indicados.⁴⁰⁰

4.176 La **Argentina** alega que del análisis del contenido de las Actas y notificaciones se desprende que Chile no demostró que había aumento de las importaciones, incumpliendo las obligaciones que emanan del párrafo 1 a) del artículo XIX y de los párrafos 1 del artículo 2 y 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias. La Argentina se refiere al asunto *Argentina - Calzado (CE)* en el que el Grupo Especial declaró que "[e]l Acuerdo sobre Salvaguardias exige que exista un aumento de las importaciones como requisito básico previo a la aplicación de una medida de salvaguardia. Las disposiciones pertinentes se encuentran en el párrafo 1 del artículo 2 y en el párrafo 2 a) del artículo 4".⁴⁰¹ Y "[p]or consiguiente, para determinar si las importaciones han aumentado en 'tal cantidad' a efectos de la aplicación de una medida de salvaguardia, estas dos disposiciones exigen un análisis del ritmo y cuantía del aumento de las importaciones, en términos absolutos y como porcentaje de la producción nacional".⁴⁰² La Argentina argumenta que el aumento de las importaciones debe haber ocurrido ya al momento en que se toma la decisión. A este respecto, se refiere al informe del Grupo Especial *Argentina - Calzado (CE)* que sostuvo que "si solamente existe una amenaza de aumento de las importaciones, y no un aumento real de las importaciones, ello no es suficiente. [...] La determinación de la existencia de una amenaza de *daño* grave debida a la amenaza del aumento de las *importaciones* equivaldría a una determinación basada en una alegación o conjetura y no una constatación basada en hechos, como lo exige el párrafo 1 b) del artículo 4".⁴⁰³ Según la Argentina, el informe del Grupo Especial en *Estados Unidos - Gluten de trigo* confirmó este concepto general, haciendo notar que en el párrafo 1 a) del artículo XIX y en el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias "se establece el requisito previo mínimo: la existencia de un aumento de las importaciones".⁴⁰⁴

4.177 La **Argentina** también se refiere al asunto *Argentina - Calzado (CE)*, en el que el Órgano de Apelación estableció que el examen del aumento de las importaciones debe incluir un análisis de las tendencias durante el período de investigación y que las importaciones recientes también deben ser examinadas.⁴⁰⁵ La Argentina recuerda que el Órgano de Apelación sostuvo que "no basta *cualquier* aumento en la cantidad de las importaciones" ... "[Se requiere que] el aumento de las importaciones haya sido lo bastante reciente, lo bastante súbito, lo bastante agudo y lo bastante importante, tanto cuantitativamente como cualitativamente, para causar o amenazar con causar un 'daño grave'".⁴⁰⁶ La Argentina alega que Chile no ha demostrado un aumento real de las importaciones. La Argentina

⁴⁰⁰ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 109.

⁴⁰¹ La Argentina hace referencia al informe del Grupo Especial sobre *Argentina - Medidas de salvaguardia impuestas a las importaciones de calzado ("Argentina - Calzado (CE)")* (WT/DS121/R), adoptado el 12 de enero de 2000, modificado por el informe del Órgano de Apelación, párrafo 8.138.

⁴⁰² *Ibid.*, párrafo 8.141.

⁴⁰³ *Ibid.*, párrafo 8.284.

⁴⁰⁴ La Argentina cita el informe del Grupo Especial sobre *Estados Unidos - Medidas de salvaguardias definitivas impuestas a las importaciones de gluten de trigo procedentes de las Comunidades Europeas ("Estados Unidos - Gluten de trigo")* (WT/DS166/R), adoptado el 19 de enero de 2001, modificado por el informe del Órgano de Apelación, párrafo 8.31.

⁴⁰⁵ La Argentina cita el informe del Órgano de Apelación en *Argentina - Calzado (CE)* (WT/DS121/AB/R), adoptado el 12 de enero de 2000, párrafo 129.

⁴⁰⁶ *Ibid.*, párrafo 131.

sostiene que, de hecho, la Comisión no se ocupa de si las importaciones han aumentado. Por el contrario, argumenta la Argentina, simplemente llega a una conclusión infundada: "... Se constató la existencia de diferencias apreciables entre los precios recientes de internación resultantes de la aplicación plena de la banda y los que originaría la imposición de un arancel máximo del 31,5 por ciento. Ello justifica la previsión de aumento muy acelerado de las importaciones que se produciría (o se hubiese producido) sin la aplicación del total de los derechos determinados por las bandas. ..." ⁴⁰⁷ Asimismo, la Argentina argumenta que, sin embargo, aun si tal análisis tuviera alguna validez, *quod non*, la Comisión no aportó pruebas objetivas de su efecto, ni especificó en qué medida hubieran aumentado las importaciones. La Argentina sostiene que un análisis de ese tipo no proporciona base suficiente sobre la cual concluir que las importaciones han "aumentado", como lo requieren los párrafos 1 del artículo 2 y 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias. ⁴⁰⁸ La Argentina llega a la conclusión de que lo relevante a fin de decidir la aplicación de medidas de salvaguardia es la demostración de un aumento real de las importaciones y afirma que Chile no lo ha demostrado ni en el caso del trigo, ni en el de la harina de trigo, ni en el de los aceites vegetales comestibles. ⁴⁰⁹

4.178 La **Argentina** considera que la Determinación de la Comisión de recomendar la prórroga de las medidas (Acta de la Sesión N° 224) contiene algún dato adicional a los contenidos en los documentos relacionados. Sin embargo, argumenta la Argentina, los nuevos datos sobre los que se apoya la prórroga padecen de las mismas deficiencias que la investigación original. La Argentina sostiene que la Comisión de Chile no constató el aumento de las importaciones que pudiera justificar la imposición de una medida de salvaguardia. Por todo lo dicho, la Argentina concluye que la Comisión de Chile no demostró un aumento absoluto o relativo de las importaciones de aceites vegetales comestibles, trigo y harina de trigo. ⁴¹⁰

4.179 **Chile** estima que el requisito del aumento de las importaciones y el efecto que para este caso particular tiene la aplicación del SBP son elementos que no permiten ser analizados separadamente. Hace referencia al Acta de la Sesión N° 224 ⁴¹¹, que dice lo siguiente: "i) En el análisis de las importaciones, la Comisión ha tomado en consideración el hecho que en cada uno de los productos investigados la operación normal de las bandas de precios ha sido decisiva para contener un incremento de las importaciones y, en consecuencia, la evolución de las mismas no puede analizarse sin tener en cuenta este factor. El análisis que la Comisión ha realizado, considera el período desde la adopción de cada medida de salvaguardia vigente, para cada producto. Sin perjuicio de ello, se tienen presentes antecedentes de períodos anteriores para efectos de comparación y evaluación." ⁴¹²

4.180 **Chile** sostiene que de la letra del párrafo 1 del artículo XIX del GATT de 1994 y del artículo 7 del Acuerdo sobre Salvaguardias, así como de su objeto y fin, no se sigue que una medida de prórroga requiera que la autoridad competente constate por segunda vez que existe un aumento de las importaciones para justificar una prórroga. Chile argumenta que el propio tenor literal del párrafo 2 del artículo 7, si bien hace referencia a los artículos 2, 3, 4 y 5, como ya se señaló anteriormente, nada más involucra aspectos procesales regulados en estos artículos y no aspectos de

⁴⁰⁷ La Argentina cita la notificación relativa a la amenaza de daño grave, G/SG/N/8/CHL/1, punto 2 *in fine*.

⁴⁰⁸ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 110-115.

⁴⁰⁹ Véase la Segunda declaración oral de la Argentina, párrafo 44.

⁴¹⁰ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 116-118.

⁴¹¹ Chile cita el Acta N° 224, II.(i) de 17 de noviembre de 2000.

⁴¹² Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafo 170.

fondo o sustanciales. Chile argumenta asimismo que si la Argentina tuviera razón, existiría una contradicción vital entre los requisitos establecidos en la última parte del párrafo 2 y el requisito de un nuevo aumento de las importaciones establecido en el artículo 2. Chile sostiene que, si se parte de la base de que previamente a la adopción de una prórroga debe existir una medida definitiva cuyo objeto, entre otros, es contrarrestar la amenaza de daño representada por un aumento de las importaciones, no tendría razón de ser que se exigiera una demostración de que la rama de producción nacional esté en proceso de reajuste. Chile se pregunta cómo podría ser posible estar en presencia de un reajuste con un nuevo aumento de las importaciones si la medida definitiva aún sigue vigente.⁴¹³

4.181 En respuesta a la argumentación expuesta *supra*, la **Argentina** sostiene que el Acta N° 193 -que contiene el resultado de la investigación realizada por la Comisión con respecto a las medidas de salvaguardia definitivas- no es compatible con las normas de la OMC dado que, al no seguir los requisitos de procedimiento establecidos en el Acuerdo sobre Salvaguardias, no reúne ninguna de las condiciones sustantivas cuyo cumplimiento es necesario para que una medida de salvaguardia sea lícita. Por consiguiente, no proporciona ningún fundamento jurídico para la aplicación de las medidas de salvaguardia definitivas. Como consecuencia, el Acta N° 224, que se basa jurídicamente en el Acta N° 193, no puede de ningún modo justificar la prórroga de tales medidas de salvaguardia incompatibles con las normas de la OMC. Por lo tanto, las medidas, tal como se aplicaron inicialmente o fueron prorrogadas, son incompatibles con las normas de la OMC. Además, la Argentina sostiene también que la propia Acta N° 224 infringe varias disposiciones del Acuerdo sobre Salvaguardias, tal como se ha explicado en varias comunicaciones de la Argentina.⁴¹⁴

i) *Aceites vegetales comestibles*

Apertura de la investigación

4.182 La **Argentina** sostiene que el Acta de la Sesión N° 181 de la Comisión, en el caso de los aceites, señala que las "importaciones de aceites han seguido una tendencia creciente, pasando de 82.000 toneladas en 1990 a 171.000 toneladas en 1998, con un crecimiento en el período del 110 por ciento". La Argentina considera que es fácil comprender la irrelevancia de los datos evaluados. A este respecto, la Argentina cita el informe del Órgano de Apelación sobre *Argentina - Calzado (CE)*⁴¹⁵: "... las autoridades competentes deben examinar las *tendencias* de las importaciones durante el período de investigación (en lugar de comparar únicamente las puntas del período)". La Argentina sostiene que, en este caso, cuando Chile resuelve iniciar la investigación por salvaguardias, lo hace sólo en base a un análisis "punta a punta", considerando el incremento de las importaciones entre 1990 y 1998, sin analizar ritmo y cuantía del aumento de las importaciones, en términos absolutos y como porcentaje de la producción nacional. Por lo tanto, alega la Argentina, el análisis efectuado por las autoridades chilenas es incompatible con las obligaciones que emanan del párrafo 2 a) del artículo 4. La Argentina explica que así lo interpretó el Grupo Especial en el caso *Argentina - Calzado (CE)* y lo confirmó el Órgano de Apelación cuando estableció que, respecto al aumento de las importaciones en términos absolutos, no basta el análisis punta a punta, sino que se deben analizar las tendencias intermedias (descendentes-ascendentes y la importancia de que fueran mixtas para determinar un aumento en tal cantidad) (ritmo y cuantía).⁴¹⁶ Según la interpretación de los requisitos hecha por el Órgano de Apelación en el mismo caso, la Argentina sostiene que se exige que "el aumento de las

⁴¹³ Véase la Segunda declaración oral de Chile, párrafos 61-63.

⁴¹⁴ Véase la respuesta de la Argentina a la pregunta 50 del Grupo Especial.

⁴¹⁵ La Argentina cita el informe del Órgano de Apelación en *Argentina - Calzado (CE)* (WT/DS121/AB/R), adoptado el 12 de enero de 2000, párrafo 129.

⁴¹⁶ *Ibid.*, párrafo 129.

importaciones haya sido lo bastante reciente, lo bastante súbito, lo bastante agudo y lo bastante importante, tanto cuantitativa como cualitativamente, para causar o amenazar causar un 'daño grave'.⁴¹⁷ La Argentina sostiene asimismo que resulta incomprensible que Chile haya presentado en el Acta de la Sesión N° 181 datos diferentes de los del Acta de la Sesión N° 224 para las importaciones de aceites entre los años 1990 y 1998 o, por lo menos, no existe ninguna explicación para conciliar la diferencia entre las cifras.⁴¹⁸

4.183 **Chile** refuta la declaración de la Argentina según la cual Chile resolvió iniciar la investigación por salvaguardias para aceites vegetales comestibles sólo sobre la base de un análisis "punta a punta" (años 1990 y 1998).⁴¹⁹ Chile señala que para la determinación de las medidas, el análisis de la Comisión no sólo consideró la tendencia más reciente sino también la evolución y otros factores que estaban afectando la situación de dichas importaciones, según consta en el Acta de la Sesión N° 193. Chile también refuta la alusión de la Argentina respecto a "incomprensibles" diferencias en los datos (párrafo 125), que en todo caso se consideran marginales y se explican como resultado del proceso de revisión y verificación de la información por parte de Chile.⁴²⁰

Salvaguardias provisionales

4.184 La **Argentina** sostiene que en relación con las importaciones, el Acta de la Sesión N° 185 de la Comisión sólo señala que "... la Comisión tuvo presente el incremento que habrían experimentado éstas en la temporada agrícola 1999/2000, en la hipótesis del arancel consolidado del 31,5 por ciento a las importaciones, en lugar de los derechos derivados del funcionamiento de las bandas de precios. En base a la información proporcionada en la solicitud, la Comisión estimó que el incremento de las importaciones correspondería, como mínimo, al volumen necesario para cubrir el déficit de producción derivado de la disminución de la producción correspondiente a los rubros relacionados". En opinión de la Argentina, el Acta no presenta ninguna información respecto a un aumento de importaciones en términos absolutos o en relación con la producción nacional, y si éstas se realizan en condiciones tales que causan o amenazan causar un daño grave, de modo que Chile incumple nuevamente las obligaciones que emanan de los párrafos 1 del artículo 2 y 2 a) del artículo 4.⁴²¹

4.185 **Chile** discrepa de la alegación de la Argentina y hace referencia a las estadísticas de importación que tuvo a la vista la Comisión, las que figuran actualizadas en el anexo al Acta de la Sesión N° 224. Chile explica que, a través del código arancelario correspondiente a las mezclas de aceites (1517.9000), comenzaron a ingresar cantidades crecientes de aceites vegetales comestibles. Esta situación se tradujo en un aumento de importaciones de este producto del 45 por ciento en 1999 y del 431 por ciento en el año 2000. De esta forma, en el año 2000 el 70 por ciento de las importaciones de aceites vegetales comestibles ingresaron a Chile clasificadas como "mezclas" de aceites. A juicio de Chile, ello es relevante porque, como ejemplo, entre 1990 y 1996 esta participación no superó el 0,4 por ciento. Este dramático aumento de las importaciones de aceites mezclas se vio reflejado en un crecimiento de las importaciones totales de aceites vegetales (puros más mezclas) del 16 por ciento para el año 2000, respecto del volumen importado en el año anterior. A raíz de esta situación, argumenta Chile, la Comisión recibió una solicitud a fin de que investigara la situación que afectaba a

⁴¹⁷ La Argentina cita el informe del Órgano de Apelación en *Argentina - Calzado (CE)* (WT/DS121/AB/R), adoptado el 12 de enero de 2000, párrafo 131.

⁴¹⁸ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 119-125.

⁴¹⁹ Chile hace referencia a la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 121.

⁴²⁰ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafos 172 y 173.

⁴²¹ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 126 y 127.

las mezclas de aceites, procediendo a iniciar una investigación de salvaguardias sobre este producto. En dicha investigación, como consta en el Acta de la Sesión N° 229, se destaca la relación entre los aceites y las mezclas de aceites y el aumento sustancial de las importaciones de este último producto. Esta situación llevó a adoptar una medida provisional de salvaguardia para las mezclas de aceites.⁴²²

4.186 En respuesta a la argumentación que se expone *supra*, la **Argentina** sostiene que la referencia que hace Chile al aumento de las importaciones de mezclas de aceites no tiene relevancia alguna en la determinación de las medidas de salvaguardia, y que Chile reconoce que cayeron las importaciones de aceites vegetales comestibles.⁴²³

Salvaguardias definitivas

4.187 La **Argentina** sostiene que el Acta de la Sesión N° 193 de la Comisión determina, sólo respecto a las importaciones de los dos principales productos dentro de los aceites vegetales comestibles, que las mismas aumentaron en un 23 por ciento en 1998 respecto del año precedente. Sin embargo, argumenta la Argentina, el Acta a continuación señala que "estas importaciones cayeron un 24 por ciento ..." en el período más reciente, el cual, conforme al Órgano de Apelación, es en definitiva el período relevante para la aplicación de la medida. La Argentina sostiene adicionalmente que la misma Acta señala que "... desde 1993 a 1997 el nivel registrado de las importaciones es similar", es decir, tampoco se registra un aumento de importaciones aun si se considera una serie más larga de 10 años, como registran las notificaciones que más adelante se analizarán en detalle, lo que coloca el comportamiento reciente de las importaciones en un contexto más amplio como es el de su tendencia que, como mínimo, es a permanecer estable. La Argentina indica que en la notificación de Chile a la OMC de fecha 7 de febrero de 2000 relativa a la constatación de la existencia de daño grave o amenaza de daño grave, en la parte pertinente al aumento de las importaciones, se reitera lo mencionado en el Acta de la Sesión N° 193, en el sentido de que las importaciones de los dos principales aceites vegetales cayeron un 24 por ciento en el período más reciente.⁴²⁴

4.188 **Chile** aduce que el aumento de las importaciones es un requisito fundamental para la imposición de medidas de salvaguardia y sostiene que el Acta de la Sesión N° 193 indica que "[l]as importaciones de los dos principales productos dentro de los aceites vegetales comestibles aumentaron en un 23 por ciento en 1998 respecto del año precedente. En los primeros 10 meses de 1999, estas importaciones cayeron un 24 por ciento. Respecto de esta disminución, la Comisión destaca que el año 1999 hubo una situación anormal en el comportamiento de los importadores dadas las controversias arancelarias existentes en relación a las partidas por las cuales deben ingresar los aceites. Desde 1993 a 1997, el nivel registrado de las importaciones es similar".⁴²⁵

Prórroga de las medidas

4.189 La **Argentina** sostiene que el Acta de la Sesión N° 224 de la Comisión también señala que "... las importaciones de los aceites vegetales comestibles disminuyeron en un 37 por ciento en el período enero-septiembre de 2000, respecto de igual lapso del año precedente. En 1999 estas importaciones cayeron un 22 por ciento. Desde 1993 a 1997, el nivel registrado de las importaciones es similar". La Argentina argumenta que, si bien los análisis punta a punta no sirven para determinar la aplicación de una medida, son útiles a los efectos de comprobar la tendencia de las importaciones,

⁴²² Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafos 167-169.

⁴²³ Véase la Réplica de la Argentina, párrafo 124.

⁴²⁴ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 128-130.

⁴²⁵ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafo 166.

como lo confirmó el Órgano de Apelación en *Argentina - Calzado (CE)*, y, en este caso, la tendencia es al menos errática y además claramente decreciente en el período 1998-1999 (el más reciente), tanto si se consideran las posiciones sujetas a salvaguardias como si se considera el resto.⁴²⁶

4.190 La **Argentina** sostiene que en la notificación de Chile a la OMC de fecha 22 de diciembre de 2000 -prórroga de la medida en vigor-, en la parte pertinente a aceites vegetales, se reitera lo establecido en el Acta de la Sesión N° 224, en el sentido de que "... las importaciones de los aceites vegetales comestibles disminuyeron el 37 por ciento en el período enero-septiembre de 2000, respecto de igual lapso del año precedente. En 1999 estas importaciones cayeron un 22 por ciento. Desde 1993 a 1997, el nivel registrado de las importaciones es similar". La Argentina sostiene que, cuando se resuelve la prórroga de las medidas de salvaguardia a través del Acta de la Sesión N° 224, Chile vuelve a reconocer una significativa disminución de las importaciones, lo cual a todas luces resulta absolutamente incompatible con sus obligaciones en el marco de la OMC. La Argentina hace referencia también a datos que han podido obtenerse de otras fuentes⁴²⁷ que muestran una clara caída de las importaciones en los años 1999 y 2000, tanto para el aceite de soja como para el aceite de girasol, los cuales representan más del 90 por ciento de la totalidad de las importaciones de Chile de aceites en las posiciones arancelarias sujetas a salvaguardia. En opinión de la Argentina, estos datos prueban que no hubo aumento de las importaciones de aceites vegetales comestibles en términos absolutos, ni existe en ninguna de las Actas o notificaciones información alguna respecto a un aumento de las importaciones en relación con la producción nacional o a que se realizan en condiciones tales que causan o amenazan causar un daño grave. Consecuentemente, sostiene la Argentina, Chile incumple las obligaciones que emanan del párrafo 1 a) del artículo XIX y los párrafos 1 del artículo 2 y 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.⁴²⁸

4.191 A este respecto, **Chile** cita el siguiente fragmento del Acta de la Sesión N° 224⁴²⁹:

"i) En el análisis de las importaciones, la Comisión ha tomado en consideración el hecho de que en cada uno de los productos investigados la operación normal de las bandas de precios ha sido decisiva para contener un incremento de las importaciones y, en consecuencia, la evolución de las mismas no puede analizarse sin tener en cuenta este factor. El análisis que la Comisión ha realizado considera el período desde la adopción de cada medida de salvaguardia vigente, para cada producto. Sin perjuicio de ello, se tienen presentes antecedentes de períodos anteriores para efectos de comparación y evaluación."

ii) *Harina de trigo*

Apertura de la investigación

4.192 La **Argentina** sostiene que, al considerar las importaciones, el Acta de la Sesión N° 181 simplemente establece que "... Para la harina, en el último año se produjo un aumento superior al 80 por ciento y los primeros semestres de los tres últimos años muestran incrementos del 321 por ciento, el 23 por ciento y el 15 por ciento". La Argentina alega que esta conclusión no se basa en datos estadísticos reales, tal como surge de la propia información aportada por la peticionante y de los

⁴²⁶ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 131-133.

⁴²⁷ La Argentina hace referencia a los datos facilitados por la Embajada Argentina en Chile, sobre la base de datos de la Aduana de Chile, publicados por la empresa "Intelecta".

⁴²⁸ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 134-140.

⁴²⁹ Chile cita el Acta N° 224, II. i) de 17 de noviembre de 2000.

datos de la propia Comisión en el Acta de la Sesión N° 224, en la cual se observa una pronunciada tendencia decreciente a partir del año 1996.⁴³⁰

4.193 **Chile** refuta la declaración de la Argentina⁴³¹ de que el Acta de la Sesión N° 181 sobre el inicio de la investigación establece que respecto de la harina de trigo en el último año se produjo un aumento superior al 80 por ciento y que los primeros semestres de los tres últimos años muestran incrementos del 321 por ciento, el 23 por ciento y el 15 por ciento, lo que, según la Argentina, "no se basa en datos estadísticos reales" pues en el Acta de la Sesión N° 224 se observaba una pronunciada tendencia decreciente a partir del año 1996. Chile señala que la aparente contradicción se debe solamente a que en ambos casos se toma como base de comparación un período diferente, pues para el inicio de la investigación la Comisión destacó la evolución semestral de los últimos tres años, mientras que en el Acta de la Sesión N° 224 se refiere a un período mayor y a la evolución anual, no semestral. Chile alega que esto se corrobora pues el Acta señala que "[l]as importaciones de harina de trigo muestran un comportamiento errático en cuanto a incrementos y decrementos, lo que se explica por su bajo volumen. Sin embargo, la Comisión tiene en cuenta que la harina para estos efectos constituye una forma alternativa de importar trigo en caso de que importarlo como tal fuese más caro o tuviese un arancel más alto, por lo que se estima necesario aplicarle un tratamiento similar al trigo. La Comisión prevé que la no aplicación del total de los derechos determinados por la banda, limitando este derecho a un arancel máximo del 31,5 por ciento, generaría un aumento muy acelerado de las importaciones del producto". Al observar tanto los niveles como las tasas de crecimiento, la Comisión concluye que el comportamiento es errático durante el período 1990-enero-septiembre-2000. Chile sostiene que el mero hecho de que el Acta de la Sesión N° 181 haga referencia a un período particular no significa que la Comisión haya considerado datos diferentes o que no haya tomado en cuenta otros períodos en su análisis. En todo caso, añade Chile, lo más importante en el análisis de la evolución de las importaciones de harina de trigo es su carácter de producto alternativo a la importación de trigo y es a este argumento al que la Comisión dio prioridad, sobre la evolución misma de las importaciones.⁴³²

Salvaguardias provisionales

4.194 La **Argentina** sostiene que, al igual que en el caso de aceites, el Acta de la Sesión N° 185 no presenta ninguna información (datos, estadísticas, etc.) respecto a un aumento de importaciones en términos absolutos o en relación con la producción nacional, y si se realizan en condiciones tales que causan o amenazan causar un daño grave, incumpliendo de este modo las obligaciones que emanan del párrafo 1 del artículo 2.⁴³³

Salvaguardias definitivas

4.195 La **Argentina** sostiene que el Acta de la Sesión N° 193 señala que "... Las importaciones de harina de trigo muestran un comportamiento errático en cuanto a aumentos de las importaciones, lo que se explica por su bajo volumen. Sin embargo, la Comisión tiene en cuenta que la harina para estos efectos constituye una forma alternativa de importar trigo en caso de que importarlo directamente fuese más caro o tuviese un arancel más alto, por lo que se estima necesario aplicar un tratamiento similar al trigo". La Argentina considera que el análisis efectuado por la Comisión invalida cualquier inferencia posterior que Chile quiera hacer de las cifras, ya que reconoce que las

⁴³⁰ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 141 y 142.

⁴³¹ Chile hace referencia a los párrafos 141 y 142 de la Primera comunicación escrita de la Argentina.

⁴³² Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafos 174-179.

⁴³³ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 143.

mismas son erráticas y de bajo volumen. La Argentina sostiene que, en realidad, existe una tendencia decreciente.⁴³⁴ La Argentina sostiene que, adicionalmente, se destaca que el Acta no aporta datos ni estadísticas sobre importaciones de harina de trigo, con lo cual la resolución sobre la aplicación de salvaguardias definitivas a este producto se torna sumamente imprecisa y parcial. La Argentina alega que en la notificación a la OMC de fecha 7 de febrero de 2000, relativa a la constatación de la existencia de daño grave o amenaza de daño grave, la parte pertinente al aumento de las importaciones reitera lo señalado en el Acta de la Sesión N° 193 respecto a las fluctuaciones en el volumen de las importaciones de harina de trigo, sin especificar el período considerado. En cualquier caso, concluye la Argentina, la tendencia más que errática es a la baja, como se comprueba en la información que Chile consolidó en el Acta de la Sesión N° 224.⁴³⁵

Prórroga de las medidas

4.196 La **Argentina** sostiene que el Acta de la Sesión N° 224 también señala -al igual que el Acta de la Sesión N° 193- que "... las importaciones de harina de trigo muestran un comportamiento errático en cuanto a incrementos y decrementos ...". La Argentina alega que los cuadros que acompañan el Acta contradicen lo afirmado en el texto de ésta, ya que, evidentemente, muestran una pronunciada tendencia a la baja de las importaciones de harina de trigo.⁴³⁶ La Argentina indica que a continuación el Acta establece que "[l]a Comisión prevé que la no aplicación del total de los derechos determinados por la banda, limitando este derecho a un arancel máximo del 31,5 por ciento, generaría un aumento muy acelerado de las importaciones del producto". En opinión de la Argentina, pareciera que las autoridades chilenas consideran que un supuesto incremento de importaciones, que en la realidad no se concreta cuando se aplica la medida, puede constituir la fundamentación para la aplicación de la misma. En ese sentido, la Argentina sostiene que no puede dejar de tenerse presente que la decisión de aplicar una medida debe respaldarse en hechos concretos y no en estimaciones o conjeturas.⁴³⁷ La Argentina indica que la notificación de Chile a la OMC de fecha 22 de diciembre de 2000 -relativa a la prórroga de la medida en vigor- vuelve a reiterar que las importaciones de harina de trigo muestran un comportamiento errático en cuanto a incrementos y decrecimientos, y que se prevé que "la no aplicación del total de los derechos determinados por la banda, limitando este derecho a un arancel máximo del 31,5 por ciento, generaría un aumento muy acelerado de las importaciones del producto". La Argentina alega que el cuadro 3 del Acta de la Sesión N° 224, anexo a la notificación, muestra una clara tendencia a la baja de las importaciones de harina de trigo. La Argentina sostiene que, sobre la base de los datos que figuran en la Determinación de prórroga y en su notificación, las importaciones de harina de trigo muestran una tendencia claramente decreciente en 1998 y 1999 a partir de un "pico" en 1996. El volumen de las importaciones de harina de trigo declinó un 21 por ciento en 1998 comparado con 1997. Las importaciones declinaron otro 11 por ciento en los primeros nueve meses de 2000 comparado con similar período del año 1999.⁴³⁸

⁴³⁴ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 144.

⁴³⁵ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 145-147.

⁴³⁶ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 148-150.

⁴³⁷ La Argentina hace referencia al informe del Grupo Especial sobre *Argentina - Calzado (CE)* (WT/DS121/R), adoptado el 12 de enero de 2000, modificado por el informe del Órgano de Apelación, párrafo 8.284.

⁴³⁸ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 151-155.

iii) *Trigo*

Apertura de la investigación

4.197 La **Argentina** sostiene que, en el caso del trigo, cabe observar que Chile resolvió iniciar la investigación de salvaguardia (a través del Acta de la Sesión N° 181), sobre la base de datos parciales que no permiten visualizar una tendencia, máxime considerando que el "pico" de importaciones se dio en 1996 y que el mismo no fue alcanzado con posterioridad.⁴³⁹

Salvaguardias provisionales

4.198 La **Argentina** sostiene que, en relación con las importaciones de trigo, el Acta de la Sesión N° 185 tampoco establece dato alguno que avale la aplicación de medidas de salvaguardia provisionales a las importaciones de trigo.⁴⁴⁰

Salvaguardias definitivas

4.199 La **Argentina** sostiene que, por lo que respecta a las importaciones de trigo, el Acta de la Sesión N° 193 señala que, si bien se observa un crecimiento de las importaciones desde 1993 a 1996, éstas cayeron en 1997, creciendo sólo un 6 por ciento en 1998 respecto del año precedente. También señala que, en los primeros 10 meses de 1999, las importaciones aumentaron un 281 por ciento respecto del mismo período del año anterior. La Argentina sostiene asimismo que la publicación de la ODEPA *El Pulso de la Agricultura*, de febrero de 1999, N° 27, contiene referencias específicas a la gravedad de la sequía en 1998/1999. El 55 por ciento de las comunidades agrícolas estuvieron en estado de alerta, según dicha publicación. La Argentina alega que en el informe del primer semestre de 1999, el Ministerio de Agricultura de Chile informó que la sequía de la temporada 1998/1999 provocó una disminución del área cultivada y una caída en el rendimiento y la producción de trigo en todo Chile. Por lo tanto, sostiene la Argentina, se comprenderá que este factor, que no fue analizado en el Acta de referencia, tuvo un efecto crítico sobre la producción nacional de trigo y posiblemente sobre otros productos sujetos a la salvaguardia y, por lo tanto, sobre las importaciones. La Argentina indica que la notificación a la OMC de fecha 7 de febrero de 2000 relativa a la constatación de existencia de daño grave o amenaza de daño grave, en la parte pertinente al aumento de las importaciones, reitera lo señalado en el Acta de la Sesión N° 193.⁴⁴¹

4.200 **Chile** sostiene que el aumento de las importaciones es un requisito fundamental para la imposición de medidas de salvaguardia y cita el Acta de la Sesión N° 193⁴⁴², que dice lo siguiente: "Las importaciones de trigo (en toneladas) aumentaron en un 6 por ciento, en 1998 respecto del año precedente. En los primeros 10 meses de 1999, las importaciones aumentaron un 281 por ciento, respecto del mismo período del año anterior. Desde 1993 hasta 1996 se observa un crecimiento de las importaciones, cayendo en 1997. Las importaciones de harina de trigo muestran un comportamiento errático en cuanto a aumentos de las importaciones, lo que se explica por su bajo volumen."⁴⁴³

⁴³⁹ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 156.

⁴⁴⁰ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 157.

⁴⁴¹ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 158 y 159.

⁴⁴² Chile cita el Acta N° 193 de 7 de enero de 2000.

⁴⁴³ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafo 164.

4.201 En respuesta al argumento expuesto *supra*, la **Argentina** alega que ese aumento es irrelevante a fin de decidir la aplicación de una medida de salvaguardia considerando que las 511.187 toneladas importadas en el año 1999 representaron casi un 30 por ciento menos del total importado en 1996 (638.946 toneladas) conforme a los datos suministrados por Chile en el Acta de la Sesión N° 224.⁴⁴⁴

Prórroga de las medidas

4.202 La **Argentina** hace referencia al Acta de la Sesión N° 224 que señala que "[n]o obstante que las importaciones de trigo (en toneladas) disminuyeron un 18 por ciento en el período enero-septiembre de 2000 respecto de igual período del año 1999, la Comisión tuvo en cuenta que, en términos anuales, las importaciones se mantienen por sobre el promedio anual del período 1990-1999". En opinión de la Argentina, los datos aportados son insuficientes a fin de determinar la prórroga de la medida de salvaguardia ya que, conforme a lo interpretado por el Grupo Especial en el caso *Argentina - Calzado (CE)* respecto al aumento de las importaciones en términos absolutos, no basta el análisis punta a punta, sino que se deben analizar las tendencias intermedias (descendentes -ascendentes y la importancia de que fueran mixtas para determinar un aumento en tal cantidad), el ritmo y la cuantía, dentro de un período de investigación definido, ausente en este caso, lo cual genera serias dudas sobre la consistencia y coherencia de las cifras. Por consiguiente, la Argentina alega que no basta considerar distintas cifras de períodos incompletos en algunos casos o cifras que no se analizan en su conjunto, ya que ello le quita toda relevancia al período. La Argentina argumenta asimismo que, teniendo en cuenta que para el mismo caso de *Argentina - Calzado (CE)* el Órgano de Apelación interpretó que el aumento de las importaciones debía haber sido lo bastante reciente, lo bastante súbito, lo bastante agudo y lo bastante importante, tanto cuantitativa como cualitativamente, para causar o amenazar causar un "daño grave", en ese sentido, la disminución de las importaciones de trigo en un 18 por ciento en el período más reciente resulta determinante a fin de invalidar la aplicación de la medida.⁴⁴⁵

4.203 La **Argentina** explica que, respecto a las importaciones de trigo, el Acta adjunta un cuadro 1 con datos que, por un lado, no muestran una tendencia creciente de las importaciones de trigo y, por otro lado, podría decirse que más bien la tendencia es al menos errática. Por lo tanto, sostiene la Argentina, es aún más grave el hecho de que el Acta de la Sesión N° 224, que prorroga las medidas de salvaguardia por un año, no sólo no registra un aumento de las importaciones de trigo, sino que reconoce una caída del 18 por ciento en el período más reciente. Según la Argentina, el Acta de la Sesión N° 224 y la notificación de prórroga también contienen datos sobre importaciones de "otros trigos", las cuales alcanzaron un "pico" en 1996 y luego declinaron. La Argentina argumenta que, si bien las importaciones aumentaron en 1999, el aumento está estimado a partir de niveles históricamente bajos como los de 1997 y 1998. Las importaciones declinaron nuevamente en el año 2000. La Argentina alega que en la notificación a la OMC de fecha 22 de diciembre de 2000 relativa a la prórroga de la medida en vigor, en la parte pertinente a las importaciones de trigo, se reitera lo establecido en el Acta de la Sesión N° 224 de la Comisión: "No obstante que las importaciones de trigo (en toneladas) disminuyeron un 18 por ciento en el período enero-septiembre de 2000 respecto de igual período del año 1999, la Comisión tuvo en cuenta que, en términos anuales, las importaciones se mantienen por sobre el promedio anual del período 1990-1999." La Argentina cuestiona la relevancia de esta afirmación para respaldar la decisión de aplicar una medida de salvaguardia. La Argentina señala que también ha obtenido de otras fuentes⁴⁴⁶ datos relativos a

⁴⁴⁴ Véase la Réplica de la Argentina, párrafo 122.

⁴⁴⁵ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 160-163.

⁴⁴⁶ La Argentina se refiere a datos facilitados por la Embajada Argentina en Chile, sobre la base de datos de la Aduana de Chile, publicados por la empresa "Intelecta".

importaciones chilenas de trigo (partida arancelaria 1001.9000 -Trigo, los demás-) para los últimos tres años completos. Según la Argentina, estos datos permiten observar claramente la caída registrada en las importaciones de trigo en el año 2000. En cualquier caso, afirma la Argentina, y en lo que a este producto se refiere, debe tenerse en cuenta el impacto de la sequía de los años 1998/1999, que no fue tenido en cuenta bajo "otros factores" por las autoridades chilenas.⁴⁴⁷

g) Evaluación de todos los factores pertinentes

4.204 La **Argentina** sostiene que la autoridad competente chilena no evaluó todos los factores pertinentes de carácter objetivo y cuantificable que pudieran tener relación con la situación de la rama de producción, tal como lo requiere el párrafo 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias. En particular, la Argentina considera que la determinación de amenaza de daño grave, efectuada por la Autoridad de Aplicación chilena, no se encuentra respaldada en las pruebas obtenidas en la investigación. La Argentina sostiene que la constatación de amenaza de daño grave efectuada por la Comisión es inconsistente en razón de dos incumplimientos: i) las autoridades de Chile, contrariamente a sus obligaciones en virtud del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias, no evaluaron todos los factores que guardan relación con la situación de la rama de producción; ii) las constataciones y conclusiones de la Comisión con respecto a los factores que investigó, no contaron con el apoyo de pruebas.⁴⁴⁸

4.205 La **Argentina** señala que, de las Actas de la Comisión y de las notificaciones a la OMC, no surge ningún análisis de cada uno de los factores específicamente determinados por el párrafo 2 a) del artículo 4 durante el período de investigación, sino sólo algunos datos aislados respecto a algunos de los factores, en relación a la estimación de una supuesta amenaza de daño. La Argentina explica que, por ejemplo, no consta ni en las Actas ni en las notificaciones análisis alguno respecto al ritmo y cuantía del aumento de las importaciones, a la porción del mercado interno absorbida por las importaciones; ni tampoco respecto a ventas, productividad, utilización de la capacidad instalada, ganancias y pérdidas, empleo, o a cualquier otro factor pertinente relacionado con la situación de la rama de producción nacional. En opinión de la Argentina, esto no significa que la autoridad competente debe limitarse a analizar los factores enumerados en el Acuerdo sobre Salvaguardias sino que, como mínimo, debe analizar los allí mencionados, ya que el párrafo 2 a) del artículo 4 se refiere a ellos como "en particular". Por ejemplo, añade la Argentina, deberían haberse analizado, además de la citada rentabilidad (ganancias y pérdidas), los flujos de caja de las principales empresas del sector. La Argentina sostiene que la investigación llevada a cabo por la Comisión no cumplió lo estipulado en el Acuerdo sobre Salvaguardias, al no evaluar todos los factores relevantes y al no efectuar un análisis sustantivo de cada factor. La Argentina sugiere que la Comisión quizá simplemente haya aceptado los datos sobre indicadores de la industria presentados por el peticionante, en este caso el Ministerio de Agricultura. La Argentina considera que la Determinación Final no contiene realmente datos sino tan sólo algunas estadísticas parciales para los tres productos allí señalados. Asimismo, explica que sólo pueden extraerse algunos datos aislados, poco claros, en el sentido de que no hay información en serie, necesaria para efectuar comparaciones. A juicio de la Argentina, tampoco es posible identificar la fuente de las estadísticas sobre las que se basó la investigación, así como tampoco el proceso a través del cual dichas estadísticas fueron verificadas en términos de su confiabilidad. Adicionalmente, afirma la Argentina, los datos en sí mismos parecen basarse en algún tipo de "proyección", dado que el texto está escrito en tiempo condicional. La Argentina sostiene que no ha podido identificarse ninguna base analítica que pudiera sustentar dichas proyecciones. La Argentina sostiene también que la comparación entre los períodos de tiempo bajo análisis es poco clara, y los datos contenidos en los mismos no han sido evaluados en el contexto de años anteriores. Según la Argentina, esencialmente,

⁴⁴⁷ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 164-172.

⁴⁴⁸ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 173-176.

los datos no prueban nada en relación con la existencia de una seria amenaza de daño a la industria. La Argentina sostiene que la seriedad de la medida adoptada por la Comisión no está justificada por la mera aseveración de que el "limitar los derechos de importación al nivel del 31,5 por ciento, en presencia de precios internacionales disminuidos de estos productos, constituye evidentemente una amenaza de grave daño ...".^{449, 450}

4.206 **Chile** sostiene que el párrafo 2 a) del artículo 4 obliga a los Miembros a "evaluar todos los factores pertinentes de carácter objetivo y cuantificable" al investigar si el aumento de las importaciones ha causado o amenaza causar un daño grave. Si bien el párrafo 2 del artículo 4 efectivamente contiene determinados factores que han de evaluarse, no contiene una lista definitiva, con lo cual confiere la facultad, e incluso impone el deber, a los Miembros de determinar cuáles son los factores pertinentes en casos concretos.⁴⁵¹

4.207 La **Argentina** disiente de la interpretación que Chile hace del párrafo 2 del artículo 4⁴⁵², expuesta *supra*, y considera que es claramente contraria a lo establecido en el texto del párrafo, del cual se desprende que Chile tenía la obligación mínima de analizar los factores allí mencionados -dado que el párrafo se refiere a ellos como "en particular"-, amén de otros factores pertinentes.⁴⁵³ La Argentina argumenta que esta interpretación es compatible con lo establecido en distintos precedentes del Órgano de Apelación, como en los asuntos *Argentina - Calzado (CE)*⁴⁵⁴ y *Estados Unidos - Cordero*.^{455, 456}

4.208 **Chile** sostiene que la autoridad chilena cumplió la prescripción de evaluar todos los factores pertinentes establecida en el párrafo 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Como bien lo indica este párrafo, es preciso analizar "todos los factores pertinentes". Chile sostiene que la pertinencia es fundamental al momento de considerar los factores influyentes en el daño o amenaza de daño, y ésta debe analizarse caso por caso, producto por producto. Chile sostiene que, en este sentido, la Comisión consideró altamente pertinente incluir los efectos del SBP sobre los flujos comerciales de los productos objeto de investigación que se encuentran sujetos a una banda de precios. Argumenta asimismo que no haber considerado estos efectos hubiera sido incompatible con el mencionado párrafo 2 a) del artículo 4. Chile explica que, en el período investigado, la banda operó con aranceles específicos positivos. No haber considerado la existencia de este arancel y su influencia en el flujo de importaciones sería simplemente insostenible y, "en consecuencia, la evolución de las [importaciones] no puede analizarse sin tener en cuenta este factor".⁴⁵⁷ Chile indica que es por ello por lo que la autoridad se vio en la necesidad de evaluar el daño que la ausencia de esta banda -en el período previo

⁴⁴⁹ La Argentina cita la notificación de amenaza de daño grave, G/SG/N/8/CHL/1, página 1; véanse también el Acta N° 193, página 2, y el Acta N° 224, páginas 1 y 2.

⁴⁵⁰ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 177-182.

⁴⁵¹ Véase la Primera declaración oral de Chile, párrafo 78.

⁴⁵² La Argentina se refiere al párrafo 78 de la Primera declaración oral de Chile.

⁴⁵³ Véase la Réplica de la Argentina, párrafo 129.

⁴⁵⁴ WT/DS121/AB/R, adoptado el 12 de enero de 2000, párrafo 121.

⁴⁵⁵ WT/DS177/AB/R, WT/DS178/AB/R, adoptado el 16 de mayo de 2001, párrafo 127.

⁴⁵⁶ Véase la Réplica de la Argentina, nota 85.

⁴⁵⁷ Chile cita el Acta N° 224, Comisión de Distorsiones, 17 de noviembre de 2000.

a la aplicación de salvaguardias- hubiera causado en la producción nacional. En ese sentido, las Actas de las Sesiones N^{os} 181, 185, 193 y 224 reiteran los efectos que generaría la no aplicación de salvaguardias. Dentro de los efectos del aumento de las importaciones se consideró tanto el nivel de ingresos de los productores como el valor de la producción, la disminución de los márgenes netos e inclusive pérdidas, así como la disminución física de la producción nacional, la que sería absorbida por importaciones y, finalmente, el efecto en el empleo. Chile alega que este análisis se repitió para todos y cada uno de los productos detallados en la investigación, a saber, el trigo, la harina de trigo y los aceites.⁴⁵⁸

4.209 **Chile** refuta las alegaciones de la Argentina de que no evaluó "todos los factores pertinentes" como exige el párrafo 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Chile sostiene que el Acuerdo sobre Salvaguardias no determina ni especifica cuál es el método adecuado para resolver la pertinencia de los factores, por lo que la indicación de la Argentina en su alegato sobre la necesidad de considerar "por ejemplo, (...) los flujos de caja de las principales empresas del sector"⁴⁵⁹ no debería ser tomada en cuenta, pues la pertinencia de los factores es fruto del criterio utilizado por quien investigue y puede variar en cada caso en particular. Chile sostiene asimismo que, si el propio Acuerdo sobre Salvaguardias detalla aquellos aspectos a los que se debe prestar especial atención y no los factores citados por la Argentina, Chile no considera que se viole el párrafo referido por no incluir el análisis particular de los flujos de caja de las principales empresas. Por lo demás, argumenta Chile, en este tipo de productos, el factor más importante es el precio. Chile se refiere al asunto *Estados Unidos - Cordero*, y sostiene que el Órgano de Apelación señaló claramente "que las autoridades competentes no deben indicar 'que cada uno de los factores de daño enumerados se halla en disminución' sino que deben llegar a una determinación teniendo en cuenta las pruebas en su conjunto".^{460, 461} Chile sostiene que la no inclusión de un factor determinante o crítico a juicio de la Argentina, aun cuando realmente lo fuera -lo que queda sujeto a discusión- no es suficiente para afirmar que no se cumplió el Acuerdo sobre Salvaguardias. Más aún, la Argentina indica que "pareciera que la Comisión ... simplemente aceptó los datos sobre indicadores [de la rama de producción] ...", pero no refuta los factores considerados. Por lo tanto, argumenta Chile, no pueden invalidarse estos factores por el solo hecho de no haberse integrado otro adicional a la investigación, sino sólo en la medida en que los datos incorporados no condujeran, en conjunto, a una conclusión adecuada.⁴⁶²

4.210 En respuesta a una pregunta formulada por el Grupo Especial, **Chile** explica que todos los antecedentes para los cuales la Comisión dispuso de información fueron considerados. Añade que los antecedentes que no fueron considerados no están disponibles en fuentes públicas y tampoco fueron encontrados consultando a otras fuentes.⁴⁶³

4.211 En respuesta a la alegación de la Argentina de que la seriedad de la medida adoptada por la Comisión no está justificada por la mera aseveración de que el "limitar los derechos de importación al nivel del 31,5 por ciento, en presencia de precios internacionales disminuidos de estos productos,

⁴⁵⁸ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafos 180-182.

⁴⁵⁹ Chile hace referencia al párrafo 179 de la Primera comunicación escrita de la Argentina.

⁴⁶⁰ Chile cita el documento WT/DS177/AB/R, WT/DS178/AB/R, párrafo 144.

⁴⁶¹ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafos 183-186.

⁴⁶² Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafo 187.

⁴⁶³ Véase la respuesta de Chile a la pregunta 21 b) (CHL) del Grupo Especial.

constituye evidentemente una amenaza de grave daño"⁴⁶⁴, **Chile** sostiene que en el Acta de la Sesión N° 193 se incorpora información detallada respecto de los perjuicios graves para la rama de producción nacional en cuestión, de no aplicarse las medidas recomendadas. Además, alega Chile, la Argentina omite señalar otras actas que forman parte integrante de la investigación, a saber, el Acta de la Sesión N° 181, de 9 de septiembre de 1999, y el Acta de la Sesión N° 185, de 22 de octubre de 1999, donde se reiteran y detallan los daños a la rama de producción nacional en los que se incurriría de no adoptarse las medidas recomendadas.⁴⁶⁵

Aceites vegetales comestibles

4.212 La **Argentina** sostiene que no queda claro qué tipo de productos o industrias están siendo examinados bajo la partida "*vegetable oils*" (aceites vegetales), por lo que es imposible determinar la relevancia de la información contenida en la investigación, o si dichos datos son representativos de la industria. Asimismo declara que es imposible determinar qué períodos están siendo examinados, dado que no se especifican fechas. La Argentina afirma que, si bien la Comisión señala caídas en la producción y los niveles de empleo, no queda claro, de la lectura de los documentos, si la merma en la producción de aceites vegetales comestibles ha efectivamente ocurrido u ocurriría. Además, la Argentina señala que la Comisión ni siquiera trata los otros factores enumerados en el párrafo 2 a) del artículo 4, esto es, la parte del mercado interno absorbida por las importaciones, los cambios en el nivel de ventas, la productividad, la utilización de la capacidad y las ganancias y pérdidas, entre otros.⁴⁶⁶ En opinión de la Argentina, si bien la prórroga de la medida de salvaguardia -que consta en el Acta de la Sesión N° 224 y en la notificación de la prórroga-, contiene algunos datos adicionales, caben a este respecto las siguientes consideraciones: primero, los datos no son analizados en dicha Acta, segundo, los datos contenidos en los cuadros que acompañan al Acta que determina la medida de hecho invalidan cualquier posible determinación de amenaza de daño. Por ejemplo, explica la Argentina, los precios parecen haber aumentado significativamente desde 1996 a 1999 en términos de pesos, para luego estabilizarse en el período considerado para el año 2000.⁴⁶⁷

4.213 La **Argentina** indica que el cuadro 16 del Acta de la Sesión N° 224 que recomienda la prórroga contiene datos sobre granos de colza (raps) y girasol -maravilla- en términos de área sembrada, cosechas y rendimientos. En opinión de la Argentina, no queda claro por qué estos granos serían representativos de la industria de aceites comestibles, dado que no se ofrece una explicación sobre su relevancia. La Argentina sostiene que, en cualquier caso, es fácil observar que el total de hectáreas sembradas y cosechadas creció significativamente en el período que comienza en 1998, triplicando la siembra entre 1997 y 1999, y volviendo en el año 2000 al nivel de 1998, siendo éste un valor todavía superior al de los años anteriores, y que las cosechas alcanzaron su nivel máximo en 1999, luego de haberse incrementado en 1998. En términos de empleo, añade la Argentina, los datos presentados son exclusivamente para semillas, no existiendo información alguna para el sector de molienda y refinación, lo cual cuestiona su relevancia. No obstante ello, argumenta la Argentina, el número de personal empleado aumentó en los años 1998 y 1999.⁴⁶⁸

⁴⁶⁴ Chile se refiere a la nota 88 de la Primera comunicación escrita de la Argentina en la que la Argentina hace referencia, entre otras cosas, al Acta N° 193, página 2, y al Acta N° 224, páginas 1 y 2.

⁴⁶⁵ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafo 188.

⁴⁶⁶ La Argentina hace referencia al Acta N° 193, página 4. Véase también la notificación de amenaza de daño grave, G/SG/N/8/CHL/1, páginas 1 y 2.

⁴⁶⁷ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 183-187.

⁴⁶⁸ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 188.

4.214 **Chile** refuta el argumento de la Argentina expuesto *supra* según el cual los datos proporcionados "de hecho invalidan cualquier posible determinación de amenaza de daño".⁴⁶⁹ En opinión de Chile, la afirmación de la Argentina relativa al aumento de los precios se sustenta en sólo una de las tres columnas del cuadro 12, adjunto al Acta de la Sesión N° 224 (para la determinación del precio en cuestión) justamente en aquella que no contiene ninguna corrección por tratarse de moneda nacional. Chile argumenta que la Argentina omite referirse a los demás precios presentados. En efecto, la columna 2 del mismo cuadro, sostiene Chile, indica claramente que los precios en dólares estadounidenses han disminuido en el mismo período.⁴⁷⁰

4.215 En respuesta a una pregunta formulada por el Grupo Especial, **Chile** explica que, para el caso de la industria aceitera, los factores pertinentes analizados por la Comisión fueron el ritmo y la cuantía del aumento de las importaciones, la parte del mercado interno absorbida por las importaciones, la producción (en el caso de los aceites, sólo se dispuso de información sobre producción, la que en todo caso es similar al nivel de ventas), la utilización de la capacidad, las ganancias y pérdidas. Además se evaluaron los precios internos. Chile indica también que no se dispuso de antecedentes respecto de la productividad ni el empleo de la industria aceitera.⁴⁷¹

4.216 En relación con la respuesta dada por Chile a la pregunta 21 del Grupo Especial con respecto a los factores que investigó, la **Argentina** argumenta que, además de que no es posible encontrar en ninguna de las Actas una referencia, por ejemplo, a la parte del mercado absorbida por las importaciones o a los cambios en el nivel de ventas, debe destacarse que las constataciones y conclusiones de la Comisión no contaron con el apoyo de pruebas.⁴⁷²

4.217 Refiriéndose al argumento expuesto *supra* de que no se dispuso de antecedentes respecto de la productividad ni el empleo, la **Argentina** alega que Chile incurre en una contradicción, ya que la Comisión había afirmado que no contaba con datos sobre productividad y empleo en la industria aceitera, y por otro lado dicha Comisión señala que la información aportada por el sector mediante los cuestionarios era suficiente.⁴⁷³

Harina de trigo

4.218 La **Argentina** sostiene que, respecto de la harina de trigo, la Comisión, en su Determinación Final, no proporcionó prueba alguna de los factores de daño enumerados específicamente en el párrafo 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.⁴⁷⁴ La Argentina explica que la notificación de amenaza de daño grave simplemente señala que "[e]n caso de no considerarse el mismo mecanismo a las importaciones de harina de trigo que para el trigo, un fuerte aumento de la importación de ésta podría causar daño similar a los de importación de trigo en la producción de trigo ...". De la información proporcionada en la Determinación Final y la notificación de prórroga, la Argentina considera evidente que el cambio más importante en los precios para la harina de trigo -al menos globalmente y en términos de pesos- ocurrió en el período 1996/1997, cuando los precios cayeron casi un 20 por ciento. Sin embargo, alega la Argentina, esta tendencia se revirtió en 1998 y

⁴⁶⁹ Chile se refiere al párrafo 187 de la Primera comunicación escrita de la Argentina.

⁴⁷⁰ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafo 189.

⁴⁷¹ Véase la respuesta de Chile a la pregunta 21 a) (CHL) del Grupo Especial.

⁴⁷² Véase la Réplica de la Argentina, párrafo 130.

⁴⁷³ Véase la Réplica de la Argentina, párrafo 133.

⁴⁷⁴ La Argentina se refiere al Acta N° 193, página 4.

luego nuevamente en 1999, y los precios, luego de haber alcanzado su pico en 1999, se estabilizaron en el año 2000.⁴⁷⁵ Por consiguiente, la Argentina sostiene que, respecto de la harina de trigo, ningún factor fue analizado en la Determinación Final, y esto no puede salvarse con una vaga referencia a la situación de rama de la producción de trigo.⁴⁷⁶

Trigo

4.219 La **Argentina** sostiene que, en su Determinación Final, la Comisión hace referencia a algunos indicadores, pero no proporciona un análisis de los datos o de su relevancia. Asimismo, no es posible discernir, según la Argentina, si los factores de daño son analizados sobre la base de un período de tiempo idéntico, pues no existe referencia alguna en tal sentido. Respecto de los datos presentados, explica la Argentina, es llamativo el alto nivel de dispersión de algunos indicadores como la caída del margen neto de utilidad, que oscila entre el 20 y el 90 por ciento, aspecto éste sobre el cual las autoridades chilenas no ofrecen explicación alguna. Si bien la Argentina podría interpretar que una razón de ello podría ser el agrupamiento que se hizo de productos distintos en un mismo conjunto, la escala del productor u otros factores, esto no está explicado. La Argentina declara asimismo que la Determinación Final nunca analiza los factores enumerados en el párrafo 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias respecto de parte del mercado, cambios en el nivel de ventas o productividad. A este respecto, la Argentina alega que en el documento sobre Determinación de la Prórroga y Notificación de la Prórroga, por primera vez se ofrecen ciertos datos acerca de la industria. Sin embargo, las series de tiempo que registra dicho documento no son analizadas por la Comisión de Distorsiones en la Determinación propiamente dicha. La Argentina llega a la conclusión de que no existen conclusiones fundadas en relación a los pocos datos ofrecidos y que, más aún, incluso la información en sí misma no demuestra la existencia de una amenaza de daño grave.⁴⁷⁷

4.220 La **Argentina** explica que el cuadro 9, relativo a estadísticas de precios internos expresados en pesos ("Precios domésticos, trigo"), registra la mayor caída entre los años 1996 y 1997. Los precios, a su vez, se incrementaron en los períodos 1997/1998 y 1998/1999, declinando tan sólo un 1,5 por ciento en el lapso 1999/2000. Respecto del área sembrada, el año 1998 fue básicamente igual a 1997, pero las cosechas aumentaron un 14 por ciento y los rendimientos un 16 por ciento. La Argentina sostiene que esto, contrariamente a lo alegado por Chile, muestra un sector que ha incrementado no sólo su producción sino también su productividad. La Argentina sostiene asimismo que, si bien en 1999 se produce la caída ya citada, en el año 2000 aumentaron tanto el área sembrada, como las cosechas y los rendimientos. Si bien es normal la existencia, en términos históricos, de variaciones anuales en cuanto a que las caídas en un año son seguidas de un aumento, argumenta la Argentina, los años 1997 y 1998 parecen ser años de un fuerte crecimiento tanto para la siembra como para la cosecha. La Argentina llega a la conclusión de que tampoco existe un análisis de todos los factores tal como exige el Acuerdo sobre Salvaguardias, ya que no hay referencias a la parte del mercado interno absorbida por las importaciones, los cambios en el nivel de ventas, la productividad, la utilización de la capacidad, las ganancias y pérdidas, etc.⁴⁷⁸

4.221 En respuesta a una pregunta formulada por el Grupo Especial, **Chile** explica que, para el caso del trigo, los factores pertinentes que analizó la Comisión fueron el ritmo y la cuantía del aumento de las importaciones (en términos absolutos y relativos), la parte del mercado interno absorbida por las

⁴⁷⁵ La Argentina se refiere al Acta N° 224, Notificación de Prórroga, G/SG/N/14/CHL/1, página 16, cuadro 10.

⁴⁷⁶ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 191-193.

⁴⁷⁷ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 194-197.

⁴⁷⁸ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 198-200.

importaciones, la producción (no se dispone de información sobre ventas), la productividad, las ganancias y pérdidas y el empleo. Además se evaluaron la superficie y los precios internos. Chile señala que no se evaluó la utilización de la capacidad por no ser relevante en el caso de este cultivo agrícola, tal como se señala en el Acta de la Sesión N° 193.⁴⁷⁹

4.222 En relación con la argumentación expuesta *supra* sobre la falta de relevancia del factor de la utilización de la capacidad, la **Argentina** recuerda que, conforme a los precedentes de grupos especiales y del Órgano de Apelación, la autoridad investigadora no puede no analizar factores enumerados en el párrafo 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias y, menos aún, dar una justificación *ex post facto* durante un procedimiento de solución de diferencias de por qué no se analizó un factor. La Argentina cuestiona la manera en que la Comisión determinó en su Acta de la Sesión N° 185 que el "número de explotaciones censadas disminuiría en 25.000 de un total de 89.700 censadas. La superficie sembrada disminuiría de las 370.000 hectáreas actuales a 243.000. Se dejarían de producir 390.000 toneladas, es decir, un 28 por ciento del total actual", sin analizar la utilización de la capacidad, dato absolutamente necesario a fin de determinar una amenaza de daño. Consecuentemente, esta conclusión se ha basado, en contra de lo prescrito en el párrafo 1 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias, en conjeturas o posibilidades remotas.⁴⁸⁰ En relación con la misma respuesta dada por Chile a la pregunta 21, la Argentina destaca la incompatibilidad de la misma con la respuesta dada por Chile a la pregunta 35 ya que, según la Argentina, en la primera Chile manifiesta haber analizado ritmo y cuantía del aumento de las importaciones en términos absolutos y relativos, mientras que en la segunda Chile señala que la Comisión centró el análisis de las importaciones en la evolución en términos absolutos de las mismas, sin indicar dónde ello podía encontrarse en las Actas de la Comisión.⁴⁸¹

h) Amenaza de daño

4.223 La **Argentina** alega que la autoridad chilena no demostró la existencia de una amenaza de daño grave en los términos previstos en el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y de los párrafos 1 a), 1 b) y 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

4.224 La **Argentina** analiza de manera detallada la jurisprudencia vigente del Órgano de Apelación. A este respecto, indica que el Órgano de Apelación estableció que, para los casos de determinación de amenaza de daño, el concepto de "daño grave" era fundamental y que los grupos especiales debían tener siempre presente que el criterio relativo al daño que suponen estas expresiones es muy estricto⁴⁸² y que "... debe haber un alto grado de probabilidad de que el daño grave previsto se materialice en un futuro muy próximo".⁴⁸³ En opinión de la Argentina, sin embargo, los datos presentados por la Comisión no señalan las circunstancias extraordinarias que justificarían el recurso a la salvaguardia. La Argentina indica que, en cuanto al período de revisión para evaluar los factores relevantes en una determinación de amenaza de daño, el Órgano de Apelación resolvió que se debe "... determinar si existe un período apropiado para centrar la 'evaluación' de los datos realizada por las autoridades competentes a fin de determinar que existe una 'amenaza' de daño grave en un futuro inminente".⁴⁸⁴

⁴⁷⁹ Véase la respuesta de Chile a la pregunta 21 a) (CHL) del Grupo Especial.

⁴⁸⁰ Véase la Réplica de la Argentina, párrafos 131 y 132.

⁴⁸¹ Véase la Réplica de la Argentina, párrafo 134.

⁴⁸² La Argentina se refiere al informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Cordero* (WT/DS177/AB/R, WT/DS178/AB/R), adoptado el 16 de mayo de 2001, párrafo 126.

⁴⁸³ *Ibid.*, párrafo 125.

⁴⁸⁴ *Ibid.*, párrafo 127.

La Argentina indica también que el Órgano de Apelación estableció asimismo que "... los datos relativos al pasado más reciente proporcionarán a las autoridades competentes una base esencial y, por lo general, más fiable para llevar a cabo una determinación de la existencia de una amenaza de daño grave".^{485, 486}

4.225 La **Argentina** sostiene que, repetidamente en sus determinaciones, la Comisión, en violación del párrafo 1 b) del artículo 4 y los principios elaborados por el Órgano de Apelación, ha dependido de proyecciones, hipótesis y conjeturas para constatar la amenaza de daño grave que supuestamente están experimentando sus industrias nacionales. Argumenta que las determinaciones de la Comisión utilizan el tiempo condicional y carecen de fundamentos y pruebas. La Argentina ofrece algunos ejemplos precisos: i) en el Acta de la Sesión N° 181 de la Comisión que contiene la decisión de iniciar la investigación, se determina para los tres productos que: "[l]a cuantificación del daño se ha basado en proyecciones que se han elaborado sobre la base de la hipótesis de aplicación del arancel consolidado del 31,5 por ciento y del efecto que ello tendría sobre un conjunto de variables en cada uno de los productos en cuestión". ii) En el caso del trigo, la Comisión señala que: "[l]a operación del mecanismo de banda de precios ha evitado que el daño sea de significación. En la medida que se limite la aplicación de las bandas de precios a un derecho total del 31,5 por ciento los precios internos caerían afectando el nivel de ingreso de los productores ...". iii) En el Acta de la Sesión N° 185, que recomienda la aplicación de la salvaguardia provisional, se establece que: "En relación al daño, la Comisión tuvo presente la información proporcionada en la solicitud, y que cuantifica el daño basándose en proyecciones que se han elaborado bajo la hipótesis de aplicación del arancel consolidado del 31,5 por ciento y del efecto que ello tendría sobre un conjunto de variables en cada uno de los productos en cuestión." iv) En la misma Acta, para el caso de los aceites, se concluye simplemente que "... el tope del 31,5 por ciento, haría disminuir el precio y el valor de la producción ...".⁴⁸⁷

4.226 **Chile** sostiene que la "amenaza de daño grave" significa la "clara inminencia" de un daño grave, según el párrafo 1 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Asimismo, sostiene que el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias, al referirse a un aumento de las importaciones (absoluto o relativo), también indica que estas importaciones deben realizarse "en condiciones tales que causan o amenazan causar un daño grave a la rama de producción nacional ...". Chile argumenta que las autoridades chilenas adoptaron un enfoque analítico basado en los hechos y que se orienta al futuro para determinar la amenaza de daño grave. A este respecto, Chile se refiere al análisis de la "amenaza de daño" que realizó el Órgano de Apelación en su informe sobre *Estados Unidos - Cordero*, en el que declaró que "esta expresión se refiere a un 'daño grave' que aún no ha ocurrido sino que es un acontecimiento futuro cuya efectiva materialización no puede, en realidad, asegurarse con certidumbre"⁴⁸⁸ y recalcó que "para constituir una 'amenaza', debe tratarse de la 'clara inminencia' de un daño grave. El término 'inminencia' precisa temporalmente el momento en que es probable que la 'amenaza' se materialice".⁴⁸⁹ Asimismo, Chile sostiene que el Órgano de Apelación indica más adelante lo siguiente: "Como los hechos, por su propia naturaleza, corresponden al presente y al pasado, la aparición de hechos futuros nunca se puede probar definitivamente basándose en los hechos. Por lo tanto, existe una tensión entre el análisis de la existencia de una 'amenaza',

⁴⁸⁵ *Ibid.*, párrafo 137.

⁴⁸⁶ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 202-207.

⁴⁸⁷ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 208-213.

⁴⁸⁸ Chile cita el informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Cordero* (WT/DS177/AB/R, WT/DS178/AB/R), adoptado el 16 de mayo de 2001, párrafo 125.

⁴⁸⁹ *Ibid.*

orientado hacia el futuro, lo que en definitiva requiere un cierto grado de 'conjetura' respecto de la probabilidad de un hecho futuro, y la necesidad de que la determinación se base en hechos ... Por ello, una evaluación basada en hechos, de conformidad con el párrafo 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias, debe proporcionar la base para una proyección de que existe un elevado grado de probabilidad de que se produzca un daño grave a la rama de producción nacional en un futuro muy próximo."⁴⁹⁰ Chile considera que, en concordancia con esta declaración, una amenaza de daño grave siempre requerirá basarse en una proyección, la que debe ser compatible con los datos que sirven de base para ésta.⁴⁹¹

4.227 **Chile** sostiene que, en el caso de los bienes investigados, el alto grado de sustituibilidad entre el producto local y el importado es irredargüible desde el punto de vista de la Comisión. Es claro que estas condiciones también fueron consideradas en el análisis de la amenaza de daño. Chile argumenta que la estrecha relación entre los productos agrícolas básicos y los sujetos a cierto grado de elaboración, que permite considerarlos como directamente competidores, ha sido descrita con anterioridad. Chile explica que la Comisión basó su determinación de la existencia de amenaza de daño en los precios de los productos correspondientes a cada sector de la rama de producción involucrada, elemento clave en la determinación del daño para estos productos.⁴⁹² Chile considera que esta manera de estimar la amenaza de daño cumple los requisitos del párrafo 1 c) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Chile sostiene asimismo que al constatarse que la banda de precios para los aceites no podría operar en plenitud, se verificó que su operación incompleta, en ausencia de una salvaguardia, generaría en el corto plazo un menoscabo grave para los productores agrícolas, dadas las condiciones en que fue pactada la comercialización del producto. Chile explica que la competencia del aceite importado a precios muy deprimidos generaría un precio interno muy bajo al productor agrícola, que absorbería el total de esta reducción, con grandes pérdidas que están estimadas en la comunicación. En el mediano plazo, afirma Chile, dichos productores dejarían de sembrar y las pérdidas provendrían del lucro cesante de las instalaciones industriales, al no tener producto para procesar. Chile sostiene que, nuevamente, en el caso de una banda que opere sólo parcialmente y en ausencia de una medida de salvaguardia, el precio que podría haber pagado la industria se habría reducido en un porcentaje tal que los productores agrícolas habrían perdido las cantidades estimadas como amenaza de daño; pero no por falta de eficiencia en su gestión, sino por un cambio en las reglas del juego establecidas con anterioridad a la siembra. Por otro lado, declara Chile, si la industria cumplía el compromiso adquirido de pagar un determinado precio, las pérdidas habrían sido para ella. Chile aduce que, en cualquiera de los dos casos, en la temporada siguiente se habría producido una fuerte reducción en el precio y, como consecuencia de ello, en la superficie sembrada, con el consiguiente déficit interno, aumento de las importaciones y mayor daño.⁴⁹³ Chile añade que la Comisión tomó nota del hecho de que si el sistema de bandas de precios se limitaba a un techo *ad valorem* del 31,5 por ciento, la caída de los precios caerían aún más, aumentando todavía más la probabilidad de que se produzca un daño grave. En consecuencia, sostiene Chile, la Comisión, en forma coherente, basó en el expediente su determinación de la existencia de amenaza de daño⁴⁹⁴ y tomó en consideración el hecho de que la operación normal de la banda de precios ha sido decisiva para contener un incremento de las importaciones y su consecuente daño.⁴⁹⁵

⁴⁹⁰ *Ibid.*, párrafo 136.

⁴⁹¹ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafos 190-195.

⁴⁹² Véase también la Primera declaración oral de Chile, párrafo 79.

⁴⁹³ Véase también la Primera comunicación escrita de Chile, párrafos 196-199.

⁴⁹⁴ Véase también la Primera declaración oral de Chile, párrafo 79.

⁴⁹⁵ Véase la respuesta de Chile a la pregunta 22 a) (CHL) del Grupo Especial.

4.228 La **Argentina**, haciendo referencia a la argumentación de Chile expuesta *supra*⁴⁹⁶, sostiene que la Comisión, en ninguna de las Actas, analizó y ni siquiera definió a la rama de producción afectada, y que la sola correlación de los precios es insuficiente a los efectos de determinar la existencia de amenaza de daño. La Argentina reitera que Chile no demostró que el aumento de las importaciones amenazaba causar un daño grave a la rama de la industria nacional, sino que Chile se basó en circunstancias hipotéticas e insustanciadas, al solo efecto de no cumplir su obligación de aplicar el arancel consolidado del 31,5 por ciento ante la OMC, aplicando medidas de salvaguardia a fin de justificar la inconsistencia de su sistema de bandas de precios. Asimismo, la Argentina, con referencia a la declaración de Chile⁴⁹⁷ de que la Comisión tomó en consideración el hecho que la operación normal de la banda de precios ha sido decisiva para contener un incremento mayor de las importaciones y su consecuente daño, se pregunta cómo sin incremento de las importaciones -ya que la banda funcionaba en plenitud- y sin amenaza de daño, por la existencia de la banda de precios, la Comisión pudo constatar una amenaza de daño. La Argentina llega a la conclusión de que Chile pretende alegar ante el Grupo Especial como justificación de la violación del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 la aplicación de medidas de salvaguardia y, por otra parte, pretende justificar la no existencia de importaciones en tal cantidad y la ausencia de pruebas de la amenaza de daño señalando la existencia del sistema de bandas de precios que mantuvo en violación del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura.⁴⁹⁸

i) Relación de causalidad

4.229 La **Argentina** manifiesta que Chile ha incumplido las obligaciones que emanan de los párrafos 2 b) del artículo 4 y 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias, en tanto no ha establecido ninguna relación de causalidad entre el supuesto aumento de las importaciones y la alegada amenaza de daño a la producción nacional. Asimismo, la Argentina manifiesta que Chile ha incumplido las obligaciones que emanan del párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y de los párrafos 1 del artículo 2 y 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias, en tanto no ha establecido ninguna relación de causalidad entre la existencia de otros factores distintos del aumento de las importaciones, que al mismo tiempo causen daño a la rama de producción nacional.⁴⁹⁹

4.230 La **Argentina** sostiene que, en este caso, contrariamente a lo exigido en las disposiciones mencionadas *supra*, no hubo evidencia de aumento de las importaciones o amenaza de daño grave. La Argentina indica que el informe del Órgano de Apelación sobre *Argentina - Calzado (CE)* declaró que no puede haber causalidad si no existe aumento de las importaciones o daño grave.⁵⁰⁰ No obstante, a fin de completar el análisis de las inconsistencias en las constataciones de la Comisión, la Argentina también considera la falta de la prueba de la existencia de una relación de causalidad.⁵⁰¹

4.231 En cuanto a la determinación de la relación de causalidad, la **Argentina** destaca, ante todo, que la alegada amenaza de daño grave a la rama de la industria nacional estimada por Chile no se basa en la amenaza provocada por el incremento de las importaciones, sino en la obligación de Chile ante

⁴⁹⁶ La Argentina se refiere al párrafo 79 de la Primera declaración oral de Chile.

⁴⁹⁷ La Argentina se refiere a la respuesta de Chile a la pregunta 22 a) (CHL) del Grupo Especial.

⁴⁹⁸ Véase la Réplica de la Argentina, párrafos 137-142.

⁴⁹⁹ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 238 y 239.

⁵⁰⁰ La Argentina cita el informe del Órgano de Apelación en *Argentina - Calzado (CE)*, (WT/DS121/AB/R) adoptado el 12 de enero de 2000, párrafo 145.

⁵⁰¹ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 217.

la OMC de aplicar el arancel consolidado del 31,5 por ciento. La Argentina indica que así lo establece expresamente el Acta de la Sesión N° 181 de la Comisión cuando señala que la "cuantificación del daño se ha basado en proyecciones que se han elaborado en base a la hipótesis de aplicación del arancel consolidado del 31,5 por ciento y del efecto que ello tendría sobre un conjunto de variables en cada uno de los productos en cuestión". Del mismo modo, sostiene la Argentina, el Acta de la Sesión N° 185 señala que en "relación con las importaciones, la Comisión tuvo presente el incremento que habrían experimentado éstas en la temporada agrícola 1999/2000, en la hipótesis de la aplicación del arancel consolidado del 31,5 por ciento a las importaciones, en lugar de los derechos derivados del funcionamiento de las bandas de precios". La Argentina hace también referencia al Acta de la Sesión N° 224 y alega que en ella se reitera que en "el análisis de las importaciones, la Comisión ha tomado en consideración el hecho de que en cada uno de los productos investigados la operación normal de las bandas de precios ha sido decisiva para contener un incremento de las importaciones y, en consecuencia, la evolución de las mismas no puede analizarse sin tener en cuenta este factor...". A juicio de la Argentina, de aquí surge claramente que no fue el aumento de las importaciones lo que llevó a la aplicación y prórroga de las medidas de salvaguardia sino la hipótesis de la aplicación del arancel consolidado.⁵⁰²

4.232 La **Argentina** no entiende cómo una simple aseveración tal como "... dada la situación reciente y futura de los precios internacionales ..." ⁵⁰³, sin ningún respaldo analítico, puede constituir la base para determinar la existencia de una relación de causalidad. La Argentina manifiesta que Chile ha incumplido las obligaciones que emanan de los párrafos 2 b) del artículo 4 y 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias, en tanto no ha establecido ninguna relación de causalidad entre el supuesto aumento de las importaciones y el alegado daño a la producción nacional. En opinión de la Argentina, así lo entendió el Órgano de Apelación cuando en el caso *Estados Unidos - Gluten de trigo* estableció: "Hemos comenzado nuestro razonamiento con la primera frase del párrafo 2 b) del artículo 4. En ella se prescribe que no se efectuará una determinación 'a menos que la investigación demuestre ... la existencia de una *relación de causalidad* entre el aumento de las importaciones ... y el daño grave o la amenaza de daño grave' (sin cursivas en el original). Por consiguiente, el requisito para llevar a cabo una determinación de conformidad con el párrafo 2 a) del artículo 4 es que exista una 'relación de causalidad' ('*causal link*'). La palabra '*causal*' (de causalidad, causal) significa '*relating to a cause or causes*' (relativo a una causa o causas), mientras que la palabra '*cause*' (causa), a su vez, denota una relación entre, por lo menos, dos elementos, de los cuales el primer elemento, de alguna manera, ha '*brought about*' (provocado, generado), '*produced*' (producido) o '*induced*' (inducido) la existencia del segundo elemento. La palabra '*link*' (relación o vínculo) indica simplemente que el aumento de las importaciones ha desempeñado un papel en cuanto a generar un daño grave, o ha contribuido a generarlo, de manera que existe una '*connection*' (conexión) o un '*nexus*' (nexo) de causalidad entre esos dos elementos. A nuestro juicio, la unión de estas palabras en la expresión 'relación de causalidad' denota una relación tal de causa a efecto que el aumento de las importaciones contribuye a 'provocar o generar', 'producir' o 'inducir' el daño grave."⁵⁰⁴ A continuación, la Argentina se refiere al asunto *Argentina - Calzado (CE)* en el que el Grupo Especial estableció una secuencia de tres etapas para justificar la relación de causalidad (el Órgano de Apelación sostuvo la aproximación de este enfoque).⁵⁰⁵ La Argentina añade que en relación con la

⁵⁰² Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 218-222.

⁵⁰³ La Argentina hace referencia al Acta N° 224, página 5, párrafo 3.

⁵⁰⁴ La Argentina cita el informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Gluten de trigo* (WR/DS166/AB/R), adoptado el 19 de enero de 2001, párrafo 67.

⁵⁰⁵ La Argentina cita el informe del Grupo Especial sobre *Argentina - Calzado (CE)* (WT/DS121/R) adoptado el 12 de enero de 2000, modificado por el informe del Órgano de Apelación, párrafo 8.229, y el informe del Órgano de Apelación en *Argentina - Calzado (CE)* (WT/DS121/AB/R), adoptado el 12 de enero de 2000, párrafos 144 y 145. Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, nota 117.

última etapa, el Órgano de Apelación sobre *Estados Unidos - Gluten de trigo y Estados Unidos - Cordero*, ha decantado un "proceso lógico" para que las autoridades competentes determinen "si existe una 'relación de causalidad' entre el aumento de las importaciones y el daño grave y si esta relación de causalidad entraña una relación auténtica y sustancial de causa a efecto entre estos dos elementos", conforme con las obligaciones establecidas en el párrafo 2 b) del artículo 4.⁵⁰⁶ Este proceso implica separar el efecto daño del aumento de las importaciones, de los daños causados por otros factores. La Argentina alega que el Órgano de Apelación sostuvo que el párrafo 2 b) del artículo 4 presupone que los daños causados a la rama de producción nacional por el aumento de las importaciones deben distinguirse de los daños causados por otros factores.⁵⁰⁷ A este respecto, la Argentina señala que el Órgano de Apelación observó que "[l]o importante en este proceso es separar o distinguir los *efectos* causados por los diferentes factores que generan el 'daño'".^{508, 509}

4.233 La **Argentina** examina la aplicación al presente caso de la metodología de las tres etapas ideada por el Órgano de Apelación: i) Coincidencia de las tendencias: la Argentina indica que en las Determinaciones no hay base suficiente para concluir que existió coincidencia de las tendencias. En efecto, manifiesta la Argentina, las tendencias de las importaciones no son siquiera analizadas en relación con los cambios en los índices económicos y financieros de la industria. De hecho, esto nunca podría haberse llevado a cabo ya que en las Actas no existe ningún análisis ni datos suficientes a tal fin. Peor aún, ni siquiera se sabe cuál es el período examinado para los indicadores de amenaza de daño, por lo que simplemente no hay manera de que las autoridades puedan haber analizado los cambios relativos de tendencias. ii) Condiciones de competencia (en condiciones tales): la Argentina explica que las escasas referencias a precios que figuran en las Actas ciertamente no permiten realizar ningún análisis de las condiciones de competencia entre el producto importado y el producto similar. Consecuentemente, mal puede Chile querer establecer la existencia de una relación de causalidad en determinadas condiciones de competencia. iii) Otros factores causaron daño a la producción nacional de Chile de trigo, harina de trigo y aceites vegetales comestibles, y no el aumento de las importaciones: la Argentina indica que el tercer elemento del análisis de la relación de causalidad consiste en examinar si otros factores, distintos del aumento de las importaciones, están causando o amenazando causar un daño grave a la rama de producción nacional. En caso afirmativo, el párrafo 2 b) del artículo 4 exige que tal daño no sea atribuido al aumento de las importaciones.⁵¹⁰

4.234 La **Argentina** alega que la Comisión no realizó un análisis para evaluar el daño o amenaza de daño a la producción nacional de trigo, harina de trigo y aceites vegetales comestibles causado por "otros factores". Por ejemplo, la Argentina indica que, si bien la Comisión demostró que los precios internacionales estaban cayendo, esto no fue debidamente evaluado y, aunque se trata de productos agrícolas y agroindustriales, las condiciones climáticas internas -que son altamente relevantes para la condición de la oferta local- nunca fueron evaluadas.⁵¹¹ La Argentina afirma que de la solicitud de

⁵⁰⁶ La Argentina cita el informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Cordero* (WT/DS177/AB/R, WT/DS178/AB/R), adoptado el 16 de mayo de 2001, párrafo 177.

⁵⁰⁷ La Argentina cita el informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Gluten de trigo* (WT/DS166/AB/R), adoptado el 19 de enero de 2001, párrafo 69.

⁵⁰⁸ *Ibid.*, párrafo 68.

⁵⁰⁹ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 223-226.

⁵¹⁰ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 228-231.

⁵¹¹ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 232-234.

prórroga de la medida presentada por el Ministerio de Agricultura de Chile⁵¹² se desprende claramente que los bajos niveles de los precios internacionales constituyeron una preocupación primordial del Ministerio de Agricultura de Chile. La Argentina aduce que la Comisión no evaluó este otro factor -el de los precios internacionales- en términos de su impacto sobre la industria nacional, distinguiendo este efecto del efecto de las importaciones.⁵¹³ La Argentina afirma además que la publicación de ODEPA *El Pulso de la Agricultura* de febrero de 1999, N° 27, contiene referencias específicas a la gravedad de la sequía en 1998/1999. La Argentina alega que el 55 por ciento de las comunidades agrícolas estuvieron en estado de alerta, según dicha publicación. En el informe del primer semestre de 1999, el Ministerio de Agricultura de Chile informó que la sequía de la temporada 1998/1999 provocó una disminución del área cultivada y una caída en el rendimiento y la producción de trigo en todo el país.⁵¹⁴ La Argentina sostiene que la Comisión no analizó este factor, a pesar de que tuvo un efecto crítico sobre la producción nacional de trigo y posiblemente sobre otros productos sujetos a la salvaguardia.⁵¹⁵

4.235 En relación con lo expresado por la Argentina, en cuanto a que las autoridades chilenas no han señalado en ningún acta o notificación una determinación de la relación de causalidad⁵¹⁶, **Chile** señala que, según consta en el Acta de la Sesión N° 193, la Comisión tuvo presente que los precios medios c.i.f. de las importaciones chilenas están fuertemente correlacionados con los precios internacionales (comportamiento de *commodities*). En efecto, argumenta Chile, el coeficiente de correlación calculado entre los precios medios c.i.f. y el precio internacional, rezagado en dos períodos, del trigo y el aceite fue del 91 por ciento y del 92 por ciento, respectivamente. Esto es, explica Chile, se observa un alto nivel de asociación entre estas variables, por lo que se puede afirmar que el comportamiento de los precios internos está fuertemente influenciado por la evolución de los costos de importación.⁵¹⁷

4.236 Por lo que respecta a la argumentación expuesta *supra*, la **Argentina** considera que la alegación de Chile de que con la correlación entre precios de las importaciones chilenas y precios internacionales estaría probando una relación de causalidad es fútil dado que la relación de causalidad debe existir entre el aumento de las importaciones y la amenaza de daño.⁵¹⁸ La Argentina aduce asimismo que la sola correlación de los precios es insuficiente a los efectos de determinar la existencia de amenaza de daño. La Argentina argumenta también que si se opta por profundizar el análisis de Chile, al contrastar la referida aseveración del Acta de la Sesión N° 193 y el gráfico que presenta sobre "Evolución precio internacional del aceite de soja" (US\$/t)⁵¹⁹, se encuentran inconsistencias en este razonamiento. La Argentina señala que en dicho gráfico puede observarse una pronunciada caída de

⁵¹² La Argentina hace referencia a la solicitud de prórroga de la medida de salvaguardia para los productos vinculados a las bandas de precios, Ministerio de Agricultura, Orden N° 792, 10 de octubre de 2000. (Véase el Anexo ARG-22.)

⁵¹³ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 235-236.

⁵¹⁴ La Argentina se refiere a la *Temporada Agrícola*, N° 13, primer semestre de 1999, ISSN 0717-0386, Gobierno de Chile, ODEPA (Ministerio de Agricultura), páginas 21 y 22, que se adjunta como Anexo ARG-30.

⁵¹⁵ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 237.

⁵¹⁶ Chile se refiere al párrafo 218 de la Primera comunicación escrita de la Argentina.

⁵¹⁷ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafos 200-203.

⁵¹⁸ Véase la Primera declaración oral de la Argentina, párrafo 105.

⁵¹⁹ La Argentina se refiere al párrafo 201 de la Primera comunicación escrita de Chile.

los precios internacionales a partir de noviembre de 1998 hasta septiembre de 2000, justamente cuando respecto a aceites, conforme a la propia Acta de la Sesión N° 193, "... estas importaciones cayeron un 24 por ciento ..." en los primeros 10 meses de 1999. En opinión de la Argentina, la alegada correlación inversa entre los precios internacionales -su caída- y el movimiento de las importaciones -su incremento- no se verifica. A título de ejemplo, la Argentina acompaña como Anexo ARG-35 dos gráficos que muestran una correlación directa entre la caída de los precios internacionales y la disminución de las importaciones, sobre la base del gráfico que aporta la propia comunicación chilena y los datos de importaciones de aceite de soja que presenta el cuadro 7 del Acta de la Sesión N° 224. La Argentina alega que mal puede haber amenaza de daño cuando las tendencias que presenta el mismo Chile indican lo contrario.⁵²⁰

4.237 **Chile** subraya que se debe reiterar lo que ha indicado previamente, que la Comisión tuvo presente, para explicar la situación de amenaza de daño, la siguiente información: la evolución de las importaciones -teniendo presente que la operación de las bandas de precios ha sido decisiva para contener un aumento mayor de éstas-; la correlación de los precios internacionales, los precios de importación y los precios internos; y los bajos niveles de los precios internacionales. En lo anterior se basa la previsión de un aumento aún más acelerado de las importaciones que se produciría sin la aplicación del total de los derechos determinados por las bandas, y es lo que lleva a la Comisión a la convicción de la existencia de una amenaza inminente de daño. En opinión de Chile, esto es particularmente relevante en productos tipo *commodity*, como son los del caso analizado. En cuanto a lo sostenido por la Argentina de que la correlación inversa entre la caída de los precios internacionales y un aumento de las importaciones no se verifica en el caso de los aceites, Chile sostiene que se deben tener presentes dos factores: i) el hecho de que la operación de las bandas de precios ha sido decisiva para contener las importaciones, y ii) que desde 1999 ha habido una situación anormal en el comportamiento de las importaciones -que explican su disminución- dadas las controversias arancelarias existentes en relación a las partidas por las cuales deben ingresar los aceites. Chile sostiene asimismo que, con respecto al impacto de esta controversia, el Acta de la Sesión N° 224 señala que, al considerar estas partidas, se verificaría un aumento y no una disminución de las importaciones de los aceites vegetales.⁵²¹

4.238 Específicamente respecto de los aceites, la **Argentina** sostiene que la Comisión no tuvo en cuenta en su análisis de la causalidad otros factores mencionados en las actuaciones por la Cámara de la Industria Aceitera de la República Argentina (CIARA). En particular, la Argentina sostiene que la Comisión no analizó el desplazamiento de la rama de producción a sectores más rentables; el aumento de la demanda local de grano; la elasticidad de la oferta de granos respecto del arancel real sobre los aceites; si la amenaza de daño a la industria se eliminaría por el hecho de que el encarecimiento del insumo por el incremento del arancel se transfiere a los consumidores o, viceversa, si la amenaza de daño a la industria debería ser imputada al incremento arancelario que provocó el aumento del precio de venta del aceite que generó la caída de la demanda; las importaciones como estrategia comercial de la industria aceitera chilena derivada de la falta de autoabastecimiento; el crecimiento sostenido de la economía, el incremento de la demanda interna, el aumento o variaciones del consumo privado y el aumento del PIB en relación a las importaciones de aceite de la última década; el crecimiento de la población y el aumento del consumo per cápita; el hecho de que los precios internacionales que provocan la variación de los aranceles conforme a la aplicación del sistema de bandas de precios no afectan a la producción de granos oleaginosos; los problemas estructurales de la producción de granos oleaginosos; el desplazamiento de la rama de la producción a sectores más rentables; en el análisis de otros factores que afecten a la producción agrícola se deben

⁵²⁰ Véase la Primera declaración oral de la Argentina, párrafos 101-103.

⁵²¹ Véase la Réplica de Chile, párrafos 68 y 69.

tener en cuenta las circunstancias meteorológicas que pudieran haber afectado a la productividad y la rentabilidad del cultivo.⁵²²

- j) La cuestión de si la medida de salvaguardia de Chile no estuvo limitada a la medida necesaria para reparar el daño y facilitar el reajuste

4.239 La **Argentina** sostiene que la medida de salvaguardia de Chile infringe el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y los párrafos 1 del artículo 3 y 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias porque la misma no estuvo limitada a la medida necesaria para reparar el daño y facilitar el reajuste.

4.240 La **Argentina** sostiene que la Comisión no consideró si la medida era o no "necesaria" para prevenir el daño y facilitar el reajuste ni se realizó ningún análisis sustancial (por ejemplo, "conclusión fundamentada"). La Argentina aduce que Chile basó su medida de salvaguardia en la diferencia entre el arancel consolidado y la combinación del derecho del SBP y el tipo aplicado, y eso no está relacionado en modo alguno con la amenaza de daño de las importaciones.⁵²³

4.241 La **Argentina** señaló que el Ministerio de Agricultura de Chile declaró lo siguiente: "La sobretasa permitirá mantener el nivel actual de aranceles para los productos acogidos al sistema de bandas para cumplir con las disposiciones pactadas por Chile con la Organización Mundial del Comercio (OMC) en 1994."⁵²⁴ La Argentina alega que, infringiendo el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias, la Comisión no demostró que su medida de salvaguardia fuera necesaria para reparar el daño grave y facilitar el reajuste de la industria. La Argentina argumenta que, en *Corea - Productos lácteos*, el Órgano de Apelación sostuvo que el párrafo 1 del artículo 5 impone una "obligación" de asegurar que la medida de salvaguardia sea aplicada sólo en la medida "necesaria".^{525, 526}

4.242 **Chile** sostiene que, de conformidad con las obligaciones que le incumben en virtud del Acuerdo sobre Salvaguardias, estableció una medida que protegía a sus productores nacionales de un daño grave, pero que no proporcionaba protección adicional. Chile explica que, habiendo constatado la existencia de las condiciones necesarias para justificar una medida de salvaguardia, la medida recomendada por la Comisión y adoptada por el Gobierno implicaba la menor perturbación posible del comercio compatible con la prevención del daño grave: un aumento de los derechos para permitir que la banda de precios se aplique con independencia del nivel consolidado de los derechos. Asimismo, Chile explica que la Ley de Salvaguardias chilena permite únicamente la imposición de derechos; no permite los contingentes. Limita las salvaguardias a un año más un año adicional. Chile sostiene que, en este caso concreto, la Comisión recomendó que la sobretasa se aplicase en forma del derecho que sobrepasa al tipo consolidado en la banda de precios, en lugar de una sobretasa uniforme. Chile

⁵²² Véase la respuesta de la Argentina a la pregunta 24 (ARG) del Grupo Especial.

⁵²³ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 240-242.

⁵²⁴ La Argentina cita *El Pulso de la Agricultura*, N° 32, publicación de ODEPA, Ministerio de Agricultura (diciembre 1999), que se adjunta como Anexo ARG-31.

⁵²⁵ La Argentina cita el informe del Órgano de Apelación en *Corea - Productos lácteos*, WT/DS98/AB/R, adoptado el 12 de enero de 2000, párrafo 96.

⁵²⁶ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 243-245.

argumenta que la sobretasa uniforme habría tenido que ser muy elevada, mientras que la banda de precios podía dar lugar a tipos más bajos, como de hecho ha ocurrido.⁵²⁷

4.243 **Chile** explica que las medidas de salvaguardia aplicadas por él contienen un mecanismo específico para su aplicación, que se basa en las mismas consideraciones de precios internacionales que contiene el SBP. Según Chile, ello en la práctica determina que tal medida tenga un nivel de aplicación variable para reflejar de manera más ajustada los efectos de las importaciones frente al daño a que está expuesta la producción nacional. Chile argumenta que el carácter variable de esta medida determina una respuesta inmediata frente a la evolución de dicho daño, lo que permite ajustar automáticamente esta medida al nivel necesario para subsanar el daño. En opinión de Chile, esta flexibilidad queda demostrada al existir períodos en que, no obstante estar decretada la medida, las sobretasas arancelarias no se han aplicado. Chile sostiene que la autoridad demuestra que su intención de no aplicar una salvaguardia superior a la estrictamente necesaria se traduce en el cálculo semanal de la misma, con el objeto de no otorgar protección a la producción del producto objeto de salvaguardia más allá de la mínima requerida.⁵²⁸

4.244 La **Argentina**, haciendo referencia a la declaración de Chile en el sentido de que las medidas de salvaguardia aplicadas por Chile contienen un mecanismo específico para su aplicación, que se basa en las mismas consideraciones de precios internacionales que contiene el sistema de bandas de precios⁵²⁹, sostiene que, si esto es así, el propio mecanismo chileno para la aplicación de las medidas de salvaguardia resulta violatorio del Acuerdo sobre Salvaguardias, el cual no se basa en consideraciones de precios internacionales, sino en importaciones que han aumentado en tal cantidad, en términos absolutos o en relación con la producción nacional, y realizadas en condiciones tales que causan o amenazan causar un daño grave a la rama de producción nacional que produce productos similares o directamente competidores.⁵³⁰

4.245 **Chile** sostiene que su aseveración no se refería al aumento de las importaciones como requisito para la aplicación de una medida de salvaguardia, sino, como la propia Argentina lo menciona, a la fórmula de funcionamiento de la medida adoptada, la que se fijó en cumplimiento del requisito de proporcionalidad establecido en el artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias, con el objeto de prevenir el inminente daño que amenazaba a la rama de producción nacional afectada y permitir su reajuste.⁵³¹

4.246 La **Argentina** argumenta que el daño grave no puede repararse y el reajuste efectuarse con medidas idénticas, tanto para las salvaguardias definitivas como para sus prórrogas. Afirma asimismo que tampoco se entiende cómo dichas medidas -que, según el propio Chile, se justificaban por la amenaza de daño que representaba una caída de precios internacionales- podían sostenerse en el tiempo en un mercado en el cual necesariamente siempre existen fluctuaciones de precios. En opinión de la Argentina, el ajuste no depende de la industria chilena, sino de la evolución de las condiciones del mercado internacional. La Argentina sostiene que, siguiendo la lógica chilena, de mantenerse la caída de precios, las salvaguardias deberían ser permanentes. Inversamente, añade, el remedio propuesto se ajusta tan poco a los requisitos del párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias, que un aumento de los precios internacionales haría cesar las medidas

⁵²⁷ Véase la Primera declaración oral de Chile, párrafos 81 y 82.

⁵²⁸ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafos 207-209.

⁵²⁹ La Argentina se refiere al párrafo 207 de la Primera comunicación escrita de Chile.

⁵³⁰ Véase la Réplica de la Argentina, párrafo 99.

⁵³¹ Véase la Segunda declaración oral de Chile, párrafos 46 y 47.

independientemente del estado de la industria y de cualquier otro factor económico que pudiera influir sobre la misma.⁵³²

4.247 Con referencia a la argumentación de la Argentina expuesta *supra*, **Chile** subraya que el problema no han sido las fluctuaciones de corto plazo de los precios, sino la fuerte y sostenida caída de los mismos por un largo período. Contrariamente a lo señalado por la Argentina, añade Chile, de mantenerse la caída de precios, las medidas no serían permanentes, sino que regirían por el tiempo necesario para facilitar el ajuste y la adecuación a las nuevas condiciones de precios y, en todo caso, este lapso no sería superior a los dos años. Chile considera que, tanto en este escenario como en un escenario de aumento de precios, las medidas seguirían siendo plenamente compatibles con el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias, dado que el objetivo de su adopción ha sido prevenir el daño grave y facilitar el reajuste y su monto el necesario para conseguirlo.⁵³³

4.248 **Chile** sostiene que la corta vigencia de las medidas, sumada a la fórmula de salvaguardia adoptada, se basaron en un criterio de proporcionalidad que mantuvo la competencia interna sin neutralizar o igualar precios internos con precios internacionales. Chile también señala que sobre la base de los hechos de este caso las salvaguardias deben tener por objeto evitar que se materialice una amenaza de daño grave y no reparar un daño grave ya causado. Según Chile, es perfectamente lógico que las medidas de prórroga hayan adoptado la misma fórmula que las medidas definitivas, porque no obstante la recuperación mostrada por la rama de producción nacional, las medidas, tal y como fueron establecidas, seguían siendo necesarias para prevenir el daño grave.⁵³⁴

k) Medidas provisionales

4.249 La **Argentina** alega que las autoridades competentes chilenas no cumplieron lo establecido en el párrafo 2 del artículo XIX del GATT de 1994 y el artículo 6 del Acuerdo sobre Salvaguardias, que establecen los requisitos para la aplicación de medidas provisionales.

4.250 La **Argentina** sostiene que tanto el párrafo 2 del artículo XIX del GATT de 1994 como el artículo 6 del Acuerdo sobre Salvaguardias prescriben que, a fin de justificar la adopción de medidas provisionales, deben existir "circunstancias críticas". En otras palabras, alega la Argentina, la autoridad puede adoptar medidas provisionales solamente en circunstancias en que "cualquier demora entrañaría un perjuicio difícilmente reparable". El artículo 6 además establece que tales medidas sólo pueden tomarse "en virtud de una determinación preliminar de la existencia de pruebas claras de que el aumento de las importaciones ha causado o amenaza causar un daño grave". La Argentina aduce que la resolución de la Comisión de recomendar la adopción de medidas provisionales ("Determinación Provisoria") no contiene análisis alguno de por qué una demora causaría un daño difícil de reparar.⁵³⁵ Por lo tanto, considera la Argentina, a la luz del propio texto, la resolución de la Comisión es incompatible con los requisitos del artículo 6. La Argentina indica que, adicionalmente, la Resolución Provisoria de la Comisión incumple el párrafo 1 del artículo 2, y los párrafos 1 y 2 del artículo 4, así como los párrafos 1 del artículo 3 y 2 c) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias, debido a que no se llevó a cabo una evaluación de "producto similar", no se demostró un aumento de las importaciones, ni una amenaza de daño ni una relación de causalidad.⁵³⁶

⁵³² Véase la Primera declaración oral de la Argentina, párrafo 107.

⁵³³ Véase la Réplica de Chile, párrafos 72 y 73.

⁵³⁴ Véase la Segunda declaración oral de Chile, párrafos 72 y 73.

⁵³⁵ La Argentina se refiere al Acta N° 185.

⁵³⁶ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 246-248.

4.251 La **Argentina** explica que la Comisión divide su análisis en tres categorías de productos pero no analiza si esta categorización de "producto similar" y "rama de la industria nacional" es la adecuada conforme a los párrafos 1 del artículo 2, y 1 c) y 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.⁵³⁷ A juicio de la Argentina, la Comisión no realiza en absoluto un análisis del aumento de las importaciones, sino que más bien concluye que las importaciones aumentarían si las tasas se limitaran al arancel consolidado.⁵³⁸ Sin embargo, no hay evidencia de que las importaciones hubieran efectivamente aumentado. La única mención al aumento de las importaciones se hace en la página 2 de la Resolución, en donde las autoridades observan que basaron su recomendación en "los antecedentes disponibles" que demuestran la "posibilidad" de un aumento en las importaciones de los productos en cuestión "si el arancel disminuye al 31,5 por ciento" -en otras palabras, alega la Argentina, el nivel consolidado de Chile-. A pesar de todo, ni siquiera estos datos son aportados. La Argentina también señala que el análisis de los indicadores de amenaza de daño no se encuentra completo, ya que no todos los factores son evaluados como lo requiere el párrafo 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.⁵³⁹ La Argentina sostiene que, incluso para aquellos factores que han sido evaluados, el análisis carece de sentido ya que no existe un período de investigación y no se hace referencia a ningún otro período que pueda dar una perspectiva a la relevancia de las "disminuciones" aducidas.⁵⁴⁰ Según la Argentina, pareciera que las cifras son solamente proyecciones ya que las constataciones se tratan en tiempo condicional. La Argentina argumenta que no se identifica la base para tales proyecciones ni la fuente.⁵⁴¹ Por todo lo dicho, la Argentina alega que la Resolución Provisionaria no cumple lo dispuesto en el párrafo 2 a) del artículo 4.⁵⁴²

4.252 La **Argentina** sostiene que no existe ningún análisis de la causalidad.⁵⁴³ En otras palabras, explica la Argentina, no hay ningún intento de relacionar las tendencias de las importaciones (que no se proveen) con las tendencias de los indicadores de la industria (en los pocos casos que se proveyeron tampoco se especificaron los datos). En consecuencia, la Argentina alega que la Resolución es incompatible con el párrafo 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.⁵⁴⁴

4.253 **Chile** sostiene que en el Acta de la Sesión N° 185, del 22 de octubre de 1999, se detallan las circunstancias críticas y las evaluaciones necesarias para determinar la procedencia de las medidas provisionales recomendadas, tal como lo señala el párrafo 2 del artículo XIX del GATT de 1994 y el artículo 6 del Acuerdo sobre Salvaguardias.⁵⁴⁵

4.254 **Chile** explica que la Comisión estimó que si en el futuro se cumpliera el arancel consolidado chileno del 31,5 por ciento, las importaciones aumentarían dramáticamente, causando un daño significativo a los productores de trigo, azúcar y aceites. Habida cuenta de la elasticidad del precio de

⁵³⁷ La Argentina se refiere al Acta N° 185.

⁵³⁸ *Ibid.*

⁵³⁹ *Ibid.*

⁵⁴⁰ *Ibid.*

⁵⁴¹ *Ibid.*

⁵⁴² Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafos 249-251.

⁵⁴³ La Argentina se refiere al Acta N° 185.

⁵⁴⁴ Véase la Primera comunicación escrita de la Argentina, párrafo 252.

⁵⁴⁵ Véase la Primera comunicación escrita de Chile, párrafo 210.

los productos, podría haberse calculado que habría un aumento significativo de las importaciones, una caída en los precios y daño grave a los productores chilenos. Por consiguiente, la Comisión constató adecuadamente que cualquier demora en la adopción de una medida de salvaguardia entrañaría un perjuicio "difícilmente reparable".⁵⁴⁶

4.255 La **Argentina** considera lo anterior una explicación *ex post facto*. La Argentina también cuestiona la "*factual basis*" (base fáctica) a que se refiere Chile cuando considera como "dada" la elasticidad de los productos, sin efectuar análisis alguno al respecto. La Argentina manifiesta que es incorrecto que Chile sugiera que "podría haberse calculado" que habría un aumento significativo de las importaciones, una caída en los precios y daño grave a los productores chilenos, sin efectuar cálculo alguno. La Argentina sostiene que el artículo 6 del Acuerdo sobre Salvaguardias claramente establece que tal medida sólo puede tomarse "en virtud de una determinación preliminar de la existencia de pruebas claras de que el aumento de las importaciones ha causado o amenaza causar un daño grave".⁵⁴⁷

V. ARGUMENTOS DE LOS TERCEROS

5.1 A continuación figuran los principales argumentos de los terceros en estas actuaciones que han presentado sus observaciones al Grupo Especial, a saber: el Brasil, Colombia, las Comunidades Europeas, el Ecuador, los Estados Unidos, Guatemala, el Japón, el Paraguay y Venezuela.

A. BRASIL

5.2 El Brasil sostiene que un examen del SBP chileno, así como de la minuciosa explicación argentina de cómo funciona el sistema, puede dar la impresión de que se trata de un mecanismo muy complejo, concebido con celo casi científico. Sin embargo, según el Brasil, en el fondo el SBP es muy sencillo. El Brasil afirma que, si se descartan todos los cuadros, mediciones y ecuaciones, lo que queda es un precio de referencia semanal que determina el derecho adicional que gravará las importaciones de trigo, harina de trigo, aceites vegetales y azúcar. El Brasil explica que este precio de referencia semanal, que es fijado por el Gobierno chileno, sustituye al valor de transacción que figura en la factura. Según el Brasil, un elemento que resulta muy claro y que no es refutado por Chile en su primera comunicación al Grupo Especial, es que el sistema de bandas de precios ha permitido la infracción de los aranceles consolidados de Chile para los productos que se examinan, así como para el azúcar.

5.3 El Brasil sostiene que, en teoría, Chile tiene razón al afirmar que la adopción de salvaguardias podría justificar legalmente la infracción de los tipos consolidados. La cuestión es que, en el presente asunto, la infracción de los aranceles consolidados se produjo antes de que se hubieran previsto siquiera las salvaguardias. Además, queda por ver si las salvaguardias estaban justificadas. El Brasil sostiene que, en el caso de que se constate que no estaban justificadas, Chile habrá infringido automáticamente el párrafo 1 del artículo II del GATT de 1994. El Brasil insiste además en que la estructura actual del sistema de bandas de precios permite infracciones de los tipos consolidados. El Brasil está de acuerdo con la Argentina en que el sistema de bandas de precios chileno es sospechosamente similar a lo que el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura se propuso eliminar: funciona como un gravamen variable que se modifica semanalmente; incluye precios de referencia que no están permitidos con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 4 si constituyen precios mínimos; también contiene elementos de la modalidad de salvaguardias especiales previstas en el párrafo 1 b) del artículo 5 del Acuerdo sobre la Agricultura. Según el Brasil,

⁵⁴⁶ Véase la Primera declaración oral de Chile, párrafo 83.

⁵⁴⁷ Véase la Réplica de la Argentina, párrafos 150 y 151.

el problema, como señaló acertadamente la Argentina, es que Chile no tiene derecho a utilizar ese instrumento. Podría aducirse que siempre que Chile no infrinja su arancel consolidado el funcionamiento o las características del sistema de bandas de precios carecen de trascendencia y que la reclamación fundada en el párrafo 2 del artículo 4 es inútil. No obstante, el Brasil observa que el objetivo del sistema chileno es crear exactamente el tipo de obstáculo que el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura pretendió eliminar.

5.4 El Brasil sostiene que el argumento de Chile en el sentido de que el SBP es un derecho de aduana propiamente dicho es una afirmación sorprendente porque, en el plano regional, Chile sostiene exactamente lo contrario: puesto que la sobretasa que se deriva de la aplicación del sistema de bandas de precios no es un arancel, no son aplicables preferencias arancelarias. El Brasil señala que esta diferencia de interpretación es actualmente uno de los problemas en las negociaciones arancelarias relativas al azúcar. El Brasil añade que la referencia de Chile al ACE 35, que incluye al Brasil, también se puede utilizar como un ejemplo del abuso que hace Chile de un razonamiento que podría resumirse así: "puesto que no reclamó antes, tampoco lo puede hacer ahora". El Brasil no logra encontrar en los Acuerdos de la OMC ninguna disposición que imponga plazos o fechas de expiración al derecho de la Argentina a alegar en la presente diferencia una infracción del párrafo 1 del artículo II del GATT de 1994 y del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura. Además, el Brasil señala que el texto del ACE 35 que se refiere al sistema de bandas de precios puede ser interpretado de diversas formas y que la interpretación de Chile no recalca el hecho de que el sistema puede ser objetado si tiene efectos negativos en el comercio.

5.5 En respuesta a una pregunta del Grupo Especial, el Brasil afirma que un derecho no puede ser considerado al mismo tiempo un "derecho de aduana propiamente dicho" y "una medida del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos". Según el Brasil, la expresión "propiamente dichos" se refiere a los derechos de aduana en cuanto tales: puede ser un impuesto "*ad valorem*", un derecho específico o una combinación de ambos. Explica además que la expresión "propiamente dichos" se utiliza para calificar un impuesto general a la importación que no sea "todos los demás derechos o cargas de cualquier clase". El Brasil observa que, en el caso de los productos agropecuarios, y especialmente los afectados por el SBP chileno, no se puede interpretar el artículo II independientemente del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura. El Brasil sostiene que los Miembros pueden tener un impuesto adicional aplicable a todas las importaciones, como un "impuesto estadístico" o un impuesto administrativo, que se aplique a todos los productos importados. Incluso podría ser un impuesto de tipo uniforme, sin relación con el valor de la transacción de importación. Según el Brasil, la distinción debería establecerse entre los "derechos de aduana propiamente dichos" y "los demás" derechos que no sean "derechos de aduana" por naturaleza; el texto del párrafo 1 b) del artículo II establece un paralelismo entre los "derechos de aduana" y los "derechos o cargas" que no están debidamente caracterizados como "derechos de aduana". El Brasil explica que éstos simplemente son "aplicados a la importación o con motivo de ésta". El Brasil considera que esta distinción también es evidente en la estructura de la Lista de concesiones puesto que "los demás" derechos tienen que registrarse en la correspondiente columna de la Lista. Por último, el Brasil señala que el Entendimiento relativo a la interpretación del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 establece obligaciones legales respecto a los "demás derechos o cargas" que son distintas de las relativas a los derechos de aduana "propiamente dichos".

5.6 El Brasil sostiene que el objetivo del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura es garantizar la arancelización, o, por seguir la línea de investigación del Grupo Especial, garantizar que los Miembros simplifiquen las cosas recurriendo exclusivamente a "derechos de aduana propiamente dichos" y, por consiguiente, para cumplir lo dispuesto en ese artículo, "las medidas similares aplicadas en la frontera que no sean derechos de aduana propiamente dichos" deberían haber sido convertidas en "derechos de aduana propiamente dichos". A juicio del Brasil, las medidas enumeradas en la nota del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura son aquellas que "se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos". En la Ronda Uruguay no

se exigió que "los demás derechos y cargas" se convirtieran en "derechos de aduana propiamente dichos" ya que podrían haber sido consolidados en la correspondiente columna de la Lista. El Brasil sostiene que, por lo tanto, las "medidas similares aplicadas en la frontera" a que alude la nota del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura son distintas de "los demás derechos o cargas de cualquier clase" que se mencionan en el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994. No obstante, desde que finalizó la Ronda Uruguay están comprendidas en la prohibición contenida en la última oración del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994. El Brasil afirma que existiría una infracción si estos "demás derechos o cargas de cualquier clase" no se hubieran registrado en la Lista de concesiones o hubieran sido aumentados o modificados de tal manera que infringieran los compromisos consignados en la columna reservada para los "demás derechos y cargas".

5.7 El Brasil explica que un gravamen variable es un derecho que se modifica de acuerdo con criterios relacionados con "distintos valores en diferentes circunstancias o en diferentes momentos" fundados en factores exógenos (como los precios internacionales históricos o actuales), según lo determinen los Miembros mediante cualquier mecanismo específico. Según el Brasil, el objetivo de esta medida es controlar los precios de las importaciones para alcanzar o aproximarse a un precio indicativo nacional que aísla la comercialización de la producción nacional de los precios internacionales vigentes. El Brasil afirma que el SBP es un buen ejemplo de gravamen variable. El Brasil sostiene que, por otra parte, un precio mínimo de importación es un precio, distinto del valor de transacción del producto importado, que es el precio mínimo a que un producto puede entrar en un mercado. Se puede utilizar para calcular el derecho que ha de aplicarse o para activar la aplicación del gravamen variable. El Brasil afirma que la expresión "están comprendidas" en la nota 1 del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura indica que la Lista es aclaratoria y no exhaustiva.

5.8 En cuanto a la alegación de Chile de que el SBP es un tipo de medida que se utiliza en toda América Latina, el Brasil no alcanza a ver la pertinencia de esa afirmación puesto que, a su juicio, el hecho de que una medida sea de utilización generalizada no la convierte en legal. El Brasil explica que una de las principales justificaciones presentadas por quienes defienden el mantenimiento del sistema de bandas de precios en Chile es la supuesta existencia de subvenciones generalizadas concedidas por otros Miembros de la OMC a los productos agropecuarios protegidos por el sistema. El Brasil sostiene que el sistema de bandas de precios, aparte de la explicación chilena acerca de supuestas necesidades de "estabilización de precios", está justificado internamente como medio de contrarrestar las subvenciones agropecuarias. A juicio del Brasil, el principal problema a este respecto es que, al hacerlo, Chile trata por igual a los países que promueven sus exportaciones con subvenciones a la exportación y a aquellos que no lo hacen. En el caso del azúcar, por ejemplo, los principales proveedores de los mercados chilenos son Guatemala, la Argentina y el Brasil, países muy conocidos por no subvencionar sus exportaciones. El Brasil sostiene que si la intención de Chile es contrarrestar las subvenciones agropecuarias, la OMC ofrece gran diversidad de medidas más selectivas y precisas para hacerlo.

5.9 El Brasil opina que Chile utilizó las salvaguardias como justificación *ex post facto* de una infracción de los tipos consolidados y como medio de justificar nuevas infracciones. El Brasil sostiene que el propio Chile reconoce que se recurrió a las salvaguardias como segunda mejor opción como medio de legalizar la infracción de los tipos consolidados. Según el Brasil, esto debería bastar para invalidar las medidas puesto que existe una infracción manifiesta de los procedimientos contenidos en el Acuerdo sobre Salvaguardias. El Brasil afirma que sin duda sería muy cómodo si cada vez que un Miembro decidiera infringir sus aranceles consolidados pudiera simplemente aplicar salvaguardias *a posteriori* como medio de obtener justificación legal. El Brasil sostiene que, sin embargo, este tipo de procedimiento ciertamente no lo previeron los redactores del Acuerdo sobre Salvaguardias, quienes intentaban evitar la proliferación de las llamadas medidas de zona gris que existían antes de la conclusión de la Ronda Uruguay. El Brasil también sostiene que el Acuerdo sobre Salvaguardias exige que se den situaciones muy especiales y que se respeten procedimientos

claramente estipulados, y que esto es incluso más aplicable si se trata de medidas destinadas a proteger productos agropecuarios, que eran algunos de los objetivos favoritos de las medidas de zona gris.

5.10 Por lo que respecta a la estabilización de precios, el Brasil subraya que los artículos 2 y 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias no se refieren directamente a estas cuestiones. Afirma que las salvaguardias no se idearon para hacer frente al objetivo de garantizar la estabilización de precios de determinados productos agropecuarios. En cuanto a la referencia de Chile a la falta de justificación para poner en tela de juicio una medida que ya no está en vigor, el Brasil afirma que, si bien respeta la importancia del principio que figura en el párrafo 7 del artículo 3 del ESD, le preocupa la posibilidad de que, en el caso de que no se examinen las medidas aplicadas por Chile, ello pueda conducir a la adopción de medidas similares contra los mismos u otros productos. El Brasil sostiene que si las salvaguardias se aplicaron de manera incorrecta e injustificada esto se debe saber, puesto que en caso contrario los Miembros podrían tener un incentivo para mantener una medida ilegal hasta el momento en que interviniera un grupo especial.

B. COLOMBIA

5.11 Colombia está convencida de que el SBP chileno es compatible con el artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura. Colombia sugiere que el Grupo Especial efectúe un análisis que vincule las dos medidas en cuestión, es decir, la imposición de la medida de salvaguardia y la aplicación del sistema de bandas de precios. A su juicio, el análisis de la compatibilidad de las medidas aplicadas por Chile debe realizarse de una manera conjunta, es decir, estableciendo una estrecha vinculación entre las dos, en tanto el sistema de bandas de precios ha sido utilizado por Chile como mecanismo para la aplicación de la medida de salvaguardia, medida que también es objeto de la presente diferencia.

5.12 Colombia afirma que el Grupo Especial, al analizar la compatibilidad de las medidas aplicadas por Chile con sus compromisos ante la Organización Mundial del Comercio, debe realizar una interpretación que vincule los artículos 4 y 21 del Acuerdo sobre la Agricultura, II y XIX del Acuerdo General y el Acuerdo sobre Salvaguardias. A juicio de Colombia, este análisis permitirá al Grupo Especial distinguir el sistema de bandas de precios en dos escenarios diferentes: su aplicación en circunstancias normales y su utilización como medida de salvaguardia. En circunstancias normales, y como se menciona *supra*, las bandas de precios son compatibles con el artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura. Colombia afirma que resulta indispensable, desde una perspectiva sistémica, tener en cuenta todos y cada uno de los elementos mencionados en el artículo XIX del GATT en el momento de realizar un análisis de la compatibilidad de la salvaguardia aplicada por Chile. Además de los elementos mencionados por la Argentina en su comunicación escrita, se debe considerar el factor de la relación de "efecto" con las obligaciones contraídas por la parte contratante en virtud del Acuerdo General. Según Colombia, este "efecto" exigido por el artículo XIX implica que el Miembro que hace uso de una medida de salvaguardia debe probar que, dentro del período que ha definido para analizar las demás variables exigidas, las importaciones a su territorio se realizaron en cumplimiento de las obligaciones del Acuerdo General, obligaciones dentro de las cuales se encuentran obviamente las concesiones arancelarias. Colombia considera que el cumplimiento de este requisito es adicional a la prueba sobre la evolución imprevista de las circunstancias y de los factores asociados con el comportamiento de las importaciones, el daño grave y la relación de causalidad. Colombia sostiene que el hecho de que Chile haya superado su nivel consolidado implica que la medida de salvaguardia aplicada no cumple uno de los requisitos esenciales establecidos en el artículo XIX del Acuerdo General, que exige que el comportamiento de las importaciones, el daño y la relación de causalidad tengan origen precisamente en un escenario caracterizado por aranceles inferiores o al menos iguales a los consolidados. Colombia afirma que las medidas de salvaguardia aplicadas por Chile son incompatibles en tanto establecen la utilización de un sistema de bandas de precios, mecanismo que no garantiza que la salvaguardia se aplica exclusivamente en la medida necesaria para reparar el daño.

5.13 Según Colombia, para determinar si las bandas de precios chilenas resultan incompatibles con el artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura ciertamente sería necesario demostrar en primer lugar que, como resultado de la Ronda Uruguay, se procedió a arancelizar dichos sistemas en tanto se catalogaron como gravámenes variables o medidas en frontera diferentes a los derechos de aduana. Colombia no está de acuerdo con la Argentina en la utilización indistinta que hace ésta de las expresiones "aranceles variables" y "derechos variables" ya que considera que no se puede atribuir a las mismas significados equivalentes. Colombia explica que, teniendo en cuenta que las bandas de precios no responden a la definición de gravámenes variables (término especial utilizado en el Acuerdo sobre la Agricultura) y que por el contrario se encuentran dentro de la definición de derechos de aduana, resultan compatibles con el artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura. Colombia opina que una decisión sobre la incompatibilidad de las bandas de precios chilenas con el artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura implicaría que este tipo de mecanismos se ha catalogado como gravamen variable y que, por ende, cualquier arancel que sufriera modificaciones dentro de un determinado período de tiempo caería dentro de dicha categoría.

5.14 Colombia considera que, para obtener la respuesta a la pregunta de si las bandas de precios chilenas resultan compatibles con el artículo II del Acuerdo General, el Grupo Especial debe analizar en primer lugar el sistema de bandas de precios en su operación normal y determinar si en su estructura contiene factores que posibilitarían superar el arancel consolidado. Colombia explica que, en segundo lugar, se podría responder de manera positiva a la pregunta sobre la compatibilidad de la medida chilena si la misma se pudiera catalogar como una salvaguardia dentro de los requisitos exigidos por el artículo XIX del Acuerdo General, caso en el cual sería posible superar el nivel consolidado. Colombia sostiene que si el Grupo Especial concluye que la salvaguardia chilena no se aplicó de acuerdo con la totalidad de los requisitos señalados por el artículo XIX y el Acuerdo sobre Salvaguardias, el sistema de bandas de precios resultaría incompatible con el artículo II del Acuerdo General.

C. ECUADOR

5.15 El Ecuador destaca que tanto la evaluación de la Argentina como la evaluación de Chile deben ser entendidas tomando en cuenta la estrecha vinculación que ha tenido la aplicación del sistema de bandas de precios chileno con la aplicación de salvaguardias. Según el Ecuador, ante este Grupo Especial se ha sometido únicamente la compatibilidad de la medida chilena en su conjunto y, en consecuencia, el Grupo Especial debe pronunciarse sobre la compatibilidad o no compatibilidad con la OMC de la medida chilena en cuestión y no proceder a realizar un análisis en abstracto del sistema de bandas de precios.

5.16 El Ecuador considera que los sistemas de bandas de precios pueden ser administrados de manera diferente a la aplicada en Chile, y a la vez mantener la compatibilidad con las normas de la OMC, respetando compromisos sobre los niveles de consolidación arancelaria y otros compromisos derivados de artículo II del GATT de 1994, así como los compromisos en materia de acceso a los mercados referidos en el Acuerdo sobre la Agricultura, específicamente los compromisos contenidos en su artículo 4. Según el Ecuador, las bandas de precios no constituyen necesariamente aranceles variables prescritos por la nota del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura, especialmente si dichos sistemas se aplican de manera transparente y previsible y con el simple propósito de contrarrestar graves fluctuaciones en los precios internacionales de un número limitado de productos agrícolas y con ello garantizar condiciones aceptables para la producción nacional. El Ecuador sostiene que si los sistemas de bandas de precios se utilizan como medidas arancelarias no requieren arancelización para mantener su compatibilidad con las disposiciones de la Ronda Uruguay. El Ecuador sostiene además que la normativa del GATT-OMC permite modificar los niveles arancelarios que se aplican a las importaciones siempre que no excedan los niveles máximos y se garanticen las condiciones para el acceso a mercado consolidado en las Listas de los Miembros. El Ecuador afirma asimismo que la aplicación de sistemas de bandas de precios respeta además de

manera indistinta a todos los Miembros a los que se aplica el arancel NMF, en igual magnitud a todas las mercancías clasificadas en la misma subpartida arancelaria que arriben a puerto en un lapso determinado con suficiente antelación y previsibilidad, independientemente del país de origen, del agente importador o exportador y del valor del producto en aduana. El Ecuador llega a la conclusión de que se trata de un sistema de carácter netamente arancelario que, por lo tanto, no ha debido ser arancelizado puesto que cumple con lo previsto en el espíritu y la letra del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura. Según el Ecuador, cualquier sistema de bandas de precios construido en función de precios internacionales relevantes de productos agropecuarios es tan predecible en lo que se refiere a los aranceles aplicables como otro sistema de fijación de aranceles, en tanto que para conocer el monto que deberá pagarse por concepto de aranceles se requiere conocer el valor de la mercancía en aduana. El Ecuador opina que un sistema de fijación de aranceles en el cual esté claramente establecido el mecanismo para la modificación de los aranceles y que provea la información suficiente y oportuna sobre tales modificaciones debe entenderse como predecible en cuanto a la aplicación de dichos aranceles. El Ecuador añade además que si tal mecanismo de modificación de los aranceles está desvinculado de las condiciones del mercado interno de los países importadores y de la intervención discrecional de las autoridades competentes, ese sistema es además altamente transparente.

D. COMUNIDADES EUROPEAS

5.17 A juicio de las Comunidades Europeas, la cuestión más importante que el Grupo Especial debe examinar en primer lugar es si la prórroga de la medida de salvaguardia definitiva de Chile le ha sido debidamente sometida. Las Comunidades Europeas consideran que la medida de salvaguardia chilena que está en vigor (la medida definitiva prorrogada) no es una medida independiente de aquella respecto a la cual se celebraron consultas, y en todo caso ha sido debidamente sometida al Grupo Especial de conformidad con las disposiciones pertinentes del ESD. Las Comunidades Europeas coinciden plenamente con Chile en que ninguna acción del OSD puede en modo alguno modificar las disposiciones del ESD, incluidas las relativas a las consultas previas a la solución de diferencias. Las Comunidades Europeas opinan que, sin embargo, la observancia de esas disposiciones debe examinarse también teniendo en cuenta las demás disposiciones pertinentes de la OMC en cada caso concreto. Las Comunidades Europeas sostienen que la cuestión de si la prórroga de una medida de salvaguardia definitiva al amparo del Acuerdo sobre Salvaguardias constituye la continuación de la medida original, o más bien una medida diferente, debe ser examinada ante todo a la luz del artículo 7 del Acuerdo sobre Salvaguardias, que contiene indicaciones específicas a este respecto. Las Comunidades Europeas afirman que el texto del párrafo 1 del artículo 7, concretamente la referencia a un período de duración, ya sugiere que la prórroga no es independiente de la medida original y que el único efecto de la prórroga es modificar su duración o, en otras palabras, prorrogar "el período". Añaden, además, que el párrafo 2 del artículo 7 impone las condiciones para decidir esa prórroga y permite que los Miembros prorroguen una medida de salvaguardia definitiva. Según las Comunidades Europeas, la referencia que se hace en singular en el texto a la medida (vigente) indica que, a juicio de los redactores del Acuerdo sobre Salvaguardias, el propósito del párrafo 2 del artículo 7 no era regular la adopción de una medida nueva e independiente, sino que simplemente se refiere a la posibilidad de modificar "el período" de la misma medida. En el mismo sentido, la última oración del párrafo 4 del artículo 7 se refiere a "[las] medidas prorrogadas de conformidad con el párrafo 2". Las Comunidades Europeas sostienen que esto también está corroborado por el párrafo 3 del artículo 7 que, al determinar el período total de la salvaguardia, hace referencia, por una parte, a la "medida provisional", y, por otra, al período de aplicación inicial y de prórroga de una (la misma) medida de salvaguardia. Las Comunidades Europeas señalan que el artículo 7 incluye el texto mencionado *supra* pese a que para autorizar prórrogas requiere la recolección y evaluación de nuevos datos. Las Comunidades Europeas sostienen que, por consiguiente, el hecho de que la prórroga sea el resultado de la evaluación de distintos datos en comparación con la medida definitiva original no afecta a la calificación de la prórroga, en contra de la afirmación de Chile. Las Comunidades Europeas llegan a la conclusión de que, aun cuando la duración continuada de la medida exija una

nueva expresión de voluntad de las autoridades nacionales, teniendo presente la clara redacción del artículo 7, eso no basta por sí solo para convertir la decisión correspondiente en una nueva "medida". Las Comunidades Europeas mantienen que si Chile tenía razón al sostener que la prórroga de su medida de salvaguardia definitiva constituye una medida independiente de la que se adoptó originalmente el 20 de enero de 2000, por la simple adopción de esa supuesta medida independiente Chile habría contravenido el párrafo 5 del artículo 7 del Acuerdo sobre Salvaguardias ya que del texto de esta disposición se deduce claramente que un Miembro de la OMC no puede aplicar dos medidas "independientes" seguidas al mismo o a los mismos productos. Como última observación sobre esta cuestión, las Comunidades Europeas recuerdan la obligación de liberalización progresiva establecida en el párrafo 4 del artículo 7 del Acuerdo sobre Salvaguardias, que dispone que si una y la misma medida definitiva es prorrogada, el período de prórroga también está sujeto a la obligación de "liberalización progresiva". Las Comunidades Europeas sostienen que si un Miembro pudiera calificar a voluntad la prórroga de una medida definitiva como medida independiente, fundándose simplemente en la legislación nacional, podría prorrogar efectivamente al máximo la duración de la medida de salvaguardia mediante una serie de medidas supuestamente "independientes" y de esa manera eludir fácilmente la obligación de liberalización progresiva.

5.18 Las Comunidades Europeas sostienen que la prórroga, aun cuando fuera una medida independiente, seguiría estando debidamente sometida al examen del Grupo Especial. Las Comunidades Europeas explican que Chile se apoya en diversas disposiciones del ESD y en algunos pronunciamientos del Órgano de Apelación que, a su juicio, no avalan la posición defendida por Chile. En cuanto al ESD, las Comunidades Europeas están de acuerdo con Chile cuando señala que, con arreglo al párrafo 4 del artículo 3, las recomendaciones y resoluciones del OSD tienen por objeto lograr una solución satisfactoria de la diferencia y que, de conformidad con el párrafo 3 del artículo 3, surge una diferencia cuando los derechos de un Miembro se hallan anulados o menoscabados por una medida adoptada por otro Miembro. Según las Comunidades Europeas, parece no obstante que existen pocas dudas de que todas las medidas chilenas a las que se refirió la Argentina en su solicitud de establecimiento de un Grupo Especial fueron "adoptadas". Las Comunidades Europeas sostienen asimismo que es correcto que de conformidad con el párrafo 7 del artículo 3 del ESD el principal objetivo del mecanismo de solución de diferencias sea hallar una solución positiva a la diferencia, preferiblemente mediante la supresión de la medida cuya incompatibilidad con las normas de la OMC se haya constatado. Sin embargo, Chile no cuestiona que la prórroga de la medida de salvaguardia definitiva esté vigente, de manera que, si lo exigen las normas de la OMC, podría ser eliminada. En cuanto a los pronunciamientos del Órgano de Apelación a que alude Chile, las Comunidades Europeas sostienen que tampoco apoyan la objeción de Chile. Chile se refiere en primer lugar al asunto *Brasil - Aeronaves* para apoyar esencialmente una defensa basada en el "derecho a las debidas garantías procesales" y, en este caso, no está fundada la alegación de Chile de que el examen de la prórroga por el Grupo Especial infringiría ese derecho. Las Comunidades Europeas mantienen que, como en ese asunto, la prórroga de la medida de salvaguardia definitiva objeto de litigio en la presente diferencia afecta a la misma "cuestión" y, como Chile reconoce expresamente, coincide exactamente con la medida definitiva original, salvo en la duración. Según las Comunidades Europeas, es por tanto evidente que la cuestión y el régimen aplicable respecto de los cuales se solicitó el establecimiento del Grupo Especial son los mismos que aquellos sobre los que se celebraron consultas. Las Comunidades Europeas sostienen que, por consiguiente, los derechos de defensa de la parte demandada en modo alguno están menoscabados. Las Comunidades Europeas explican que Chile se remite además al informe del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Medidas aplicadas a la importación de determinados productos procedentes de las Comunidades Europeas*.⁵⁴⁸ No obstante, explican las Comunidades Europeas, la aplicación de los

⁵⁴⁸ Las Comunidades Europeas se remiten al informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Medidas aplicadas a la importación de determinados productos procedentes de las Comunidades Europeas* ("*Estados Unidos - Determinados productos de las CE*") (WT/DS165/AB/R), adoptado el 10 de enero de 2001, Primera comunicación escrita de Chile, párrafo 87.

mismos criterios establecidos por el Órgano de Apelación en ese informe confirmaría que la prórroga de la medida de salvaguardia definitiva de Chile que se examina en esta diferencia no es una medida independiente y distinta de aquélla respecto a la cual las partes celebraron consultas.

5.19 Tras recibir la noticia de que se había puesto fin a la medida de salvaguardia chilena, prorrogada, en lo que respecta a las importaciones de trigo y harina de trigo, las Comunidades Europeas observan que, a su juicio, el Grupo Especial está legitimado para seguir examinando la medida de salvaguardia de Chile, prorrogada, incluidas las partes de esa medida a las que se ha puesto fin. Las Comunidades Europeas dan por supuesto que, en todo caso, esos productos siguen estando sometidos al sistema de bandas de precios en cuanto tal.

5.20 Las Comunidades Europeas recuerdan que las autoridades nacionales están obligadas a evaluar todos los hechos que tengan ante sí o que deberían haber tenido ante sí de conformidad con el régimen de salvaguardias de la OMC.⁵⁴⁹ Según las Comunidades Europeas, esta amplia obligación de las autoridades nacionales tiene su paralelo en el amplio examen que los grupos especiales deben realizar de las medidas de salvaguardia. Las Comunidades Europeas sostienen que el Grupo Especial no está limitado en su examen por el "expediente de la investigación".

5.21 Las Comunidades Europeas sostienen que hay que cumplir y demostrar todos los requisitos básicos para la adopción de medidas de salvaguardia *antes* de que se adopte la medida, y que se debe dar cuenta de ellos en el informe de las autoridades competentes. La cuestión general planteada por la medida de Chile, prorrogada, es que en varios aspectos las autoridades competentes de Chile no examinaron ni evaluaron debidamente, o no lo hicieron en absoluto, si se habían cumplido los requisitos necesarios para la adopción de la medida de salvaguardia. Las Comunidades Europeas mantienen que esta reflexión se aplica en primer lugar a las decisiones (Decretos exentos) del Ministerio de Hacienda, que Chile identificó como sus "medidas" en las notificaciones que hizo a la OMC. A juicio de las Comunidades Europeas, esas medidas simplemente establecen el tipo y la duración de la salvaguardia concedida y no contienen ninguna referencia ni análisis de ninguna clase de las justificaciones subyacentes. La misma reflexión se aplica en gran medida a las recomendaciones de la Comisión. Las Comunidades Europeas añaden que los decretos que establecen la medida provisional, la medida definitiva y la prórroga no incluyen referencia alguna ni a esas recomendaciones ni a las Actas de la investigación de la Comisión. En lugar de ello, cada una de esas decisiones se remite a un documento distinto (oficio reservado) del Presidente de la Comisión. Las Comunidades Europeas afirman que no han podido examinar esos oficios reservados y que no les resulta claro si las recomendaciones que se reproducen en las Actas de las sesiones de la Comisión de Distorsiones coinciden realmente o no con las "comunicaciones oficiales" a que se alude en los Decretos. Si no coinciden, las Comunidades Europeas no ven cómo esas recomendaciones pueden ser examinadas como fundamento pertinente de los Decretos.

5.22 Las Comunidades Europeas sostienen que la medida de salvaguardia adoptada e identificada por Chile no incluye ninguna "demostración como cuestión de hecho" de que determinadas circunstancias constituyeran una "evolución imprevista de las circunstancias". Lo mismo cabe decir de las recomendaciones de la Comisión reproducidas en las Actas de sus sesiones. El hecho de que Chile sostenga ante el Grupo Especial que la prolongación de las tendencias a la baja de los precios en los mercados internacionales constituye esa "evolución imprevista de las circunstancias" no puede corregir una deficiencia en las determinaciones de las autoridades competentes. Las Comunidades Europeas explican que el análisis de las importaciones realizado por las autoridades de Chile parece haber tenido en cuenta no sólo el verdadero aumento observado en las importaciones, sino también el

⁵⁴⁹ Las Comunidades Europeas se remiten al informe del Grupo Especial sobre el asunto *Corea - Productos lácteos* (WT/DS98/AB/R), adoptado el 12 de enero de 2000, modificado por el informe del Órgano de Apelación, párrafos 7.30-7.31, 7.54.

hecho de que la aplicación del sistema de bandas de precios ha frenado un aumento mayor. Según las Comunidades Europeas, la "amenaza de un aumento de las importaciones" no es el criterio establecido en el régimen de salvaguardias de la OMC.

5.23 En cuanto al análisis que hizo Chile de la rama de producción nacional, las Comunidades Europeas sostienen que, como cuestión de principio, el hecho de que para la adopción del sistema de bandas de precios pueda haberse realizado un análisis de la relación de competencia entre algunos de los productos sometidos a la medida de salvaguardia no exime a Chile de cumplir las prescripciones del régimen de salvaguardias de la OMC ni de llevar a cabo una investigación de acuerdo con esas prescripciones. En lo que concierne al análisis de Chile de la existencia de daño grave o de amenaza de daño grave causado por el aumento de las importaciones, las Comunidades Europeas sostienen que aun suponiendo que la recomendación que figura en el Acta de la Sesión N° 193 forme parte de la medida de salvaguardia de Chile, los factores que deben ser examinados de conformidad con el párrafo 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias se despachan en unas pocas líneas por tipo de producto importado objeto de investigación, exponiendo simplemente las conclusiones de la Comisión sin dar más explicaciones ni detalles. Además, esto no aborda la cuestión de si podrían haber existido otros "factores pertinentes" y si éstos podrían haber sido señalados a la atención de las autoridades nacionales. Hay aun menos indicaciones en lo que respecta a la relación de causalidad entre el aumento de las importaciones y el daño grave o la amenaza de daño grave.

5.24 Por lo que respecta al SBP, las Comunidades Europeas opinan que evaluar la infracción del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 basta para que el Grupo Especial llegue a la conclusión de que, al adoptar y mantener su sistema de bandas de precios, Chile ha infringido las obligaciones que le corresponden en el marco de la OMC. Por su estructura y diseño ese sistema suprime la previsibilidad en cuanto la cuantía máxima de la protección arancelaria de Chile, que los demás Miembros de la OMC pensaron que habían logrado al negociar aranceles con Chile. Y, lo que es más, altera el equilibrio de concesiones cuidadosamente logrado mediante la Ronda Uruguay.

5.25 Las Comunidades Europeas sostienen que el párrafo 2 del artículo 4 prohíbe el mantenimiento, después de la entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC, de las medidas anteriores a la Ronda Uruguay "que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos" (es decir, que sean "arancelizadas"). También prohíbe la introducción *ex novo* del mismo tipo de medidas, así como su reintroducción. Según las Comunidades Europeas, habida cuenta de que las obligaciones establecidas en el párrafo 2 del artículo 4 se refieren a las medidas que tenían que ser convertidas en derechos de aduana propiamente dichos, de ello se deduce necesariamente que las medidas que ya están incluidas en la definición de "derechos de aduana propiamente dichos" no necesitan "conversión". Las Comunidades Europeas sostienen que, como consecuencia de ello, las medidas que son "derechos de aduana propiamente dichos" en el sentido del párrafo 1 b) del artículo II, según ha sido interpretado por el Órgano de Apelación, no quedan abarcadas por las obligaciones del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura. Las Comunidades Europeas afirman que una medida que satisficiera el criterio establecido por el Órgano de Apelación en el asunto *Argentina - Textiles y prendas de vestir*, y que por tanto no fuera contraria al párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994, no estaría sometida a ninguna otra obligación contenida en el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura. Esta conclusión mantiene su validez aun cuando la medida en cuestión diera lugar a la aplicación de un "derecho que varía", en la medida en que esta "variación" se mantenga por debajo del tope consignado en la consolidación arancelaria del Miembro. Las Comunidades Europeas sostienen que, por consiguiente, el elemento decisivo que diferencia un "derecho de aduana propiamente dicho" de un "gravamen variable" es la existencia de un tope en la concesión arancelaria. Las Comunidades Europeas consideran que la expresión "gravámenes variables a la importación" no incluye todos los "derechos que varían" ni todos los derechos que varían en función de determinados parámetros.

5.26 En respuesta a una pregunta del Grupo Especial relativa al concepto de derechos de aduana propiamente dichos, las Comunidades Europeas explican que, en el marco del GATT de 1947, parece que no hubo acuerdo entre las partes contratantes en el sentido de que la cláusula "derechos de aduana propiamente dichos" estuviera limitada a determinados tipos de derechos. La única indicación en relación con esa cláusula en el Índice Analítico del GATT gira en torno a una distinción formal, a saber, si un determinado derecho está o no inscrito en las columnas de las Listas de las partes contratantes. Las Comunidades Europeas se remiten al asunto *Argentina - Textiles y prendas de vestir*, en el que el Órgano de Apelación aclaró también que el único límite que impone a los Miembros de la OMC el párrafo 1 b) del artículo II se refiere a la *cuantía* máxima de protección arancelaria que pueden aplicar una vez que tengan una consolidación en sus Listas. Las Comunidades Europeas explican que el Órgano de Apelación excluyó que, aparte del requisito de que exista un límite máximo a la cuantía de los derechos, el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 imponga ningún otro límite, especialmente sobre el tipo de derecho que puede consignarse en la columna "derechos de aduana propiamente dichos". Las Comunidades Europeas sostienen que, incluso en el marco del GATT de 1947, se había señalado lo siguiente en relación con los derechos variables: "era obvio que de aplicarse a una partida 'consolidada' algún derecho o gravamen de esa clase, éste debía fijarse de modo que no excediera del nivel permitido según lo dispuesto en el artículo II".⁵⁵⁰ Según las Comunidades Europeas, es evidente que esta posición sólo puede ser correcta si primero se supone que los gravámenes variables pueden estar comprendidos en el ámbito de aplicación del artículo II del GATT de 1994.

5.27 Las Comunidades Europeas explican que, en la práctica, los tipos de derechos inscritos por las partes contratantes del GATT de 1947 en la columna "derechos de aduana propiamente dichos" de sus Listas han variado mucho, con inclusión, entre otros, de formas de derechos normalmente designados como "derechos específicos", "derechos *ad valorem*", derechos "mixtos" y también contingentes arancelarios. Las Comunidades Europeas sostienen que, no obstante, debe quedar claro que a categorías como los "derechos específicos" o los derechos "*ad valorem*" no se les da trascendencia jurídica en el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994, y en modo alguno son obligatorias en virtud de esa disposición. En consecuencia, no limitan en modo alguno la libertad de los Miembros de la OMC en cuanto al medio cuya mención en la columna "derechos de aduana propiamente dichos" de sus Listas indica la manera en que esos Miembros se aseguran de que esos derechos no *excedan* de sus consolidaciones. Las Comunidades Europeas discrepan en concreto de que determinadas definiciones básicas, o aun simplificadas, establecidas a efectos de la teoría económica puedan servir de gran ayuda para identificar el contenido de obligaciones jurídicas convenidas por Miembros soberanos de la OMC si dichos Miembros no incorporaron esas definiciones en los textos jurídicos que acordaron.

5.28 Según las Comunidades Europeas, el SBP chileno es una medida comprendida en el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 y puede ser examinada en virtud de este artículo como un derecho de aduana propiamente dicho. Las Comunidades Europeas sostienen que el SBP chileno no siempre da lugar a la aplicación de un derecho adicional o "suplementario" además del registrado en la columna "derechos de aduana propiamente dichos" de la Lista de Chile. Afirman que, muy al contrario, hay casos en los que, según los precios de importación, el derecho "propiamente dicho" se devuelve en su totalidad o en parte. Las Comunidades Europeas sostienen que, por lo tanto, el SBP parece ser más un mecanismo para la aplicación de los "derechos de aduana propiamente dichos" de Chile que un derecho independiente y suplementario.

⁵⁵⁰ Las Comunidades Europeas se refieren a las Partes Contratantes del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, *Cuestiones relativas a los acuerdos bilaterales, la discriminación y los impuestos variables*, Nota del Secretario Ejecutivo, L/1636, 21 de noviembre de 1961, párrafo 7 (citada también en el *Índice Analítico del GATT*, 1995, volumen 1, página 79).

5.29 Con respecto a la diferencia entre "derechos de aduana propiamente dichos" y "los demás derechos y cargas", las Comunidades Europeas explican que el párrafo 1 b) del artículo II también dispone respecto de los "demás derechos y cargas" que no pueden exceder de una determinada cuantía, pero no da ninguna indicación acerca de si determinadas "clases" de derechos serán o no consideradas como "demás derechos y cargas". Las Comunidades Europeas sostienen que la semejanza del texto en comparación con el utilizado para los "derechos de aduana propiamente dichos" sugiere que la segunda oración del párrafo 1 b) del artículo II tiene que ser entendida de la misma manera que la primera oración, es decir, en el sentido de que sólo incluye la obligación de *no exceder* de las cuantías de los "demás derechos y cargas" previstos en su legislación nacional. Las Comunidades Europeas afirman que, en la práctica, se ha considerado que la expresión los "demás derechos o cargas" que figura en el párrafo 1 b) del artículo II abarca medidas como los derechos de timbre, los impuestos estadísticos y los derechos fiscales.⁵⁵¹ Las Comunidades Europeas explican que en cuanto al Entendimiento relativo a la interpretación del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994, si bien obliga a los Miembros a registrar en sus Listas los "demás derechos y cargas", bajo pena de perder su derecho a aplicar esos "demás derechos y cargas"⁵⁵², no limita los tipos de derechos que pueden ser consignados en las Listas como "demás derechos y cargas". Las Comunidades Europeas llegan a la conclusión de que la diferencia entre los "derechos de aduana propiamente dichos" y los "demás derechos y cargas" se basa fundamentalmente en un criterio formal (es decir, dónde está registrado un "derecho o carga" en la Lista de un Miembro) pero no en una diferencia en las clases de derechos que están comprendidas en una u otra categoría.

5.30 Las Comunidades Europeas consideran que, como la obligación principal que figura en la segunda oración del párrafo 1 b) del artículo II es abstenerse de imponer los "demás derechos y cargas" *que excedan* de los previstos en la legislación nacional (y, después de la entrada en vigor del Entendimiento relativo a la interpretación del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994, que excedan de los registrados en las Listas de los Miembros), esas medidas también se caracterizan por tener un límite. Las Comunidades Europeas llegan a la conclusión de que, como tales, no pueden ser asimiladas a las medidas a que se refiere la nota 1 del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura, entre ellas las medidas "similares" a las expresamente enumeradas en la primera parte de la nota. Las Comunidades Europeas explican además que, dado que en el párrafo 1 b) del artículo II se establece una obligación independiente de no exceder del nivel de los "demás derechos y cargas" en comparación con la que se establece para los "derechos de aduana propiamente dichos", existe un límite máximo separado para esos "demás derechos y cargas". Según las Comunidades Europeas, la obligación fundamental de no exceder del nivel máximo no ha sido modificada por el Entendimiento relativo a la interpretación del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994, que simplemente agrega, por motivos de transparencia, que el máximo debe estar registrado en las Listas.

5.31 Las Comunidades Europeas consideran que la obligación contenida en el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura no es "independiente" de la que figura en el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 en lo que respecta a la interpretación del párrafo 2 del artículo 4. Efectivamente, la última disposición utiliza la misma expresión "derechos de aduana propiamente dichos", que también figura en el párrafo 1 b) del artículo II, sin que ni en el Acuerdo sobre la Agricultura ni en ninguna otra parte del Acuerdo sobre la OMC se ofrezca una definición expresa de esa expresión. Las Comunidades Europeas señalan que la expresión "derecho de aduana propiamente dicho" sólo se encuentra en una disposición del GATT de 1994, el artículo II, y llegan a la conclusión de que, por consiguiente, es a esa disposición y a la interpretación que se le ha dado a lo largo del tiempo a la que hay que acudir para entender el contenido de la obligación principal que figura en el

⁵⁵¹ Las Comunidades Europeas se remiten al *Índice Analítico del GATT*, 1995, volumen I, página 86.

⁵⁵² Las Comunidades Europeas se remiten al *Entendimiento relativo a la interpretación del párrafo 1 b) del artículo II del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994*, párrafos 3, 7.

párrafo 2 del artículo 4. Las Comunidades Europeas reconocen que no obstante es cierto que existe una obligación distinta y adicional en el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura, que es así un valor añadido en comparación con el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994. Las Comunidades Europeas explican que dicha obligación es la de "arancelizar", y no restablecer, mantener ni adoptar medidas que debían haber sido "arancelizadas". En realidad, el artículo II del GATT de 1994 no establece la obligación de eliminar determinadas formas de protección de las importaciones distintas de la protección arancelaria, ni de limitar la protección arancelaria mediante la consolidación de cantidades máximas para los productos agropecuarios. Las Comunidades Europeas explican que simplemente impone, *siempre y cuando* un Miembro haya decidido establecer un límite máximo a su derecho a la protección arancelaria mediante el registro de una consolidación en su Lista, que dicho Miembro no puede retractarse de su decisión (excepto, naturalmente, mediante el cumplimiento de los requisitos del artículo XXVIII del GATT de 1994). Según las Comunidades Europeas, si un Miembro no ha "arancelizado" y después aplica un gravamen variable a la importación, en algunos casos infringirá el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura sin infringir no obstante simultáneamente el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994.

5.32 Con respecto a la nota 1 del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura ("medidas similares aplicadas en la frontera que no sean derechos de aduana propiamente dichos"), las Comunidades Europeas sostienen que esta lista residual es importante porque indica que la lista de medidas que tenían que haber sido "arancelizadas" (y que no pueden ser reintroducidas, mantenidas o introducidas) no es exhaustiva y porque da a entender que las medidas expresamente enumeradas en la nota 1 comparten alguna característica común (que a su vez también tiene que ser compartida por las medidas no enumeradas para que esas medidas queden comprendidas en la cláusula residual), y que la obligación de "arancelizar" todas esas medidas tiene un solo fundamento. Las Comunidades Europeas sostienen que, descartando los "gravámenes variables a la importación", todas las medidas enumeradas en la primera parte de la nota 1 tienen en común el efecto de eliminar la competencia de precios y de impedir las importaciones. Este es sin duda el efecto de las restricciones cuantitativas de las importaciones, pero también de los precios mínimos de importación, de los regímenes de licencias de importación discrecionales, de las medidas no arancelarias mantenidas por medio de empresas comerciales del Estado y de las limitaciones voluntarias de las exportaciones. Las Comunidades Europeas recuerdan que esta característica también se destacó en los debates sobre los "gravámenes variables" en el marco del GATT de 1947. En realidad, los "gravámenes variables a la importación" fueron criticados en el marco del GATT de 1947, donde tenían la capacidad de compensar siempre perfectamente la diferencia de precios entre las importaciones y los productos nacionales y, por tanto, la capacidad de *eliminar* siempre la ventaja comparativa del precio de las importaciones en relación con los productos nacionales, funcionando en última instancia como una restricción cuantitativa. Las Comunidades Europeas afirman que, sin embargo, estos efectos son característicos únicamente de los sistemas de gravámenes variables que pueden "fluctuar" libremente, sin ningún límite máximo. De hecho, sólo en ese caso permitirá un sistema de gravámenes variables compensar exactamente los precios de importación inferiores a los precios nacionales y funcionar así como una restricción cuantitativa. Las Comunidades Europeas sostienen que, en cambio, un gravamen variable a la importación que tenga un límite máximo no garantizará siempre la equiparación perfecta de los precios de importación y los de los productos nacionales. Seguirá existiendo la posibilidad de realizar importaciones a un nivel de precios con respecto al cual la aplicación del máximo derecho posible dentro del límite superior no elimine plenamente la diferencia de precios en comparación con los productos nacionales. Las Comunidades Europeas llegan a la conclusión de que, por lo tanto, la referencia en la nota 1 del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura a los "gravámenes variables a la importación" que han de ser arancelizados debe ser interpretada como una referencia a sistemas de gravámenes variables que tienen la característica de eliminar la competencia de precios entre las importaciones y los productos nacionales y de funcionar como restricciones a la importación, lo que, a su vez, significa sistemas de gravámenes variables caracterizados por la falta de todo límite superior al derecho máximo que pueda derivarse de su aplicación. Según las Comunidades Europeas, el sistema de bandas de precios de Chile no siempre da lugar a la equiparación perfecta de los precios

de las importaciones y de los productos nacionales. Las Comunidades Europeas explican que, en realidad, puesto que existe una banda, hay un límite superior por encima del cual el derecho derivado de la aplicación del sistema no puede seguir aumentando, con independencia de lo bajo que sea el precio de importación. Las Comunidades Europeas sostienen que, por lo tanto, en determinados casos de precios de importación especialmente bajos (por lo tanto de competencia de precios particularmente fuerte) el derecho no puede compensar exactamente la diferencia de precio con los precios nacionales.

E. GUATEMALA

5.33 Guatemala declara que comparte el criterio señalado por la Argentina, en cuanto que, en la medida en que el sistema de bandas de precios implique la aplicación de un arancel que supere la obligación del 31,5 por ciento adquirida por Chile, o entrañe riesgo de que eso suceda, dicho sistema de bandas de precios es incompatible con las obligaciones que establece el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994. En cuanto al argumento de Chile de que este bajísimo arancel consolidado, junto con la estrepitosa caída de los precios internacionales de muchos productos agrícolas, explican en gran medida por qué Chile se vio forzado a invocar las disposiciones de salvaguardia, Guatemala afirma que de ello se deduce claramente que Chile se apartó del objeto y fin legítimos de la medida de salvaguardia. Por lo que respecta al reconocimiento de Chile de que conscientemente adoptó la decisión de permitir que la banda de precios operara en plenitud, dejando de cumplir su obligación, Guatemala llega a la conclusión de que Chile ha empleado indebidamente la medida de salvaguardia como un instrumento para solucionar transitoriamente sus violaciones de los Acuerdos de la OMC que, en consecuencia, vicia todo lo actuado por la autoridad chilena.

5.34 Guatemala considera que aunque Chile intente trasladar al Miembro agraviado y a todos los Miembros de la OMC la carga de velar por que Chile cumpla los Acuerdos, esgrimiendo en su defensa la aquiescencia y el *estoppel* o preclusión, lo cierto es que esas defensas no han sido aceptadas en nuestro sistema de solución de diferencias, según el cual cualquier Miembro de la OMC está facultado para cuestionar medidas de otros Miembros que resulten violatorias de los Acuerdos de la OMC. Guatemala añade que, más aún, a tenor del párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, "[c]ada Miembro se asegurará de la conformidad de sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos con las obligaciones que le impongan los Acuerdos anexos".

5.35 Guatemala considera que, de forma general, tanto la imposición de la medida de salvaguardia como su prórroga incumplen algunas de las disposiciones del Acuerdo sobre Salvaguardias. Por lo que respecta al concepto de "evolución imprevista de las circunstancias" contenido en el artículo XIX del GATT de 1994, Guatemala afirma que implica una apremiante necesidad de acción que posiblemente no se había previsto o esperado, y constituye una cuestión que debe ser demostrada por la autoridad competente. Este concepto, a juicio de Guatemala, debe ser evaluado en sí mismo. Según la interpretación que hace Guatemala de los precedentes del Órgano de Apelación, éste parece sugerir dos condiciones acerca de cómo debe efectuarse la demostración de la evolución imprevista de las circunstancias, a saber, un examen de los cambios que puedan considerarse una evolución imprevista de las circunstancias y una explicación de dicha interpretación. Guatemala declara que en el presente caso no ve ninguna indicación de que la autoridad chilena haya hecho una demostración de la "evolución imprevista de las circunstancias" tal como lo requiere el artículo XIX del GATT de 1994. Añade que, más aún, no encuentra en qué parte del expediente administrativo o en qué resolución la autoridad chilena cumple con señalar que ha tomado en cuenta la evolución imprevista de las circunstancias, como lo requiere la propia legislación chilena en el artículo 17 del Reglamento para la Aplicación de Medidas de Salvaguardia (Decreto 909). En consecuencia, Guatemala apoya lo manifestado por la Argentina en cuanto a que el Gobierno de Chile actuó de forma incompatible con el artículo XIX del GATT al no haber demostrado, previamente a la aplicación de la medida de salvaguardia, como cuestión de "hecho", la existencia de una "evolución imprevista de las circunstancias".

5.36 Guatemala considera que el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias establece una obligación que va más allá del mero hecho de poner el expediente a disposición del público. Afirma que el mero examen del expediente no permite a las partes interesadas conocer qué cuestiones de hecho y de derecho fueron analizadas por la autoridad competente en el momento de emitir sus constataciones y conclusiones. Guatemala señala que la autoridad chilena tampoco cumplió con simplemente proporcionar copias a las partes interesadas. En consecuencia, Guatemala estima que el Gobierno de Chile actuó de forma incompatible con el párrafo 1 del artículo 3 y el párrafo 2 c) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias, toda vez que la autoridad chilena no cumplió la obligación de publicar un informe o análisis detallado, al ofrecer simplemente el acceso al expediente público o al otorgar "copias" del mismo.

5.37 Guatemala sostiene que lo primero que debió hacer la autoridad chilena antes de imponer una medida de salvaguardia fue establecer si las importaciones de determinado producto estaban afectando a los productores nacionales de productos "similares" o "directamente competidores" al producto importado. Más aún, en el presente caso, la autoridad investigadora debió realizar dicho análisis para cada uno de los productos objeto de la medida de salvaguardia, a saber: trigo, harina de trigo y aceites vegetales comestibles. A juicio de Guatemala, aun cuando el sistema de bandas de precios que opera en Chile haya tomado en consideración cada producto agrícola y sus respectivos productos similares o directamente competidores, eso no exime a la autoridad chilena de realizar su propio análisis para poder cumplir con lo establecido en el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y los párrafos 1 del artículo 2, 1 c) y 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Guatemala afirma que no encontró en ninguna parte de la comunicación de Chile las "referencias" que le permitieran encontrar en las Actas el análisis realizado por la Comisión. Guatemala sostiene que, más aún, le preocupa el hecho de que en ninguna de las Actas del expediente (Acta de la Sesión N° 181, de fecha 9 de septiembre de 1999; Acta de la Sesión N° 185, de fecha 22 de octubre; Acta de la Sesión N° 193, de fecha 7 de enero de 2000; y Acta de la Sesión N° 224 de fecha 17 de noviembre de 2000) se haya encontrado dicho análisis. En consecuencia, Guatemala apoya lo señalado por el Gobierno de la Argentina en cuanto que el Gobierno de Chile actuó de forma incompatible con el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y los párrafos 1 del artículo 2, 1 c) y 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias. A juicio de Guatemala, no consta en actas el análisis del producto similar o directamente competidor que debió realizar la autoridad competente de conformidad con los artículos mencionados. Asimismo, y como consecuencia de lo anterior, Guatemala considera que la autoridad chilena no pudo determinar quiénes integraban la rama de producción nacional, por lo que la totalidad de cualquier evaluación que la autoridad chilena haya emitido a partir de dicho concepto resulta inevitablemente errónea y no puede subsanarse.

5.38 Con respecto a la prescripción relativa al aumento de las importaciones, Guatemala considera que los períodos analizados por Chile no permiten la adopción de conclusiones adecuadas acerca del comportamiento de las importaciones. A este respecto, Guatemala explica que en algunas ocasiones la autoridad chilena evaluó tendencias a corto plazo y en otras evaluó datos correspondientes a tendencias a largo plazo. A juicio de Guatemala, el evaluar datos aisladamente o el hacer hincapié en algunos datos correspondientes a un período de años, dejando de lado otros datos de períodos más recientes, indiscutiblemente puede inducir a error. Guatemala afirma que, lejos de demostrar un aumento de las importaciones, la autoridad chilena reconoce que en períodos recientes ha habido una disminución de las importaciones de los productos afectados por la medida de salvaguardia. Guatemala sostiene además que la autoridad competente no realizó un análisis serio en cuanto a determinar que el "supuesto aumento" de importaciones se estaba realizando en "condiciones tales" que causaban o amenazaban causar un daño grave. En consecuencia, Guatemala apoya lo manifestado por el Gobierno de la Argentina en cuanto a que el Gobierno de Chile actuó de forma incompatible con el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y los párrafos 1 del artículo 2 y 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

5.39 Guatemala señala que la Argentina argumenta que la determinación del Gobierno de Chile sobre la existencia de amenaza de daño es incompatible con el párrafo 2 a) del artículo 4 porque la autoridad chilena no evaluó correctamente "todos los factores pertinentes" según exige el párrafo 2 a) del artículo 4. Guatemala está de acuerdo en que la autoridad chilena no evaluó "todos los factores pertinentes" puesto que no encontró en las Actas de la Comisión ningún tipo de evaluación de los factores pertinentes enunciados en el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Guatemala sostiene que, si bien es cierto que hay algunos datos aislados o una simple enumeración de algunos de estos factores, esto no significa que la autoridad chilena haya cumplido con su obligación de "evaluar" dichos factores como lo requiere el párrafo 2 del artículo 4. Guatemala sostiene también que el párrafo 2 del artículo 4 impone a la autoridad chilena la obligación de emitir una explicación razonada y adecuada de su determinación. Sin embargo, Guatemala no encuentra en las Actas de la Comisión ningún tipo de explicación que le permita comprender el análisis y el juicio utilizados por la autoridad chilena para comprender cómo esos factores confirmaban su determinación.

5.40 Guatemala apoya lo señalado por la Argentina en cuanto a que la autoridad chilena incumplió las obligaciones que le imponen el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y los párrafos 1 del artículo 2 y 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias por las siguientes razones: i) Chile señala en el documento G/SG/Q2/CHL/5, de fecha 27 de septiembre de 2000, que la causa del daño era la significativa disminución de los precios internacionales. Esta afirmación se puede encontrar en diversas partes del expediente administrativo. A juicio de Guatemala, la autoridad chilena tenía la obligación de examinar esos "otros factores" que fueron individualizados por diversas partes en el proceso administrativo. Guatemala afirma que, sin embargo, no consta en el expediente ningún análisis por parte de la autoridad chilena que refleje que examinó esos "otros factores" señalados durante el proceso; ii) la autoridad chilena no debió emitir una "determinación" en el sentido del párrafo 2 b) del artículo 4 ya que no logró establecer la existencia de una relación de causalidad entre el aumento de las importaciones y el daño o la amenaza de daño grave. Según Guatemala, la autoridad chilena, al no llevar a cabo el examen de "otros factores", no estaba facultada para determinar o asegurar que el supuesto daño o amenaza de daño se "atribuyera" al aumento de importaciones. Guatemala llega a la conclusión de que la autoridad chilena no podía concluir que el "supuesto aumento de importaciones" fuera la causa del daño o amenaza de daño.

F. JAPÓN

5.41 El Japón está preocupado por la compatibilidad de las medidas de Chile con las disposiciones pertinentes de la OMC en lo que concierne a diversos aspectos. El Japón señala que existe la posibilidad de que de conformidad con el SBP, por los términos en que está formulado, puedan imponerse abiertamente impuestos o sobretasas que excedan del tipo arancelario consolidado de Chile convenido en la Ronda Uruguay. El Japón señala además que no resulta necesariamente claro que se hayan cumplido las siguientes prescripciones fundamentales para aplicar medidas de salvaguardia de manera que, como insiste el Gobierno chileno, dichas medidas estén justificadas: a) la demostración de la existencia de la evolución imprevista de las circunstancias; b) la prueba de una relación de causalidad entre el aumento de las importaciones y el daño grave; y c) la definición correcta de los "productos similares o directamente competidores" y de la "rama de producción nacional". A este respecto, el Japón sostiene que, aunque parece que no se ha demostrado la existencia de una relación de competencia directa entre los materiales (productos primarios) y los productos finales (en este caso el trigo y la harina de trigo), los productores de ambos productos están incluidos en la "rama de producción nacional" en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

5.42 Además, el Japón observa que el Acuerdo sobre Salvaguardias no permite que los Miembros adopten medidas de salvaguardia antes de la investigación. El Japón sostiene que, en todo caso, se requiere un cuidadoso estudio para asegurarse de que las medidas incompatibles con el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 no se justifiquen como medidas adoptadas en virtud del Acuerdo sobre Salvaguardias.

5.43 El Japón opina que el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura no regula el nivel arancelario sino que prohíbe determinados tipos de medidas aplicadas en la frontera que no sean derechos de aduana propiamente dichos, salvo disposición en contrario en el artículo 5 y en el Anexo 5 de este Acuerdo. El Japón considera que, por consiguiente, siempre y cuando una medida no esté comprendida entre las medidas a las que se aplica el párrafo 2 del artículo 4, la medida no da lugar a una infracción de conformidad con el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura.

5.44 Según el Japón, puesto que Chile hizo concesiones arancelarias para el trigo, la harina de trigo y los aceites vegetales comestibles en la Ronda Uruguay, el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 no le permite imponer derechos de aduana propiamente dichos que excedan de los fijados en la Lista de concesiones de Chile. Aunque el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 también prevé los "demás derechos o cargas", si el "derecho específico" basado en el SBP chileno no está consignado en la Lista como "demás derechos o cargas", el Japón considera que es incompatible con el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 en la medida en que el tipo aplicado, con inclusión del "derecho específico" agregado, exceda del tipo consolidado de las concesiones.

G. PARAGUAY

5.45 El Paraguay considera que cuando un arancel consolidado ha sido registrado en la Lista de un Miembro, este arancel constituye el límite máximo de derechos que legalmente puede aplicarse a los productos sujetos a dicha consolidación. El Paraguay concuerda con lo expresado por el Órgano de Apelación en el asunto *Argentina - Textiles y prendas de vestir*⁵⁵³ en referencia a la estructura y diseño de la medida, y en este sentido considera que si bien en algunos casos la implementación del sistema de bandas de precios de Chile no viola sus obligaciones dimanantes de los Acuerdos, al existir ocasiones en que este sistema vulnera los derechos de otros Miembros, se convierte automáticamente en incompatible con los Acuerdos. El Paraguay alude a la afirmación de Chile en el sentido de que la caída considerable y sostenida experimentada por los precios internacionales de los productos agrícolas en cuestión ha significado que no fuera posible mantener el sistema sin sobrepasar el nivel de derechos consolidados, y declara que esto parece sugerir que Chile ha incumplido sus obligaciones respecto al artículo II del GATT de 1994.

5.46 El Paraguay también sostiene que Chile no ha proporcionado fundamentos legales sólidos que demuestren la afirmación de que el sistema de bandas de precios no es un gravamen variable a la importación o medida similar aplicada en frontera en el sentido de lo dispuesto en la nota 1 y, en consecuencia, no queda comprendido dentro del alcance del párrafo 2 del artículo 4 sino que es más bien un arancel específico que fluctúa de acuerdo con factores externos. El Paraguay opina que el sistema de bandas de precios de Chile se enmarcaría dentro de las medidas que los redactores del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura, y especialmente de la nota 1, trataron de evitar, a pesar de que la misma no se encuentre mencionada como tal en la redacción.

5.47 Por lo que respecta a las medidas de salvaguardia de Chile, el Paraguay considera que si el sistema de bandas de precios fue aplicado plenamente en Chile para mantener el precio interno estable, al margen de las fluctuaciones de los productos en los mercados internacionales, encuentra inconsistente el argumento de que el desplome abrupto de los precios internacionales haya causado o amenazado causar un daño grave a los productores chilenos. Al reconocer que se encuentran bajo análisis en este Grupo Especial, el Paraguay tácitamente concluye que las medidas que actualmente están vigentes en Chile no son sino la extensión de la medida original y que el hecho argumentado por Chile como medida diferente no tiene lugar porque la naturaleza y características de la medida original no han variado, simplemente el período de aplicación ha sido extendido. El Paraguay sostiene además

⁵⁵³ Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Argentina - Textiles y prendas de vestir* (WT/DS56/AB/R), adoptado el 22 de abril de 1998, ISD 1998:III, párrafo 62.

que Chile ha adoptado las medidas de salvaguardia posteriormente a la violación de sus aranceles consolidados, al aplicar el sistema de bandas de precios, lo que significaría que utilizó las medidas de salvaguardia como mecanismo para legalizar dichas violaciones, lo que estaría lejos del objetivo y naturaleza de las medidas de salvaguardia. Al mismo tiempo, el Paraguay cree que Chile no ha actuado conforme a lo establecido en el artículo XIX del GATT de 1994 al no haber demostrado, previamente a la aplicación de la medida de salvaguardia, que haya existido una evolución imprevista de las circunstancias. El Paraguay sostiene también que Chile no ha demostrado fehacientemente que haya existido daño o amenaza de daño causado por el incremento de las importaciones. El Paraguay considera que ese daño o amenaza de daño puede atribuirse a otros factores, como por ejemplo el precio internacional de los productos, hecho éste que el párrafo 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias claramente proscribe.

H. ESTADOS UNIDOS

5.48 Los Estados Unidos discrepan de la interpretación del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura que se expone en la primera comunicación de Chile. Según los Estados Unidos, el argumento de Chile es doble: 1) el sistema de bandas de precios no es un "gravamen variable a la importación" en el sentido del párrafo 2 del artículo 4 y, por lo tanto, no está prohibido por éste, y 2) aun cuando fuera un gravamen variable, en el proceso de arancelización de la Ronda Uruguay no se "ha prescrito que se convierta en derechos de aduana propiamente dichos" y, por consiguiente, no infringe el párrafo 2 del artículo 4. En lo que respecta al segundo argumento, los Estados Unidos consideran que plantea una cuestión de interpretación fundamental en relación con el párrafo 2 del artículo 4. Según los Estados Unidos, Chile interpreta efectivamente que el párrafo 2 del artículo 4 sólo prohíbe que los Miembros utilicen "cualquier medida que haya sido convertida en derechos de aduana propiamente dichos". De acuerdo con este argumento, si en el momento de la entrada en vigor del Acuerdo sobre la Agricultura existía un obstáculo no arancelario aplicable específicamente a la agricultura, pero el Miembro no lo "convirtió" en aquel momento en un arancel, entonces la medida "no se ha prescrito que se convierta" y, en consecuencia, no está comprendida en el ámbito de aplicación de la prohibición del párrafo 2 del artículo 4. Los Estados Unidos sostienen que esta interpretación forzada del párrafo 2 del artículo 4 hace caso omiso de partes fundamentales del texto, así como del objeto y fin de la disposición. Los Estados Unidos explican que, interpretado de acuerdo con su sentido corriente, el párrafo 2 del artículo 4 impone la *prescripción general* de eliminar y abstenerse de utilizar o volver a adoptar *cualquier* obstáculo no arancelario aplicable específicamente a la agricultura y de utilizar un sistema de protección exclusivamente arancelaria. Los Estados Unidos afirman que, por consiguiente, si el SBP chileno es un gravamen variable a la importación, éste (y todos los demás gravámenes variables a la importación) está prohibido por la redacción expresa del párrafo 2 del artículo 4 y su nota, con independencia de que Chile efectivamente arancelizara el gravamen en su Lista de compromisos arancelarios. A juicio de los Estados Unidos, la interpretación que hace Chile del párrafo 2 del artículo 4 no da a todos los términos de esa disposición "sentido y efecto" y no interpreta esos términos de acuerdo con su sentido corriente. Una expresión que Chile cita pero que después descarta es "del tipo". Los Estados Unidos sostienen que, de acuerdo con su sentido corriente, "kind" (tipo) se refiere a "class, sort, or type" (clase, especie, tipo), lo que indica que el párrafo 2 del artículo 4 prohíbe clases, especies o tipos generales de medidas no arancelarias, no simplemente esas medidas particulares, por países específicos, que efectivamente se arancelizaron en la Ronda Uruguay. Según los Estados Unidos, la interpretación de Chile no sólo niega significado a la expresión "del tipo", sino que también hace que resulte inútil el verbo "mantendrá". Los Estados Unidos sostienen que si las únicas medidas que prohíbe el párrafo 2 del artículo 4 son los obstáculos no arancelarios que *fueron efectivamente arancelizados* en la Ronda Uruguay, bastaría el texto que figura en el párrafo 2 del artículo 4 en el sentido de que ningún Miembro *restablecerá* esas medidas. Por consiguiente, la interpretación de Chile contraviene la regla general de interpretación de los tratados según la cual ningún término de un tratado (en este caso, "mantendrá" y "restablecerá") será interpretado de manera que resulte redundante o inútil. Los Estados Unidos sostienen que la prescripción de que un Miembro no "mantendrá" una medida prohibida contempla la posibilidad de

que pueda haber algunas medidas "que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos" que *efectivamente no fueron convertidas*. Los Estados Unidos sostienen que esas medidas, aunque no hubieran sido convertidas, seguirían estando prohibidas y serían impugnables de conformidad con el párrafo 2 del artículo 4.

5.49 Los Estados Unidos tampoco están de acuerdo con las afirmaciones de Chile de que sus medidas son inimpugnables porque: 1) su sistema de bandas de precios no ha sido impugnado previamente, y 2) otros Miembros supuestamente utilizan medidas similares. Los Estados Unidos afirman que, según el párrafo 3 del Protocolo de Marrakech, no hay renuncia al derecho de los Miembros a impugnar el gravamen variable a la importación de Chile simplemente porque este país presentara su Lista para que fuera sometida a un examen multilateral. Los Estados Unidos sostienen además que la utilización que hace Chile (o que hacen otros Miembros) de medidas incompatibles con las normas de la OMC no es equiparable a la "práctica ulteriormente seguida" que establece los parámetros de la prohibición del párrafo 2 del artículo 4.

5.50 En lo que respecta al segundo argumento de Chile, los Estados Unidos sostienen que el sistema de bandas de precios de Chile está claramente comprendido en el sentido corriente de la expresión "gravámenes variables a la importación" que se utiliza en la nota 1 del párrafo 2 del artículo 4 cuando se interpreta teniendo en cuenta su contexto, objeto y fin. El sistema de bandas de precios modifica el gravamen impuesto a la importación en función de la relación entre los precios internacionales históricos y actuales. Chile no ha ofrecido ninguna interpretación del sentido corriente de la expresión "gravamen variable a la importación" que demuestre que su sistema de bandas de precios no está abarcado por esta expresión. No obstante, los Estados Unidos no suscriben del todo la definición que da la Argentina de gravamen variable a la importación como una sobretasa de importación destinada a "asegurar" que el precio de un producto en el mercado interno "permanezca invariable independientemente de las fluctuaciones de precios en los países exportadores". A juicio de los Estados Unidos, los gravámenes variables a la importación se pueden aplicar mediante diversos mecanismos posibles, que podrán o no "asegurar" un determinado precio interno. Añaden también que, con independencia de cómo esté concebido, un gravamen variable evita o mitiga la volatilidad de los precios en el mercado nacional provocada por movimientos de los precios de importación. Los Estados Unidos sostienen que el sistema de bandas de precios de Chile hace exactamente eso al calcular el gravamen a la importación como la diferencia entre un precio "indicativo" actual y un precio internacional vigente.

5.51 Los Estados Unidos definen los gravámenes variables como un "impuesto, derecho o tasa" que tiene "distintos valores en distintas circunstancias o en momentos diferentes" según se determine administrativamente mediante una fórmula. Explican que, para fijar el gravamen, este mecanismo define parámetros teniendo en cuenta diversos factores exógenos, como un precio indicativo (por ejemplo, los precios internacionales históricos) y un precio actual (por ejemplo, un precio de referencia). El gravamen se determina en un momento concreto teniendo en cuenta esos factores exógenos con el fin de evitar o mitigar la volatilidad de los precios en el mercado interno causada por movimientos de los precios de importación. Los Estados Unidos también definen los precios mínimos de importación como un mecanismo similar en virtud del cual el precio de cada envío de importación se compara con un "precio mínimo de importación" oficialmente establecido, que a menudo se basa en un precio de sostenimiento interno. Los Estados Unidos explican que cuando el valor declarado (es decir, el valor de transacción) del envío concreto es inferior al precio mínimo de importación, con frecuencia se impone una multa, carga adicional o derecho que puede ser igual a la diferencia entre el precio mínimo de importación y el valor declarado.

5.52 Los Estados Unidos sostienen que el argumento de Chile en el sentido de que su sistema de bandas de precios no puede ser un gravamen variable porque no es *idéntico* al sistema de gravámenes variables de las CE anterior a la Ronda Uruguay en realidad sirve para poner de relieve el funcionamiento del sistema de bandas de precios como un gravamen variable a la importación.

Los Estados Unidos explican que las principales diferencias que señala Chile son que su sistema utiliza una "banda" variable basada en un promedio quinquenal de los precios internacionales anteriores para establecer un precio indicativo mínimo (y máximo), mientras que el antiguo sistema de gravámenes variables de las CE utilizaba un precio interno de las Comunidades Europeas para fijar el precio indicativo, y que el sistema de bandas de precios utiliza un precio de referencia internacional vigente, mientras que el sistema de las Comunidades Europeas utilizaba el precio de factura de cada envío. Los Estados Unidos sostienen que se trata de diferencias sin importancia puesto que la manera en que Chile fije el precio indicativo y el precio vigente no diferencia esencialmente su régimen. Los Estados Unidos sostienen que es más bien el hecho de que el gravamen varíe en función de factores exógenos, como los precios internacionales, y no los factores concretos que se utilizan para determinar la cuantía del gravamen, lo que define el sistema de bandas de precios como un gravamen variable. Los Estados Unidos añaden que otra distinción que Chile establece es que, a diferencia del antiguo sistema de gravámenes variables de las Comunidades Europeas, el sistema de bandas de precios permite que los productores extranjeros con bajos costos compitan basándose en el precio. Los Estados Unidos afirman que, si bien es técnicamente cierto que el sistema no elimina completamente la competencia de precios, ello no capta plenamente las repercusiones económicas del sistema de bandas de precios de Chile. Los Estados Unidos explican que, cuando bajan los precios internacionales, el gravamen variable fijado de acuerdo con el sistema de bandas de precios de Chile exige un derecho más elevado, sobre una base *ad valorem*, a los productos de bajo costo que a los de costo elevado. Los Estados Unidos afirman que, por lo tanto, la prohibición de gravámenes variables a la importación que figura en el párrafo 2 del artículo 4 sirve para eliminar el efecto desproporcionado de estas medidas en los productores de bajo costo. Los Estados Unidos afirman que la definición de Chile de la expresión "derecho de aduana propiamente dicho" también abarcaría al anterior sistema de las CE de gravamen variable a la importación, que era un derecho específico que fluctuaba, en parte, de acuerdo con los factores externos del precio internacional. Por consiguiente, la definición de Chile no se puede aceptar ya que no distingue la misma medida de las Comunidades Europeas que según ha reconocido Chile es un "gravamen variable a la importación" prohibido. Los Estados Unidos afirman que en general se reconoce que la expresión "derechos de aduana propiamente dichos" se refiere a derechos específicos que se basan en una cantidad o una medida físicas del producto importado o a derechos *ad valorem* que se basan en un porcentaje fijo del valor del producto importado. Los Estados Unidos llegan a la conclusión de que esos derechos de aduana propiamente dichos no varían en función de los precios internacionales y/o nacionales.

5.53 Los Estados Unidos sostienen que, aun cuando el Grupo Especial llegara a la conclusión de que el sistema de bandas de precios de Chile no es un "gravamen variable a la importación", sí es una "medida similar aplicada en la frontera" que está prohibida según lo dispuesto en la nota 1 del párrafo 2 del artículo 4. Los Estados Unidos afirman que, dadas las semejanzas en la estructura y efecto entre el sistema de bandas de precios de Chile y las medidas que según Chile son gravámenes variables a la importación, el sistema chileno tiene que ser como mínimo una "medida similar aplicada en la frontera" prohibida.

5.54 En respuesta a una pregunta del Grupo Especial, los Estados Unidos afirman que, con arreglo a las normas usuales de interpretación del derecho internacional, que están recogidas en el párrafo 1 del artículo 31 de la Convención de Viena, el deber del intérprete de un tratado consiste en determinar el significado de un término con arreglo al sentido corriente que se debe dar a ese término en su contexto y teniendo en cuenta su objeto y fin. En consecuencia, el término "propiamente dichos" ("ordinary" en el texto inglés) debería definirse de acuerdo con su sentido corriente en su contexto en el párrafo 1 b) del artículo II. Los Estados Unidos explican que la definición que da el diccionario de "ordinary" es "belonging to the regular or usual order or course; ... occurring in the course of regular custom or practice; regular, normal, customary, usual" (que pertenece al orden o curso normal o habitual; ... que se produce en el curso de una costumbre o práctica normales ...; ordinario, normal,

habitual, usual).⁵⁵⁴ Los Estados Unidos señalan que, en su contexto como adjetivo de "derechos de aduana", se puede interpretar que el término alude a aquellas clases de derechos de aduanas que han sido las clases habituales, usuales de derechos de aduanas utilizadas por los Miembros. Los Estados Unidos afirman que las formas normales, habituales de derechos de aduanas utilizadas en el comercio internacional (tanto ahora como en la época de la Ronda Uruguay) son el derecho *ad valorem* y el derecho específico (o tipos compuestos basados en combinaciones de los dos). Afirman que un análisis de los aranceles nacionales de los Miembros (incluidos el de Chile) revelaría que las formas "ordinarias, normales, habituales, usuales" de derechos de aduana expresadas en ellos son derechos *ad valorem* o específicos. Los Estados Unidos señalan que esta interpretación de "derechos de aduana propiamente dichos" al parecer se manifestó durante el proceso de arancelización de la Ronda Uruguay en el que las medidas aplicadas en la frontera distintas de los derechos de aduana propiamente dichos se convirtieron en equivalentes arancelarios.⁵⁵⁵ Por consiguiente, "derechos de aduana propiamente dichos" son derechos de aduana *ad valorem* y/o específicos registrados en el arancel nacional de un país con un tipo expresado para cada partida arancelaria.⁵⁵⁶

5.55 Por último, los Estados Unidos señalan que el arancel nacional de Chile confirma que el gravamen impuesto mediante el sistema de bandas de precios de ese país no es un "derecho de aduana propiamente dicho". Explican que para todos los productos chilenos, incluso aquellos a los que impone bandas de precios, en la columna titulada "derechos" el arancel chileno muestra *sólo* un tipo *ad valorem*. Sin embargo, para los productos sometidos a bandas de precios la designación del producto que sigue al número del arancel señala una nota de pie de página. Los Estados Unidos señalan que el texto de la nota revela que se impone un "derecho específico" adicional (no se especifica ningún tipo) y remite al decreto vigente en ese momento. Añaden que, sin embargo, esos decretos sólo establecen el mecanismo de la banda de precios, es decir, una lista de precios de referencia internacionales con el correspondiente derecho adicional que hay que imponer. Los Estados Unidos afirman que un importador que intente averiguar qué derecho se impondría a las importaciones también tendría que conocer la determinación semanal de las autoridades de aduanas chilenas del precio de referencia internacional vigente. Los Estados Unidos llegan a la conclusión de que, por consiguiente, ni el arancel nacional de Chile ni el decreto que establece el sistema de bandas de precios revelan el tipo del derecho de aduana aplicado mediante el sistema de bandas de precios. Los Estados Unidos señalan que este complicado sistema de gravamen se diferencia de manera importante de los "derechos de aduana propiamente dichos" en su falta de transparencia y exactitud.

5.56 En respuesta a una pregunta del Grupo Especial, los Estados Unidos sugieren que la categoría de "todos los demás derechos y cargas de cualquier clase" que figura en la segunda oración del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 no se puede definir "positivamente" de manera útil. Sostienen que la propia utilización de la expresión "todos los demás" significa que los derechos y cargas de esta clase hay que describirlos "negativamente", es decir, en función de los que no lo son. Según los Estados Unidos, esta categoría comprende *todos* los derechos y cargas a la importación "de cualquier clase" que *no* sean "derechos de aduana propiamente dichos". Los Estados Unidos observan además que "todos los demás" derechos o cargas están prohibidos en general en virtud de la segunda oración del párrafo 1 b) del artículo II y el Entendimiento relativo a la interpretación del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 salvo que se hayan registrado independientemente en la Lista de un Miembro según lo dispuesto en el Entendimiento. Los Estados Unidos también señalan

⁵⁵⁴ Los Estados Unidos se remiten a *The Oxford English Dictionary*, página 912 (segunda edición).

⁵⁵⁵ Los Estados Unidos se remiten al *Acuerdo marco sobre el programa de reforma de la agricultura, Proyecto de texto del Presidente*, Negociaciones comerciales multilaterales, La Ronda Uruguay, Grupo de Negociación sobre la Agricultura, MTN.GNG/NG5/W/170, 11 de julio de 1990, página 6.

⁵⁵⁶ Los Estados Unidos se remiten al *Índice Analítico del GATT*, II.A.2(3), página 86 (edición de 1995).

que es concebible que algunas "medidas similares aplicadas en la frontera" en el sentido de la nota 1 del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura puedan ser consideradas en alguna circunstancia como "demás derechos o cargas de cualquier clase" en el sentido de la segunda oración del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994, siempre y cuando esa medida sea un derecho o carga y se aplique "a la importación o como motivo de" la importación de un producto. Los Estados Unidos explican que, sin embargo, el Entendimiento relativo a la interpretación del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 exige que esa "medida similar aplicada en la frontera" que es uno de los "demás derechos o cargas" se registre en la Lista del Miembro. A este respecto, los Estados Unidos consideran pertinente señalar que Chile no ha registrado ninguno de esos "demás derechos o cargas" para el trigo, la harina de trigo o los aceites vegetales comestibles. Los Estados Unidos opinan que un Miembro en general no puede imponer ningún "otro derecho o carga" salvo que esté consolidado en la Lista del Miembro. Explican que si ese derecho o carga se omite de la Lista, el Miembro no puede añadir posteriormente a su Lista esos derechos o cargas.

5.57 En respuesta a una pregunta del Grupo Especial los Estados Unidos indican que, a su juicio, no es indispensable ni necesariamente ventajoso señalar un grado de similitud que haya que satisfacer para que una medida sea considerada como "medida similar aplicada en la frontera". Los Estados Unidos consideran que la idea del grado de similitud es intrínseca al propio término y debe ser tomada en consideración al determinar si algo es "similar" o no. Los Estados Unidos señalan que la sencilla redacción de la nota 1 no modifica el término similar diciendo, por ejemplo, "muy similar" o "un tanto similar". Los Estados Unidos explican que el sentido corriente que da el diccionario de la expresión "similar" (similar) es "having a marked resemblance or likeness; of a like nature or kind" (que tiene un marcado parecido o semejanza; de la misma naturaleza o clase).⁵⁵⁷ Afirman que, por lo tanto, la medida en cuestión debería "parecerse" al mecanismo, la estructura y el funcionamiento de una medida incluida en la Lista. Los Estados Unidos sostienen que el que las medidas compartan suficientes características entre sí para ser consideradas "similares" es una cuestión que debe determinarse según las circunstancias de cada caso de acuerdo con el mejor criterio del Grupo Especial. Los Estados Unidos sostienen que al interpretar la expresión "medidas similares aplicadas en la frontera" es importante tomar en consideración el objeto y el fin del párrafo 2 del artículo 4 y de su nota 1. El párrafo 2 del artículo 4 prohíbe *cualesquiera y todas* las medidas que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos, con independencia del grado en que dichas medidas perjudiquen a las importaciones. Los Estados Unidos consideran que dos de los objetivos del proceso de arancelización del párrafo 2 del artículo 4 eran el logro de la transparencia en los obstáculos a la importación y la ventaja de aranceles fijos para fomentar el comercio de productos agropecuarios. Por tanto, los Estados Unidos opinan que, al determinar si una medida es una "medida similar aplicada en la frontera", basta que la medida sea similar a una medida incluida en la Lista en lo que respecta a su mecanismo, estructura y funcionamiento, con independencia de su eficacia. Por último, los Estados Unidos señalan que la nota 1 afirma que "en estas medidas *están comprendidas*" las medidas enumeradas y las "medidas similares aplicadas en la frontera". En consecuencia, llegan a la conclusión de que las medidas identificadas y las medidas "similares" aplicadas en la frontera de la nota 1 no son una lista exhaustiva de medidas que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos. Según los Estados Unidos, medidas que no sean "similares" a las medidas expresamente enumeradas podrían seguir estando prohibidas por el párrafo 2 del artículo 4.

5.58 Los Estados Unidos están de acuerdo con la alegación de la Argentina de que el sistema de bandas de precios de Chile, según ha sido aplicado mediante leyes, reglamentos y "normas complementarias y/o modificatorias", es incompatible con el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994. Los Estados Unidos afirman que Chile reconoce en su primera comunicación que el sistema de bandas de precios dará lugar a una infracción de sus consolidaciones arancelarias si los precios

⁵⁵⁷ Los Estados Unidos se remiten a *The Oxford English Dictionary*, página 490 (segunda edición).

internacionales son suficientemente bajos, pero intenta disculpar la infracción fundándose en que su Gobierno tomó conscientemente la decisión de permitir que las bandas de precios funcionaran de lleno superando el tipo consolidado. Los Estados Unidos sostienen que este reconocimiento debería bastar para que el Grupo Especial constatará una infracción del artículo II. Los Estados Unidos señalan que la intencionalidad de la infracción carece de pertinencia porque el artículo II no se ocupa de las buenas o malas intenciones sino del "trato" que se concede al comercio de otro Miembro. Los Estados Unidos llegan a la conclusión de que, puesto que puede haber y ha habido infracciones de los tipos consolidados de Chile precisamente como consecuencia de la "estructura y diseño" del sistema de bandas de precios, como que Chile no haya impuesto un límite a los derechos específicos aplicables a determinados envíos, el sistema de bandas de precios es incompatible con las obligaciones que impone a Chile el artículo II. Los Estados Unidos sostienen también que el sistema de bandas de precios es obligatorio, no impone ningún límite *ad valorem* a los derechos que pueden ser recaudados sobre un determinado envío y sigue estando vigente hasta hoy. Afirman que, por consiguiente, con independencia del funcionamiento o de la condición jurídica de las medidas de salvaguardia de Chile, éste sigue aplicando medidas que son incompatibles con sus consolidaciones arancelarias a tenor del artículo II.

5.59 En respuesta a una pregunta del Grupo Especial, los Estados Unidos discrepan de la afirmación implícita en la declaración oral de las Comunidades Europeas en el sentido de que una medida que no sea incompatible con el artículo II del GATT de 1994 no puede estar prohibida en virtud del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura. Según los Estados Unidos, la declaración de las Comunidades Europeas sugiere que el artículo II delimitaría el "ámbito de aplicación del párrafo 2 del artículo 4" pero esto invierte el orden correcto del análisis. Los Estados Unidos opinan que el párrafo 2 del artículo 4 se debe interpretar en primer lugar como la *lex specialis* aplicable a las "medidas del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos" que se aplican a los productos agropecuarios. Los Estados Unidos llegan a la conclusión de que, puesto que las bandas de precios son un "gravamen variable a la importación" o una "medida similar aplicada en la frontera", están prohibidas de conformidad con esa disposición, que no alude a la existencia de una consolidación arancelaria. Los Estados Unidos explican que el párrafo 1 b) del artículo II permite a los Miembros aplicar derechos de aduana propiamente dichos que no excedan del nivel consolidado en su Lista. Sostienen que, sin embargo, los gravámenes aplicados por el SBP chileno no son "derechos de aduana propiamente dichos". Los Estados Unidos llegan a la conclusión de que, por consiguiente, no se puede dar crédito a la afirmación de las Comunidades Europeas de que las bandas de precios se "mantienen" en virtud del artículo II del GATT de 1994. Los Estados Unidos señalan además que, en contra de la afirmación de las CE de que todo lo que separa un gravamen variable a la importación de un derecho de aduana propiamente dicho es una consolidación arancelaria, el Acuerdo sobre la Agricultura establece una diferencia marcada entre los dos. Los Estados Unidos explican que el párrafo 2 del artículo 4 establece el alcance de su prohibición como las "medidas del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos" y la nota 1 identifica una de esas medidas como el "gravamen variable a la importación". A su juicio, por consiguiente, cualquier interpretación válida del párrafo 2 del artículo 4 tiene que ser coherente con esa distinción.

5.60 En respuesta a una pregunta del Grupo Especial, los Estados Unidos consideran que los Miembros tienen derecho a modificar los derechos de aduana propiamente dichos que aplican a los productos siempre que esos derechos no excedan de la correspondiente concesión arancelaria. Aclaran que, sin embargo, esto es distinto de un gravamen variable, en el cual el valor del gravamen no se fija y después, sucesivamente, se modifica. Los Estados Unidos sostienen que, dado que el sistema de gravamen variable crea obstáculos al comercio con independencia de que se sobrepase una consolidación arancelaria, los Miembros convinieron en el Acuerdo sobre la Agricultura en abstenerse de mantener, adoptar y restablecer gravámenes variables a la importación y medidas similares aplicables en la frontera.

5.61 Por lo que respecta a las medidas de salvaguardia de Chile, los Estados Unidos sostienen que las autoridades competentes tienen que fundar su determinación acerca del aumento de las importaciones en datos objetivos (es decir, imparciales) y que deberían considerar cuidadosamente los datos más recientes al examinar todo el período objeto de investigación. Los Estados Unidos afirman que tanto la Argentina como Chile parecen valerse en sus comunicaciones de información que no constaba en las Actas reunidas y analizadas por las autoridades competentes chilenas. A juicio de los Estados Unidos, esa información que no consta en el expediente no debería ser examinada por el Grupo Especial en esta diferencia. Los Estados Unidos explican que el examen de la autoridad competente de la determinación de la existencia de daño grave debe realizarse teniendo en cuenta la información de que disponía dicha autoridad en el momento de efectuar la investigación. Los Estados Unidos afirman que, al basarse en nueva información que nunca obró en poder de las autoridades competentes chilenas, tanto la Argentina como Chile harían que este Grupo Especial se convirtiera en otra autoridad ante la cual pudieran aportarse pruebas sobre los hechos subyacentes. Los Estados Unidos opinan que, en ese caso, el proceso sería exactamente el examen *de novo* que ha condenado el Órgano de Apelación. Los Estados Unidos sostienen además que, al examinar las reclamaciones de la Argentina en relación con la medida de salvaguardia provisional de Chile, el Grupo Especial debe tener presente que el artículo 6 del Acuerdo sobre Salvaguardias impone una obligación especial a la parte que aplique una medida de salvaguardia, a saber, que haya "pruebas claras de que el aumento de las importaciones ha causado o amenaza causar un daño grave". Los Estados Unidos explican que "clear" (claro) significa "[e]asily seen (*lit. & fig.*); distinctly visible; intelligible, perspicuous, unambiguous; manifest, evident" (que se ve con facilidad (en sentido literal y figurado); visible con nitidez; inteligible, perspicuo, inequívoco; manifiesto, evidente).⁵⁵⁸ Los Estados Unidos sostienen que, por lo tanto, si el Grupo Especial llega a la conclusión de que las pruebas en que se apoyó Chile para adoptar su medida provisional son ambiguas, el Grupo Especial debería constatar que esa medida es incompatible con el Acuerdo sobre Salvaguardias. Los Estados Unidos señalan que, al realizar este análisis, el Grupo Especial debe tener presente que el criterio del artículo 6 es diferente, y claramente más exigente, que las prescripciones básicas del artículo 4 para la imposición de medidas de salvaguardia definitivas. A este respecto, los Estados Unidos sostienen que unas pruebas no concluyentes podrían bastar para apoyar una medida de salvaguardia definitiva, pero seguirían siendo insuficientes para apoyar una medida provisional.

5.62 Los Estados Unidos sostienen también que Chile se equivoca al tratar la prórroga como una medida completamente nueva. Añaden que, sin embargo, el párrafo 2 del artículo 7 también dispone que los artículos 2 a 5 regulan los procedimientos que se utilizan en un procedimiento de prórroga. Los Estados Unidos explican que el propio párrafo 2 del artículo 7 establece la norma sustantiva, que choca en aspectos importantes con las prescripciones sustantivas de los artículos 2 a 5. Los Estados Unidos llegan a la conclusión de que, por lo tanto, la Argentina incurre en error al sostener que Chile estaba obligado a cumplir las prescripciones sustantivas del párrafo 1 del artículo 2 y el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias en el sentido de que las importaciones estén aumentando antes de prorrogar sus medidas de salvaguardia.

I. VENEZUELA

5.63 Venezuela concuerda con la Argentina en que la preservación de los compromisos asumidos en el marco de negociaciones arancelarias constituye un elemento fundamental del sistema multilateral y que la previsibilidad y seguridad de las concesiones arancelarias acordadas es un principio reconocido como primordial para la estructura del sistema GATT/OMC en distintos precedentes. No obstante, Venezuela no está de acuerdo con la interpretación de las obligaciones de

⁵⁵⁸ Los Estados Unidos se remiten a *The New Shorter Oxford English Dictionary*, volumen 1, página 444 y explican que la entrada para el adjetivo "clear" (claro) contiene 15 definiciones. El texto que se cita es la definición que se aplica más claramente a "pruebas".

los Miembros conforme al párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 en el sentido de requerir un arancel constante. Venezuela opina que el hecho de que el arancel efectivamente aplicado a las importaciones fluctúe con mayor o menor frecuencia, hacia la baja o el alza, y siempre que no se exceda el tope establecido por el nivel arancelario consolidado por el Miembro en sus Listas de compromisos respectivas, no constituye una violación del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 ni afecta a la previsibilidad y seguridad de las concesiones arancelarias negociadas.

5.64 Venezuela opina que es necesario que el Grupo Especial considere para la solución de esta disputa lo que en el momento de la negociación del Acuerdo sobre la Agricultura se entendía por gravámenes variables. Venezuela entiende que el término "gravamen variable" incorporado en la nota 1 del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura se refiere a aquellos gravámenes cuyo objetivo era cubrir la diferencia entre el precio de las importaciones que arriban a la frontera y un precio fijado oficialmente, por debajo del cual no pueden ser admitidas las mercancías extranjeras. Afirma que esta situación implicaba por tanto un arancel diferente para cada importación, aunque éstas se lleven a efecto para productos idénticos en un mismo momento. Venezuela considera que existe una diferencia sustancial entre estos "gravámenes variables" y los derechos variables arrojados por los sistemas de bandas de precios. Explica que estas diferencias radican tanto en los objetivos como en la naturaleza de ambas medidas, ya que mientras los gravámenes variables que a juicio de Venezuela fueron proscritos mediante la nota 1 del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura tenían por objeto "aislar" al mercado interno de las fluctuaciones del mercado internacional, el objetivo de las bandas de precios es brindar estabilidad a los precios internos transmitiendo justamente las tendencias de los precios internacionales de los productos concernidos durante un plazo específico. Venezuela subraya que esto puede resultar en un incremento del arancel en situaciones de precios internacionales particularmente bajos, hasta el nivel consolidado en la Lista de compromisos de cada Miembro, pero también en una reducción arancelaria en situaciones de elevados precios internacionales.

5.65 En respuesta a una pregunta de la Argentina, Venezuela subraya que los sistemas de bandas de precios pueden implantarse de manera diferente a aquella utilizada por Chile y ser compatibles con la normativa de la OMC. Venezuela entiende que la forma en que funciona el mecanismo de bandas de precios de Chile puede resultar en la aplicación de derechos específicos en ciertas circunstancias a los productos sometidos al sistema de bandas de precios. Venezuela explica que los derechos específicos constituyen una suma concreta que se cobra por descripción cuantitativa (unidad/kilo/litro) del bien o producto importado, y no por el valor de dicho bien o producto. Llega a la conclusión de que, en tal sentido, como efectivamente lo señala la Argentina en su pregunta, el valor de transacción no se utiliza para determinar la cuantía de los derechos específicos. Venezuela sostiene que los derechos específicos son permitidos por la normativa OMC y aplicados en particular a productos agropecuarios por algunos Miembros.

5.66 En respuesta a una pregunta del Grupo Especial relativa a la definición de derecho de aduana propiamente dicho, Venezuela explica que el Convenio de Kyoto define los derechos aduaneros como "los derechos establecidos en los aranceles de aduana, a los cuales se encuentran sometidas las mercancías tanto a la entrada como a la salida del territorio aduanero". Venezuela explica además que el término "ordinario" equivale, según la traducción dada al castellano, a "propiamente dicho", lo cual constituye una reiteración de la definición señalada. Venezuela señala que debe establecerse una diferencia entre los derechos y cargas como aquellas que implican el pago de un servicio (flete, seguro, tasa por servicio aduanero) y los derechos de aduana propiamente dichos, que son contribuciones fiscales recaudadas en las aduanas sobre mercancías procedentes de otro país. Venezuela explica que lo que distingue un "derecho de aduana propiamente dicho" y un "derecho variable" no es la existencia de un "techo" consolidado o nivel máximo aplicable de acuerdo a las Listas de cada parte. Según Venezuela, un derecho aduanero es válido en la OMC mientras no exceda el "techo" indicado, mientras que el "gravamen variable", prohibido según la nota del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura, es aquel que implica un arancel diferente para cada

operación de importación, aunque éstas se lleven a cabo para productos idénticos en un mismo momento.

5.67 En respuesta a una pregunta del Grupo Especial, Venezuela explica que las "medidas similares aplicadas en la frontera que no sean derechos de aduana propiamente dichos" en el sentido de la nota 1 del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura no pueden ser consideradas como "demás derechos o cargas de cualquier clase" en el sentido de la segunda oración del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994. Venezuela sostiene que las obligaciones establecidas en ambos artículos son de naturaleza diferente.

VI. REEXAMEN INTERMEDIO

6.1 El Grupo Especial emitió su informe provisional el 21 de febrero de 2002. El 28 de febrero de 2002 Chile presentó observaciones y pidió la revisión y aclaración de determinados aspectos del informe provisional. Chile también solicitó que el Grupo Especial celebrara una nueva reunión con las partes de conformidad con el artículo 15 del ESD y el párrafo 16 de los Procedimientos de Trabajo del Grupo Especial. La Argentina presentó observaciones generales en una carta de fecha 28 de febrero de 2002. El Grupo Especial celebró una reunión el 14 de marzo de 2002. Ambas partes formularon declaraciones orales y se les dio la oportunidad de presentar declaraciones por escrito hasta la hora de cierre de las oficinas al día siguiente.⁵⁵⁹

6.2 Con respecto a los párrafos 7.3 a 7.8 del informe provisional, Chile sostuvo que debía establecerse una distinción entre los artículos 1 y 2 de la Ley 19.722. Según Chile, el artículo 2 es la disposición que declara de manera expresa y concluyente que el total de los derechos específicos que resulten de la aplicación del sistema de bandas de precios y el arancel general *ad valorem* (de nación más favorecida) no podrá sobrepasar el arancel consolidado. Chile afirma que esta disposición no necesita ninguna otra norma de aplicación puesto que es una ley y como tal se aplica en Chile en la

⁵⁵⁹ Al comienzo de la reunión Chile se quejó de que el Grupo Especial había menoscabado el derecho de defensa y las debidas garantías procesales de Chile por las siguientes razones: 1) no haber aplazado la primera reunión sustantiva con las partes como lo había solicitado Chile; 2) no haber dado tiempo suficiente para preparar las observaciones escritas sobre el informe provisional; 3) haber participado un miembro del Grupo Especial en la reunión de la etapa intermedia de reexamen por vía telefónica, sin estar presente físicamente; y 4) haber organizado una reunión de duración limitada como consecuencia de los imperativos de agenda de un miembro del Grupo Especial.

El Presidente del Grupo Especial respondió a las observaciones que formuló Chile en la reunión diciendo que el Grupo Especial había mostrado la máxima flexibilidad hacia ambas partes a lo largo de las actuaciones y siempre había tratado de tener en cuenta las solicitudes de modificaciones del calendario presentadas por las dos partes y de acuerdo con ellas. De hecho, se atendieron todas las solicitudes que presentaron las partes en la reunión de organización. En cuanto al aplazamiento de la primera reunión sustantiva, la solicitud de Chile se recibió con sólo una semana, aproximadamente, de antelación. El Grupo Especial y la Secretaría dedicaron considerables esfuerzos a atender la solicitud pero no pudieron encontrar otro momento factible para todos los integrantes del Grupo Especial y las partes. También conviene señalar que había catorce terceros cuyos intereses había que tener en cuenta. En cuanto al tiempo concedido para preparar las observaciones escritas sobre el informe provisional, señalamos que estuvo en conformidad con lo dispuesto en el apéndice 3 del ESD. Además, Chile no pidió una prórroga. Con respecto a la utilización de la teleconferencia, no fue la primera vez que se ha utilizado en las actuaciones de los grupos especiales y está relacionada con las limitaciones que impone el párrafo 1 del artículo 8 del ESD en cuanto a las personas que pueden formar parte de un grupo especial, quienes, habida cuenta de la experiencia y competencia profesional exigidas, es previsible que se enfrenten en más de una ocasión a dificultades para organizar su calendario. Con respecto a la duración limitada de la reunión de la etapa intermedia de reexamen, conviene señalar que se preguntó a Chile si podían comenzar la reunión una hora antes pero Chile no pudo atender dicha petición. En todo caso, el Presidente también indicó que el Grupo Especial estaba dispuesto a celebrar una reunión adicional si Chile lo deseaba. Chile no respondió a las observaciones y sugerencia del Presidente.

fecha de su publicación en el Diario Oficial de la República de Chile, que tuvo lugar el 19 de noviembre de 2001. Chile sostiene que el caso del artículo 1 de esta Ley es diferente porque tiene que ser aplicado por las autoridades de aduanas, quienes participaron activamente en la elaboración, discusión y redacción de la Ley. La aplicación tuvo lugar al mismo tiempo que la publicación de la Ley, mediante la Resolución Exenta N° 4326, publicada en el Diario Oficial de la República de Chile en la misma fecha que la Ley 19.722, a saber, el 19 de noviembre de 2001. La Argentina respondió que Chile no informó al Grupo Especial acerca de la existencia de la Resolución Exenta N° 4326 antes de las reuniones de la etapa intermedia de reexamen, y que, por lo tanto, la Argentina no podía estar enterada de esta Resolución Exenta.

6.3 Señalamos que Chile no solicitó ninguna actuación concreta del Grupo Especial a este respecto y, tomando nota de que Chile presentó tardíamente esta prueba, consideramos que sus observaciones no justifican que se introduzcan modificaciones en el informe provisional.

6.4 Con respecto a los párrafos 7.17, 7.18 y 7.19, Chile sostuvo que el Grupo Especial se equivoca al atribuir a Chile el argumento de que el hecho de que el SBP chileno no fuera impugnado o de que no hubiera solicitudes para que se arancelizara la medida, ni durante ni después de las negociaciones de la Ronda Uruguay (en particular las relativas al Acuerdo sobre la Agricultura), significa que el SBP no puede ser impugnado ni considerado una medida prohibida por el párrafo 2 del artículo 4. Según Chile, lo que había sostenido es que la falta de toda impugnación o solicitud, antes, durante o después de las negociaciones es una prueba válida que apoya la posición de Chile respecto de la interpretación correcta del párrafo 2 del artículo 4. Chile pide por tanto que el Grupo Especial redacte de nuevo estos párrafos o los suprima. La Argentina estimó que el Grupo Especial había entendido y recogido correctamente los argumentos de Chile, y citó una parte de la réplica de Chile que a su juicio confirmaba esta interpretación.

6.5 En el párrafo 7.17 resumimos el argumento interpretativo de Chile sobre el párrafo 2 del artículo 4 de la siguiente manera:

Chile sostiene que la frase "del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos" y la lista ilustrativa que figura en el nota 1 contienen dos condiciones distintas que se deben cumplir para que una medida esté prohibida con arreglo al párrafo 2 del artículo 4: sólo las medidas enumeradas en la nota 1 que efectivamente "se haya prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos" quedarían prohibidas con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 4. Chile aduce que ningún otro Miembro pidió nunca a Chile que "arancelizara" su SBP durante las negociaciones de la Ronda Uruguay y que, en consecuencia, el SBP no es una medida "del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos".

En el párrafo 7.18 decimos que esa interpretación "*supondría* que los Miembros decidieron renunciar a su derecho a impugnar medidas que no se habían identificado específicamente y convertido al final de la Ronda Uruguay". (sin cursivas en el original)

6.6 Observamos que en el párrafo 56 de su primera comunicación Chile declara lo siguiente:

En su argumento, la Argentina desconoce el sentido ordinario de los términos del párrafo 2 del artículo 4 en su contexto, y efectivamente desvirtúa el calificativo de que las medidas que no deben mantenerse ni restablecerse son las "medidas del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos". *En consecuencia, no solamente no deben eliminarse todas las medidas no arancelarias del tipo detallado en la nota 1, sino sólo aquellas del tipo que se ha prescrito para que se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos. Si la*

intención de los redactores del párrafo 2 del artículo 4 hubiese sido efectivamente la que argumenta la Argentina, habría sido muy fácil para ellos redactar la obligación de prohibir "todas las medidas del tipo de las detalladas en la nota 1". Pero no lo hicieron; y quien interprete el tratado no puede desconocer la decisión de sus redactores para insertar, en su lugar, términos calificativos y reductivos con la intención de darle al artículo el sentido de que sólo se prohíben las medidas del tipo de las que se ha prescrito que se deben convertir. (sin cursivas en el original)

6.7 Teniendo en cuenta lo que antecede, opinamos que hemos resumido con precisión los argumentos de Chile. Chile parece sostener que examinamos su posición como un argumento de preclusión. En los párrafos 7.79 y 7.100 y la nota 654 de pie de página de este informe reconocimos explícitamente que Chile no estaba haciendo eso.

6.8 Con respecto a los párrafos 7.28 a 7.32 del informe provisional, Chile consideró que el texto no recogía con precisión sus argumentos. En su opinión Chile había hecho constar claramente que lo que argumentaba era que, una medida que es un derecho de aduana como tal, no puede ser considerada una medida que, de acuerdo con el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura, tendría que ser convertida. Chile sostiene que nunca alegó que el párrafo 2 del artículo 4 estuviera limitado a las medidas prohibidas a tenor del artículo XI del GATT de 1994, y tampoco lo hicieron la Argentina ni los terceros en esta diferencia. Según Chile, "[e]l Grupo Especial no debe interpretar mal, explícita o implícitamente, los puntos de vista de las partes o los terceros", y por consiguiente pidió al Grupo Especial que reformulara estos párrafos o los suprimiera. La Argentina consideró que el Grupo Especial había entendido y recogido correctamente los argumentos de Chile.

6.9 En el párrafo 7.28 del informe provisional dijimos que:

Como cuestión preliminar, observamos la afirmación de Chile de que "las obligaciones que contempla el párrafo 2 del artículo 4 sólo tienen relación con las barreras *no arancelarias*"⁵⁶⁰ mientras que "el sistema de bandas de precios comprende solamente la recaudación de *derechos aduaneros*".⁵⁶¹ *Aunque Chile reconoce que no existe tal criterio en el texto del Acuerdo sobre la Agricultura, también sostiene que "podría considerarse que la característica definitoria debería ser si la medida tiene el efecto de una limitación cuantitativa"*⁵⁶² Por lo tanto, Chile parece⁵⁶³ sostener que el propósito del párrafo 2 del artículo 4 no era prohibir medidas que adoptaran la forma de derechos recaudados por las autoridades de aduanas sino solamente los "obstáculos no arancelarios" o las restricciones cuantitativas. Siguiendo este razonamiento, las "medidas similares aplicadas en la frontera" tendrían que producir el efecto de una restricción cuantitativa. (sin cursivas en el original)

6.10 Al examinar las observaciones de Chile, recordamos en primer lugar que en un punto de sus comunicaciones Chile expuso explícitamente el argumento de que "podría considerarse que la

⁵⁶⁰ (nota de pie de página en el original) Primera comunicación escrita de Chile, párrafo 33. Respuesta de Chile a la pregunta 6 del Grupo Especial. Sin cursivas en el original.

⁵⁶¹ (nota de pie de página en el original) *Ibid.* Sin cursivas en el original.

⁵⁶² (nota de pie de página en el original) Respuesta de Chile a la pregunta 8 del Grupo Especial. Sin cursivas en el original.

⁵⁶³ (nota de pie de página en el original) Chile también ha sostenido que "a pesar de la intención de los Miembros de reducir el número de barreras no arancelarias y *otras medidas abarcadas*, su intención no era prohibir estas medidas por completo". Primera comunicación de Chile, párrafo 59. Sin cursivas en el original.

característica definitoria debería ser si la medida tiene el efecto de una limitación cuantitativa". Por consiguiente, al quejarse de la manera en que el Grupo Especial ha resumido su argumento, pero sin retirar al mismo tiempo la declaración citada, Chile debe estar estableciendo una distinción, por un lado, entre medidas cuya característica definitoria es que tienen el efecto de una limitación cuantitativa, y por otro, las restricciones cuantitativas. No obstante, como Chile no ha dado ninguna explicación acerca de cuál podría ser esa diferencia, hemos citado literalmente a Chile, yuxtaponiendo al mismo tiempo este argumento a las declaraciones chilenas que podrían sugerir otro razonamiento diferente. No obstante, la cuestión reviste mucha importancia para interpretar el párrafo 2 del artículo 4 y por lo tanto de todos modos hay que analizarla.

6.11 Teniendo en cuenta las observaciones de Chile, hemos modificado la tercera oración del párrafo 7.28.

6.12 Análogamente, hemos modificado también la segunda oración del párrafo 7.29.

6.13 Con respecto al párrafo 7.39 del informe provisional, Chile manifestó que el Grupo Especial describe equivocadamente la estructura y el funcionamiento del SBP chileno como "bastante complejos". A juicio de Chile, el SBP no es en absoluto complejo. La Argentina recordó que el propio Chile, en su Primera comunicación escrita, había dicho que "la fórmula de la banda de precios puede parecer compleja", y consideró que la conclusión del Grupo Especial corresponde a un análisis objetivo.

6.14 Hemos examinado las descripciones facilitadas por las partes, incluidas sus respuestas a muchas preguntas formuladas por el Grupo Especial, y a la vista de ello no consideramos que las observaciones de Chile a este respecto justifiquen que se introduzca ninguna modificación en el informe provisional.

6.15 En el mismo párrafo, Chile alega que el Grupo Especial afirma incorrectamente que las autoridades aduaneras de Chile determinan la cuantía total del derecho aplicable. Según Chile, esto no es correcto porque el cálculo lo efectúan los agentes de aduana, que son organizaciones privadas que prestan servicios a los importadores, quienes deben recurrir a dichos agentes para sus trámites con las autoridades aduaneras. El cálculo que realizan esas personas puede ser objeto de revisión por las autoridades, de la misma manera que las declaraciones anuales del impuesto sobre la renta. La Argentina respondió que Chile no proporcionó esta información fáctica hasta la reunión de la etapa intermedia de reexamen y, por lo tanto, el Grupo Especial no debería tenerla en cuenta. Según Chile, no facilitó antes la información porque el Grupo Especial no formuló a Chile ninguna pregunta sobre esta cuestión.

6.16 En la segunda oración del párrafo 7.39 del informe provisional dijimos que:

Quando un producto abarcado por el SBP chileno arriba a la frontera para ser importado en Chile, las autoridades aduaneras de este país *determinarán* la cuantía total de los derechos aplicables. (sin cursivas en el original)

6.17 Señalamos que la corrección respecto de los hechos que propone Chile se basa en información nueva que no se nos presentó antes del reexamen intermedio. Según Chile, la utilización de la palabra "determinarán" en el informe provisional no es correcta porque el *cálculo* de los derechos aplicables es realizado por agentes de aduana privados y luego *revisado* por las autoridades aduaneras. Sin embargo, puesto que las autoridades aduaneras pueden revisar los derechos "declarados", nos parece que son dichas autoridades las que, al cabo de la jornada, *determinan* la cuantía total de los derechos aplicables, "de la misma manera que las declaraciones anuales del impuesto sobre la renta". No obstante, como queremos que nuestra descripción del funcionamiento del SBP chileno sea lo más exacta posible, hemos modificado la segunda oración del párrafo 7.39.

6.18 Con respecto al párrafo 7.41 del informe provisional, Chile sostiene que el Grupo Especial no tuvo en cuenta los hechos y las pruebas presentadas por Chile en el sentido de que su SBP está legalmente sujeto a la consolidación arancelaria de Chile en el marco de la OMC para los productos abarcados por el sistema. Según Chile, al no tener en cuenta este hecho, el Grupo Especial no reconoce que es perfectamente posible que el costo de importación de un producto sujeto al SBP sea menor que el umbral inferior de la banda. La Argentina responde que el Grupo Especial, en el párrafo 7.41 del informe provisional, ni siquiera aborda el nivel consolidado de Chile, puesto que ha analizado el SBP según ha sido impugnado por la Argentina en este procedimiento. El nivel consolidado de Chile de ninguna manera forma parte del argumento del Grupo Especial en el párrafo 7.41. Por consiguiente, la Argentina llega a la conclusión de que las observaciones de Chile no son pertinentes y no están relacionadas con las constataciones del Grupo Especial.

6.19 En el párrafo 7.7 de nuestro informe declaramos que "[s]ólo podemos evaluar la pertinencia de la modificación introducida por Chile en lo que respecta a la compatibilidad de su SBP con las normas de la OMC una vez que hayamos determinado cuáles son las obligaciones de Chile en relación con su SBP de conformidad con las disposiciones del GATT de 1994 y el Acuerdo sobre la Agricultura incluidas en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la Argentina". Por consiguiente, coincidimos con Chile en que, de acuerdo con este razonamiento, debemos evaluar la pertinencia del tope introducido por Chile en el curso de las actuaciones. No obstante, consideramos que el cambio introducido por Chile tiene pertinencia limitada para nuestras constataciones y no les resta validez. Hemos modificado el párrafo 7.41 en consecuencia.

6.20 Chile declaró que, en general, podía estar de acuerdo con el contenido de la nota 599 del informe provisional (nueva nota 607 del informe definitivo). Sin embargo, según Chile, la última oración no es exacta porque, aunque el precio publicado para los mercados relevantes siempre se tiene en cuenta, los precios individuales de las transacciones comerciales no se toman en consideración. Por consiguiente, a juicio de Chile, puede haber importaciones procedentes de uno de estos mercados a precios inferiores a los precios publicados (tal vez debido a las condiciones de pago, la necesidad de vender, el momento de la venta, etc.). La Argentina recordó que Chile no respondió a la parte b) de la pregunta 46 del Grupo Especial, que concretamente preguntó: "¿A este respecto, han entrado mercancías en el mercado chileno a precios por debajo del extremo inferior de la banda de precios? Si la respuesta es afirmativa, sírvanse identificar el mayor número posible de casos y facilitar documentación probatoria." La Argentina también afirmó que, desde el punto de vista del funcionamiento del SBP, los fletes distan mucho de ser un elemento de importancia operativa. Según la Argentina, la falta de pertinencia de las posibles variaciones de los fletes se refleja claramente en el ejemplo que dio el propio Chile en su respuesta a la pregunta 46, que muestra un diferencial del costo de importación, en términos porcentuales, inferior al 2 por ciento (213/210 dólares EE.UU.). La Argentina consideró que demostraba convincentemente los efectos de aislamiento del SBP en la Argentina - Prueba documental 41. Según la Argentina, la referida prueba documental muestra que para un período de 24 meses el precio de referencia semanal fijado por las autoridades chilenas fue sistemáticamente inferior al promedio semanal f.o.b. de las cotizaciones en la Argentina. La Argentina sostiene que, por lo tanto, difícilmente se puede aducir, como hizo Chile, que la entrada de importaciones a costos por debajo del extremo inferior del SBP podría tener alguna importancia, ni desde el punto de vista del diferencial de costos de las importaciones ni del volumen.

6.21 De manera bastante similar a las situaciones ya examinadas en la nota de pie de página, Chile simplemente ha descrito una situación en la cual las autoridades chilenas se basan en un precio publicado y, por lo tanto, pueden erróneamente no identificar exactamente el verdadero precio más bajo. Decidimos no modificar esta nota de pie de página.

6.22 Según Chile, la nota original 602 del informe provisional (nueva nota 611 del informe definitivo) es correcta pero incompleta. Chile considera que si la tendencia continuara otro año esto se reflejaría en la banda para los años siguientes ya que el nuevo año quedaría incorporado al sistema

durante cinco años. Según Chile, esto demuestra que las tendencias del mercado están incorporadas, aunque de forma atenuada. Con respecto al párrafo 7.43 del informe provisional, Chile reiteró que un exportador argentino puede exportar a un precio f.o.b. inferior al precio de referencia, si se trata de un precio argentino, porque éste se fija teniendo en cuenta los precios publicados para todo el mercado, pero muchas transacciones tienen lugar a distintos niveles, ya sean superiores o inferiores. Teniendo en cuenta las observaciones que figuran en los dos puntos anteriores, Chile pidió al Grupo Especial que aclarara por qué, a su juicio, pese a los ejemplos citados por Chile, que no son hipotéticos sino que han ocurrido en la práctica, no puede haber importaciones a precios f.o.b. inferiores al precio de referencia. A juicio de la Argentina, el contenido de la nota 611 y el desarrollo del párrafo 7.43 se explican por sí mismos y no necesitan más elaboración.

6.23 Teniendo en cuenta las observaciones de Chile, y en consonancia con las modificaciones que hemos hecho al párrafo 7.41, hemos modificado el párrafo 7.43.

6.24 Con respecto al párrafo 7.44 del informe provisional, Chile sostuvo que los exportadores no tropiezan con problemas para averiguar cuál es exactamente el precio de referencia en un momento determinado. Chile afirma que: 1) desde 1997 se ha facilitado información sobre el precio de referencia en la página Web del Servicio Nacional de Aduanas; 2) cualquier representante de los exportadores o agente de aduana ha podido consultar directamente al Servicio de Aduanas; 3) esta información se transmite periódicamente a las Cámaras de Aduanas, que están integradas por los distintos agentes de aduana. La Argentina reiteró que la constatación del Grupo Especial de que el SBP se caracteriza por falta de transparencia y previsibilidad se basa en un análisis objetivo de las pruebas y los hechos presentados, así como en el análisis de cómo funciona el SBP.

6.25 Señalamos que en el párrafo 7.44 y la nota 604 nos ocupamos del primer argumento de Chile, que lo planteó sólo en sus observaciones sobre la parte expositiva. Señalamos además que los argumentos segundo y tercero, ambos relacionados con la función de los agentes de aduana privados, los ha planteado Chile por primera vez durante el reexamen intermedio. Pese a la novedad de estos argumentos, hemos modificado la segunda oración del párrafo 7.44.

6.26 Con respecto al mismo párrafo, Chile adujo que es incorrecto afirmar que ningún reglamento ni legislación dispone que la fecha pertinente es la fecha del conocimiento de embarque, dado que figura en el último párrafo del artículo 12 de la Ley 18.525. La Argentina señaló que del párrafo que se examina no se deduce que el Grupo Especial haya llegado a esa conclusión, sobre todo teniendo en cuenta que el Grupo Especial ha citado el texto completo del artículo 12 de la Ley 18.525 en la parte expositiva del informe provisional, en el párrafo 2.2.

6.27 Coincidimos con Chile en que el texto del informe provisional requería una aclaración a este respecto y hemos modificado las oraciones quinta y sexta del párrafo 7.44.

6.28 Con respecto al párrafo 7.46, Chile sostuvo que parecería que el Grupo Especial desea que su conclusión sobre la similitud sea una cuestión de hecho, lo que, a juicio de Chile, es evidentemente erróneo. Lo que es una cuestión de hecho es el funcionamiento del SBP. El grado de similitud y cómo se evalúa o determina esa similitud es evidentemente una cuestión de derecho. La Argentina señaló que en el examen que hizo el Grupo Especial del hecho de si el SBP constituye una medida similar a las enumeradas en la nota 1 del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura, el Grupo Especial definió el SBP -como cuestión de hecho- como un instrumento híbrido que comparte las características de un gravamen variable y de un precio mínimo de importación.

6.29 Teniendo en cuenta la observación de Chile, consideramos que la interpretación de lo que constituye un "gravamen variable a la importación", un "precio mínimo de importación" y una medida "similar" aplicada en la frontera es, por supuesto, una cuestión de derecho. No obstante, para ver si una medida vigente en la frontera es o no, de hecho, similar a un gravamen variable a la importación o

a un precio mínimo de importación, se requiere una evaluación de las pruebas fácticas aportadas. Dicha evaluación es simplemente una aplicación de la ley, según la interpretamos nosotros, a los hechos de este asunto. Nuestra determinación de si una medida concreta es o no "similar a" cualquiera de las medidas enumeradas en la nota 1 es aproximadamente análoga a la determinación de si dos productos son "similares" o "directamente competidores o sustituibles entre sí" en el contexto del artículo III del GATT de 1994. Por lo tanto, decidimos no hacer la modificación solicitada.

6.30 Con respecto a las conclusiones sobre otros medios de interpretación, y concretamente en relación con el ACE 35 y la reglamentación prevista en el mismo, Chile sostuvo que el artículo 24 del ACE 35 constituye un reconocimiento de que ambas partes entienden de la misma manera el ámbito de aplicación y el contenido del Acuerdo sobre la Agricultura y, en consonancia con este entendimiento, las dos partes dieron su conformidad a esta disposición de buena fe. Chile pidió que, en caso de que el Grupo Especial considere que esta disposición no refleja dicho entendimiento, aclare cuál es a su juicio el sentido de esta disposición. La Argentina consideró que la solicitud de aclaraciones hecha por Chile al Grupo Especial acerca del artículo 24 del ACE 35 no es adecuada puesto que el propio Grupo Especial se ha pronunciado al respecto y Chile no ha formulado observaciones específicas acerca de los párrafos del informe provisional que tratan esta cuestión. Por consiguiente, el Grupo Especial no debería tener en cuenta las observaciones de Chile sobre este párrafo.

6.31 Tomamos nota de los argumentos de Chile pero no alcanzamos a ver qué cambios, en su caso, considera Chile que están justificados por su observación. A nuestro juicio, nuestras conclusiones a este respecto están suficientemente explicadas y decidimos no introducir ningún cambio sobre este particular.

6.32 Con respecto a los párrafos 7.112, 7.113 y 7.124, Chile pidió al Grupo Especial que aclarara qué quiere decir con "hallar una solución positiva" a la diferencia y cómo la formulación de constataciones sobre medidas que han expirado cumpliría este objetivo, "puesto que no se menciona en ninguna parte del informe provisional". La Argentina estimó que el Grupo Especial ha aclarado qué es lo que entiende por "hallar una solución positiva" a la diferencia y por qué la formulación de constataciones en relación con medidas "expiradas" respondería a este objetivo.

6.33 No logramos ver la pertinencia de las observaciones de Chile en lo que concierne a los párrafos 7.112 y 7.113. En el párrafo 7.115 llegamos a la conclusión de que no estimamos necesario formular constataciones sobre las medidas de salvaguardia provisionales para "hallar una solución positiva a la diferencia", frase que está tomada literalmente del párrafo 7 del artículo 3 del ESD. La observación de Chile en lo que respecta al párrafo 7.124 se examina a continuación.

6.34 Con respecto a los párrafos 7.124 y 7.125, Chile consideró que había demostrado que, después de la entrada en vigor de la Ley 19.722, los derechos específicos que resulten de la aplicación del SBP ya no sobrepasarían el arancel consolidado, y por eso la situación no puede volver a repetirse. Chile preguntó cómo las constataciones del Grupo Especial sobre estas medidas ayudarán a lograr una pronta solución de toda la diferencia o una solución positiva a la misma. La Argentina estimó que la observación de Chile sobre el sentido que tiene formular constataciones acerca de medidas de salvaguardia expiradas está explicado con claridad por el Grupo Especial en el párrafo 7.125 y en los párrafos 7.6 y 7.7, relativos a la pertinencia de la Ley 19.722 para analizar la compatibilidad de las medidas chilenas en relación con las obligaciones en el marco de la OMC. La Argentina consideró que ello se ve reforzado por la conclusión del Grupo Especial sobre la identidad parcial entre el SBP chileno y las medidas de salvaguardia.

6.35 Consideramos que hemos explicado claramente en el párrafo 7.125 de nuestro informe por qué a nuestro juicio resulta necesario formular constataciones sobre las medidas de salvaguardia definitivas retiradas para asegurar una pronta solución de toda la diferencia.

6.36 Con respecto a los párrafos 7.116 a 7.120, Chile alegó que el Grupo Especial se limita a citar partes del texto del artículo 7 para apoyar su posición de que una prórroga no es una medida distinta de la medida de salvaguardia definitiva, sino simplemente una prórroga de la duración de dicha medida. Según Chile, el Grupo Especial no tiene en cuenta en ninguna parte los argumentos textuales y sustantivos presentados por Chile en apoyo de la opinión contraria. Chile pidió al Grupo Especial que explicara por qué sólo citaba determinados párrafos del artículo 7 para justificar su conclusión, y por qué no realizó un análisis más minucioso del artículo 7 a estos efectos, como Chile sostuvo en sus comunicaciones. La Argentina respondió que el Grupo Especial inicia el párrafo 7.116 mencionando y examinando específicamente las dos objeciones formuladas por Chile y que, por consiguiente, el Grupo Especial examinó esas objeciones. La Argentina también afirmó que Chile no identificó cuáles son los argumentos sobre el texto y el fondo que el Grupo Especial no ha examinado. Según la Argentina, Chile se limita a formular una observación general sin dar detalles específicos sobre los argumentos que a su juicio faltan.

6.37 Tomamos nota de las observaciones de Chile, pero consideramos que nuestro informe explica con suficiente detalle por qué estimamos que los argumentos de Chile a este respecto no pueden ser secundados. Por consiguiente, decidimos no modificar estos párrafos.

6.38 Con respecto a los párrafos 7.131 y 7.179, Chile alegó que el Grupo Especial utilizó el Acta de la Sesión N° 224 para rechazar Actas anteriores y formular observaciones que van más allá de una constatación de incompatibilidad con las normas de la OMC. Según Chile, el párrafo 7.179 es "un ejemplo". A juicio de Chile, el Grupo Especial utiliza específicamente el Acta de la Sesión N° 224 para relacionar la caída de la producción en el período mencionado en este párrafo con la sequía y de esta manera rechaza el Acta de la Sesión N° 193 porque no contiene ningún análisis del daño causado por otros factores. La Argentina consideró que el Grupo Especial puede utilizar el Acta de la Sesión N° 224 como prueba fáctica, como sugirió el propio Chile, y que el Grupo Especial lo ha hecho con el fin de aclarar y complementar el Acta de la Sesión N° 193 habida cuenta de su falta total de datos.

6.39 Al comentar los argumentos de Chile observamos en primer lugar que Chile se refiere al párrafo 7.179 sólo como "un ejemplo", pero no da otros "ejemplos". El único ejemplo concreto que da Chile para respaldar su alegación de que el Grupo Especial no se atiene a la norma que establece en el párrafo 7.131 se refiere a una constatación subsidiaria del Grupo Especial sobre la relación de causalidad, en la cual el Grupo Especial ya ha constatado, basándose en otras razones, que la Comisión de Distorsiones no estableció una relación de causalidad apropiada (véanse los párrafos 7.176 y 7.177). En el párrafo 7.179 el Grupo Especial, al examinar un argumento concreto de la Argentina, constata que la Comisión de Distorsiones debería haber examinado el otro factor, es decir, la sequía, que los exportadores argentinos habían señalado a su atención durante la investigación. La Argentina había planteado el argumento e invocado pruebas que demuestran que las autoridades competentes debían haber estado informadas de los posibles efectos de la sequía. En lo que consideramos que hubo falta es en que la Comisión de Distorsiones no investigara ni evaluara este factor.⁵⁶⁴ Por lo tanto, el Acta de la Sesión N° 224 se utiliza simplemente como una *observación* sobre nuestra constatación anterior, de manera coherente con el párrafo 7.131, no como base de nuestra constatación. Para evitar cualquier malentendido a este respecto hemos modificado el párrafo 7.179.

⁵⁶⁴ Conviene recordar que, según el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Gluten de trigo*, "[se requiere que] las autoridades competentes -y no las partes interesadas- evalúen plenamente la pertinencia, en su caso, de los 'otros factores'" y "cuando las autoridades competentes no tienen ante sí suficiente información para evaluar la posible pertinencia de [...] 'otro factor' deben investigar a fondo dicho factor [...]". Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Gluten de trigo*, párrafo 55.

6.40 Con respecto al párrafo 7.128, Chile alegó que el Grupo Especial no se ajusta al sentido corriente de la palabra "publicar" y, por analogía, se remite a la prescripción relativa a la publicación que figura en el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo sobre Subvenciones de la OMC. Según Chile, el Grupo Especial no explica en ninguna parte de sus argumentos los motivos por los que este sentido corriente no refleja el verdadero alcance y sentido de la obligación de publicar exigida por el párrafo 1 del artículo 3, ni por qué, al remitirse al contexto para determinar ese sentido, son aplicables el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo sobre Subvenciones de la OMC. La Argentina consideró que el Grupo Especial utilizó los métodos de interpretación en conformidad con el ESD para formular constataciones con respecto a las obligaciones establecidas en el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

6.41 A nuestro juicio es suficiente la explicación que figura en el párrafo 7.128. Nos remitimos al significado de la expresión que da el diccionario y, de acuerdo con el artículo 31 de la Convención de Viena, al contexto que proporcionan el Acuerdo sobre la OMC y sus anexos. Por consiguiente, tomamos nota de las observaciones de Chile, pero estimamos que no justifican ningún cambio en el párrafo 7.128.

6.42 Con respecto a los párrafos 7.171 y 7.172, Chile dijo que no puede entender cómo el Grupo Especial pudo considerar que las Actas de la Comisión de Distorsiones no indican si los datos utilizados para determinar la amenaza de daño se basaron o no en el pasado más reciente y en datos correspondientes a todo el período de investigación. A juicio de Chile, evidentemente no es necesario que las Actas indiquen explícita y específicamente el comienzo y el fin del período dentro del cual se recogieron los datos cuando ello resulta claro del contexto de las Actas y de sus consideraciones y conclusiones. Chile solicita al Grupo Especial que explique por qué consideró que las autoridades investigadoras deberían haber indicado explícita y concretamente los datos relativos al pasado más reciente, sin cumplir la obligación establecida en el párrafo 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias, cuando esto se puede deducir claramente de las Actas, y en qué fundamentos jurídicos basó el Grupo Especial su conclusión. La Argentina respondió que si la Comisión de Distorsiones no facilitó en sus Actas datos del pasado más reciente, ni los analizó en el contexto de todo el período de investigación -que ni siquiera se determinó-, Chile no puede esperar que el Grupo Especial llegue a la conclusión de que cumplió las obligaciones que le incumben con arreglo al párrafo 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

6.43 Al considerar el argumento de Chile, observamos que sólo podemos determinar si se han utilizado o no datos correspondientes al pasado más reciente si el informe publicado indica en primer lugar cuál es el período de examen. En contra de la alegación de Chile, a nuestro juicio esto no resulta claro "del contexto de las Actas". Por consiguiente, consideramos que no está justificado introducir ningún cambio a este respecto en nuestro informe.

6.44 También con respecto al párrafo 7.172, Chile sostuvo que no está claro qué fue lo que llevó al Grupo Especial a concluir que la proyección de la Comisión de Distorsiones de lo que habría ocurrido si el SBP no se hubiera aplicado plenamente no bastaba para justificar la determinación que hizo de la existencia de amenaza de daño. Chile declaró que tampoco logra entender cómo llegó el Grupo Especial a esta conclusión, habida cuenta de que el factor analizado no es el daño ya causado sino la amenaza de daño. Según Chile, lo anteriormente expuesto indica que, siguiendo el razonamiento del Grupo Especial, éste se centró en el daño real y no en la amenaza de daño. Chile reconoce que cuando se adoptaron las salvaguardias, el SBP estaba funcionando y en algunas ocasiones, como ha reconocido Chile, se superó el arancel consolidado. No obstante, a juicio de Chile esto no resta valor al hecho de que es perfectamente legítimo que la Comisión de Distorsiones haya estimado qué es lo que habría ocurrido en la rama de producción nacional si no se hubiera dado esta situación (la superación de la consolidación), precisamente porque la salvaguardia justifica que se sobrepase el umbral establecido en el marco de la OMC. Según Chile, al prever lo que habría ocurrido si el SBP no hubiera funcionado sin restricciones, la Comisión de Distorsiones no dejó de hacer extrapolaciones

a partir de las tendencias actuales sino que, todo lo contrario, basó su determinación de la existencia de amenaza de daño en estas tendencias. Según la Argentina, la amenaza de daño que alegó Chile no estaba respaldada por una proyección de la situación futura de la rama de producción basada en datos recientes en el contexto del período de investigación, sino en la hipótesis del daño que se produciría si la medida tuviera que ser eliminada, razonamiento que es contrario a las prescripciones del párrafo 1 b) del artículo 4 y a los precedentes del Órgano de Apelación.

6.45 Consideramos que nuestro informe no deja lugar a dudas de que estábamos examinando el argumento de Chile con respecto a la presencia de una *amenaza* de daño, no de daño real. Coincidimos con la Argentina en que el argumento de Chile en sus observaciones en la etapa intermedia de reexamen exige una hipótesis del estado de la rama de producción sin la existencia del SBP. No vemos cómo la utilización de una hipótesis en cualquier forma sea suficiente para cumplir las prescripciones del Acuerdo sobre Salvaguardias. Por consiguiente, estimamos que las observaciones de Chile no justifican ningún cambio en nuestro informe.

6.46 En cuanto a la cita que se hace en el párrafo 7.173 de la respuesta de Chile a la pregunta 7 b) del Grupo Especial, Chile alegó que sólo se da en parte, ya que la respuesta no se refería exclusivamente a la situación que se habría producido si se retirara una medida que ya había sido adoptada, sino también a la situación que se habría producido si no se hubiera adoptado una medida inicial. La Argentina consideró que el Grupo Especial había utilizado adecuadamente la respuesta de Chile a la pregunta 7 b).

6.47 El párrafo de la respuesta de Chile que no citamos en el informe dice lo siguiente:

Similarmente, en el ejercicio de determinar si existen o no las condiciones para adoptar una medida de salvaguardia inicial, también es posible tomar en consideración qué sucedería si una medida, entonces en vigencia, fuera removida, como quiera que al momento de adoptarse una salvaguardia, sea ésta provisional o definitiva, debe existir la necesidad de prevenir o reparar un daño grave. (sin cursivas en el original)

6.48 De manera muy clara, y en contra de la afirmación de Chile, este párrafo *no* trata de "la situación que se habría producido si no se hubiera adoptado una medida inicial". Por el contrario, su planteamiento es prever qué habría sucedido si hubiera que retirar una medida vigente. Consideramos que la última oración del párrafo 7.173 rechaza explícitamente este argumento que ha presentado Chile. En todo caso, como se indica *supra*, no vemos en qué forma mejoraría la posición de Chile si las autoridades investigadoras hubieran sustituido una hipótesis por otra.

6.49 Con respecto al párrafo 7.185, Chile señaló al Grupo Especial que el hecho de utilizar un informe del Órgano de Apelación (*Estados Unidos - Tubos*) que todavía no ha sido adoptado "parece indicar por parte del Grupo Especial un celo excesivo para determinar la incompatibilidad de las salvaguardias adoptadas por Chile con el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT y el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias". La Argentina respondió que el Grupo Especial utilizó el informe del Órgano de Apelación en el asunto *Corea - Productos lácteos* como precedente legal para la interpretación de la obligación contenida en el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias. La Argentina consideró que el Grupo Especial cita el referido informe del Órgano de Apelación con la finalidad de recalcar *adicionalmente*, sólo tras haber determinado la incompatibilidad de las medidas de salvaguardia de Chile con el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias, que Chile no refutó la presunción *prima facie* presentada por la Argentina. Además, la Argentina recuerda que el informe fue adoptado por el OSD el 8 de marzo de 2002.

6.50 Señalamos que el informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Tubos* a que se hace referencia en nuestro informe en efecto fue adoptado por el OSD el 8 de marzo de 2002.

Además, estimamos que las observaciones de Chile no habrían justificado, de cualquier modo ninguna modificación de nuestro informe. Mencionamos la decisión sobre el asunto *Estados Unidos - Tubos* como un apoyo más a una conclusión a la que llegamos independientemente. A nuestro juicio, habríamos actuado con negligencia si hubiéramos actuado de otro modo.

6.51 Con respecto a la sección del informe provisional relativa a la prórroga de las medidas de salvaguardia, Chile formuló tres observaciones. En primer lugar, si el Grupo Especial determina que esta alegación no está comprendida en su mandato, Chile no entiende la finalidad y el propósito de la constatación de incompatibilidad, indirecta o implícita, formulada por el Grupo Especial, como se demuestra claramente en el párrafo 7.198, y por qué el Grupo Especial no se limitó simplemente a declarar que no tenía mandato para formular una constatación a este respecto. En segundo lugar, teniendo en cuenta las observaciones de Chile de que las medidas de salvaguardia definitivas y las medidas de prórroga son medidas idénticas, Chile solicitó que, en el caso de que el Grupo Especial insistiera en formular constataciones de incompatibilidad indirecta con el artículo 7 del Acuerdo sobre Salvaguardias, aunque esta cuestión no estuviera comprendida en su mandato, el Grupo Especial revisara las constataciones basándose en los argumentos presentados por Chile pero que el Grupo Especial no tuvo en cuenta. En tercer lugar, Chile no encontró ningún argumento en el análisis del Grupo Especial que explique las razones que tuvo en cuenta al determinar que una medida de salvaguardia definitiva, suponiendo que sea incompatible con el artículo 7 del Acuerdo sobre Salvaguardias, no puede ser "reparada" mediante una prórroga. A juicio de Chile, si el Grupo Especial, pese a que no tiene mandato sobre esta cuestión, también expone argumentos y formula una constatación indirecta de incompatibilidad de la prórroga de las medidas de salvaguardia chilenas con el artículo 7 del Acuerdo sobre Salvaguardias, debe justificar legalmente sus argumentos y constataciones. Por consiguiente, Chile pidió al Grupo Especial que revisara esta sección sobre la base de los argumentos expuestos. Con respecto a las tres observaciones de Chile sobre esta cuestión, la Argentina coincidió con el Grupo Especial en que la incompatibilidad de una medida definitiva no puede ser "subsana" con la prórroga de la misma medida. A juicio de la Argentina, el Grupo Especial ha analizado *in extenso* y ha llegado a la conclusión de que las prórrogas de medidas de salvaguardia no son nuevas medidas distintas de la medida definitiva. Por lo tanto, y de acuerdo con la constatación de incompatibilidad de las medidas definitivas con distintas disposiciones del Acuerdo sobre Salvaguardias, el Grupo Especial no tiene otra alternativa que llegar a la conclusión de que "naturalmente esa incompatibilidad no se puede 'subsana' con la decisión de prorrogar su duración".

6.52 Teniendo en cuenta las observaciones de Chile, observamos que en el párrafo 7.198 dijimos lo siguiente:

Si las medidas de salvaguardia definitivas son incompatibles con las obligaciones de Chile en virtud del Acuerdo sobre Salvaguardias, naturalmente esa incompatibilidad no se puede "subsana" con la decisión de prorrogar su duración. Por el contrario, la decisión de prorrogar su duración tiene que estar asimismo, por definición, viciada por la incompatibilidad. *No obstante, recordamos que el artículo 7 del Acuerdo sobre Salvaguardias, que establece las condiciones de las prórrogas, no está comprendido en nuestro mandato. Por consiguiente, nos abstendremos de formular constataciones con respecto a la compatibilidad de la decisión de prorrogar la duración de las medidas de salvaguardia con el artículo 7 del Acuerdo sobre Salvaguardias.* (sin cursivas en el original)

6.53 En consecuencia, nos abstuvimos de manera clara y explícita de formular ninguna constatación de incompatibilidad con el artículo 7, considerando que esa alegación no está comprendida en nuestro mandato. Por las mismas razones, en la sección VIII de nuestro informe no expusimos ninguna conclusión con respecto a la compatibilidad de la prórroga de la medida de salvaguardia definitiva.

VII. CONSTATAIONES

A. EL SISTEMA DE BANDAS DE PRECIOS CHILENO

1. Constataciones solicitadas

7.1 La Argentina solicita que el Grupo Especial llegue a la conclusión de que el sistema de bandas de precios chileno (SBP) es incompatible con el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 y el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura. La Argentina sostiene que el SBP chileno infringe el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 puesto que su aplicación puede dar lugar y ha dado lugar reiteradamente a la recaudación de derechos que exceden de los tipos consolidados de la Lista Nacional N° VII de Chile, es decir, el 31,5 por ciento. La Argentina también considera que el SBP, además de infringir las obligaciones establecidas en el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994, es incompatible con el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura porque Chile mantiene una medida del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos de conformidad con el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura.

7.2 Chile solicita que el Grupo Especial llegue a la conclusión de que el SBP es compatible con el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 y con el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura.

2. Modificación del artículo 12 de la Ley 18.525 durante las actuaciones del Grupo Especial

7.3 En la segunda reunión con las partes Chile informó al Grupo Especial de que el 19 de noviembre de 2001 había entrado en vigor la nueva Ley 19.722, que intercala el siguiente párrafo después del último párrafo del artículo 12 de la Ley 18.525:

"Los derechos específicos que resulten de la aplicación de este artículo, sumados al derecho *ad valorem*, no podrán sobrepasar el arancel tipo básico, consolidado por Chile ante la Organización Mundial del Comercio para las mercancías a que se refiere este artículo, considerando cada operación de importación individualmente y teniendo como base de cálculo el valor CIF de las mercancías comprendidas en la respectiva operación. Para tal efecto, corresponde al Servicio Nacional de Aduanas adoptar las medidas conducentes a mantener el límite señalado en esta disposición."

7.4 Según Chile:

"(...) estas acciones de Chile han eliminado las medidas que la Argentina ha impugnado ante este Grupo Especial de conformidad con el artículo II del GATT de 1994 [...] Aun cuando la Argentina tuviera toda la razón en sus alegaciones fundadas en esas disposiciones de la OMC - que Chile niega- resulta difícil entender cómo desde el punto de vista de la finalidad del sistema de solución de diferencias podría haber una "solución más positiva" de la diferencia para la Argentina que [...] la promulgación de legislación que garantiza que la consolidación arancelaria no sea infringida en el futuro".⁵⁶⁵

7.5 Nuestra interpretación de la explicación de Chile es que esta enmienda del artículo 12 de la Ley 18.525 establece un tope a los derechos del SBP chileno para evitar que esos derechos, conjuntamente con el tipo aplicado del 8 por ciento, excedan del tipo consolidado del 31,5 por ciento. La Argentina nos ha informado a este respecto de que:

⁵⁶⁵ Declaración oral de Chile en la segunda reunión con las partes, párrafo 6.

"(...) no está en condiciones de confirmar el contenido exacto de la Prueba documental presentada por Chile dado que la Argentina no dispone de información suficiente para dar una opinión definitiva sobre esta cuestión. Por lo que sabe la Argentina, Chile ni siquiera ha promulgado todavía el reglamento necesario para aplicar la nueva medida".⁵⁶⁶

7.6 Señalamos a este respecto que en el asunto *Indonesia - Automóviles* el Grupo Especial declaró lo siguiente:

"(...) [e]n los asuntos sustanciados anteriormente en el GATT/OMC, los grupos especiales han formulado constataciones con respecto a las medidas abarcadas por su mandato, aunque esas medidas hubieran quedado sin efecto o hubieran sido modificadas con posterioridad a la iniciación del procedimiento del Grupo Especial".⁵⁶⁷

7.7 No vemos ningún motivo para apartarnos de esta práctica de otros grupos especiales. Además, señalamos que estaríamos prejuzgando nuestro examen de las alegaciones de la Argentina en relación con el SBP chileno si aceptáramos, sin ulterior análisis, que la modificación introducida por Chile tiene pertinencia para la compatibilidad del SBP chileno con las obligaciones dimanantes del Acuerdo sobre la OMC. Sólo podemos evaluar la pertinencia de la modificación introducida por Chile en lo que respecta a la compatibilidad de su SBP con las normas de la OMC una vez que hayamos determinado cuáles son las obligaciones de Chile en relación con su SBP de conformidad con las disposiciones del GATT de 1994 y el Acuerdo sobre la Agricultura incluidas en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la Argentina. Actuaríamos de manera incompatible con nuestras obligaciones conforme a lo dispuesto en el artículo 11 del ESD si nos abstuviéramos de formular constataciones por la única razón de que Chile modificó la medida impugnada en una etapa posterior del procedimiento.

7.8 Por consiguiente, examinaremos el SBP chileno según ha sido impugnado por la Argentina en este procedimiento y formularemos las correspondientes constataciones.

⁵⁶⁶ Respuesta de la Argentina a la pregunta 45 del Grupo Especial.

⁵⁶⁷ Informe del Grupo Especial sobre el asunto *Indonesia - Determinadas medidas que afectan a la industria del automóvil* ("*Indonesia - Automóviles*"), WT/DS54/R, WT/DS55/R, WT/DS59/R, WT/DS64/R y Corr.1, 2, 3 y 4, adoptado el 23 de julio de 1998. El Grupo Especial se remitió a: el informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India* ("*Estados Unidos - Camisas y blusas de tejidos de lana*"), WT/DS33/R, adoptado el 23 de mayo de 1997; la restricción de los Estados Unidos fue retirada poco después de la publicación del informe del Grupo Especial; informe del Grupo Especial sobre el asunto *Comunidad Económica Europea - Restricciones a las importaciones de manzanas de mesa, Reclamación de Chile*, adoptado el 22 de junio de 1989, IBDD S36/104; informe del Grupo Especial sobre el asunto *Comunidad Económica Europea - Restricciones a las importaciones de manzanas, Reclamación de los Estados Unidos*, adoptado el 22 de junio de 1989, IBDD S36/153; informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Prohibición de las importaciones de atún y productos de atún procedentes del Canadá*, adoptado el 22 de febrero de 1982, IBDD S29/97; informe del Grupo Especial sobre el asunto *Restricciones impuestas por la CEE a las importaciones de manzanas procedentes de Chile*, adoptado el 10 de noviembre de 1980, IBDD S27/104; e informe del Grupo de Expertos sobre el asunto *Medidas de la CEE en relación con las proteínas destinadas a la alimentación animal*, adoptado el 14 de marzo de 1978, IBDD S25/53. El Grupo Especial señaló que en el informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Artículo 337 de la Ley Arancelaria de 1930*, IBDD S36/402, adoptado el 7 de noviembre de 1989, la medida impugnada fue modificada durante el procedimiento del Grupo Especial pero éste se negó a tener en cuenta dicha modificación. El Grupo Especial que examinó el asunto *Indonesia - Automóviles* señaló que éste también fue el criterio adoptado por el Órgano de Apelación en el asunto *Argentina - Textiles y prendas de vestir*, WT/DS56/AB/R, adoptado el 22 de abril de 1998, párrafo 64.

3. Orden del análisis del Grupo Especial

7.9 La Argentina sostiene que el SBP chileno es incompatible con el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 y con el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura. Tanto la Argentina como Chile han presentado en primer lugar sus argumentos en relación con el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 y posteriormente los relativos al párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura.⁵⁶⁸ En primer lugar examinaremos si debemos realizar nuestro análisis en el mismo orden o si sería más adecuado empezar analizando el Acuerdo sobre la Agricultura y sólo después pasar al GATT de 1994.

7.10 El párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 dispone lo siguiente:

"Los productos enumerados en la primera parte de la lista relativa a una de las partes contratantes, que son productos de los territorios de las otras partes contratantes, no estarán sujetos -al ser importados en el territorio a que se refiera esta lista y teniendo en cuenta las condiciones o cláusulas especiales establecidas en ella- a derechos de aduana propiamente dichos que excedan de los fijados en la lista. Dichos productos estarán también exentos de todos los demás derechos o carga de cualquier clase aplicados a la importación o como motivo de ésta que excedan de los aplicados en la fecha de este Acuerdo o de los que, como consecuencia directa y obligatoria de la legislación vigente en el territorio importador en esa fecha, hayan de ser aplicados ulteriormente."

7.11 El párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura dispone 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

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.

7.12 En el informe sobre el asunto *CE - Bananos III*⁵⁶⁹ el Órgano de Apelación explicó que los grupos especiales deben comenzar examinando las alegaciones fundadas en el Acuerdo que "se ocupa específicamente y de forma detallada" de la cuestión objeto de litigio.⁵⁷⁰ Por consiguiente, para determinar en virtud de qué Acuerdo debemos proceder primero -el GATT de 1994 o el Acuerdo

⁵⁶⁸ No obstante, también señalamos que la Argentina ha afirmado que el Acuerdo sobre la Agricultura es *lex specialis vis-à-vis* el GATT de 1994.

⁵⁶⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos ("CE - Bananos III")*, WT/DS27/AB/R, adoptado el 25 de septiembre de 1997.

⁵⁷⁰ *Ibid.*, párrafo 204.

sobre la Agricultura- examinaremos qué Acuerdo se ocupa específicamente y de forma detallada de la cuestión objeto de litigio.

7.13 Señalamos a este respecto que el SBP chileno se aplica exclusivamente a productos agropecuarios, como se definen en el Anexo 1 del Acuerdo sobre la Agricultura. Por consiguiente, las disposiciones del Acuerdo sobre la Agricultura son aplicables al SBP chileno.

7.14 El objetivo general de las negociaciones sobre la agricultura de la Ronda Uruguay era "lograr una mayor liberalización del comercio de productos agropecuarios y someter todas las medidas que afecten al acceso de las importaciones y a la competencia de las exportaciones a normas y disciplinas del GATT reforzadas y de un funcionamiento más eficaz".⁵⁷¹ Como explicó el Grupo Especial que examinó el asunto *Canadá - Medidas que afectan a la importación de leche y a las exportaciones de productos lácteos*, el objetivo y la finalidad del resultante Acuerdo sobre la Agricultura es:

"establecer la base para la iniciación de un proceso de reforma del comercio de productos agropecuarios⁵⁷² en armonía, entre otros, con el objetivo a largo plazo de establecer 'un sistema de comercio agropecuario equitativo y orientado al mercado'.⁵⁷³ Este objetivo se persigue para 'prever reducciones progresivas sustanciales de la ayuda y la protección a la agricultura que se efectúen de manera sostenida a lo largo de un período acordado, como resultado de las cuales se corrijan y prevengan las restricciones y distorsiones en los mercados agropecuarios mundiales.'"^{574, 575}

7.15 Consideramos que el párrafo 2 del artículo 4 es fundamental para el establecimiento y la protección de un sistema de comercio agropecuario equitativo y orientado al mercado en la esfera del acceso a los mercados. Los Miembros se mostraron "resueltos a lograr compromisos vinculantes específicos [en, entre otras esferas, el] acceso a los mercados".⁵⁷⁶ Concretamente, después del Balance Ministerial a mitad de período de las negociaciones de la Ronda Uruguay y del proyecto de Acta Final de diciembre de 1991, las negociaciones sobre acceso a los mercados de productos agropecuarios se emprendieron partiendo de la premisa de que el comercio de productos agropecuarios debía efectuarse sobre la base de derechos de aduana propiamente dichos consolidados y que las medidas en frontera distintas de los derechos de aduana propiamente dichos quedarían prohibidas.⁵⁷⁷ Esto suponía la conversión de gran diversidad de medidas en frontera en derechos de aduana propiamente dichos, proceso comúnmente conocido como "arancelización". Desde un punto de vista general la finalidad de este proceso era mejorar la transparencia y la previsibilidad del comercio agropecuario, establecer o

⁵⁷¹ Declaración de Punta del Este, Declaración Ministerial sobre la Ronda Uruguay, MIN.DEC, 20 de septiembre de 1986, página 5.

⁵⁷² (nota en el original) Primer párrafo del preámbulo.

⁵⁷³ (nota en el original) Segundo párrafo del preámbulo.

⁵⁷⁴ (nota en el original) Tercer párrafo del preámbulo.

⁵⁷⁵ Informe del Grupo Especial, *Canadá - Medidas que afectan a la importación de leche y a las importaciones de productos lácteos* ("*Canadá - Productos lácteos*"), WT/DS103/R, WT/DS113/R, adoptado el 27 de octubre de 1999, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS103/AB/R, WT/DS113/AB/R y Corr.1, párrafos 7.25-7.26.

⁵⁷⁶ Cuarto párrafo del preámbulo.

⁵⁷⁷ MTN.TNC/W/FA, párrafo 1 de la Parte B, Anexo 3, Sección A, página L.27:

Las políticas comprendidas en la arancelización abarcarán todas las medidas en frontera que no sean derechos de aduana propiamente dichos [...]

reforzar el vínculo entre los mercados interno y mundial y permitir una reducción negociada progresiva de la protección en el comercio agropecuario. El párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura, al prohibir a los Miembros que mantengan, adopten o restablezcan medidas del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos, proporciona por consiguiente el fundamento jurídico para lo que, en el lenguaje corriente, se denomina régimen "exclusivamente arancelario" para el comercio de productos agropecuarios.

7.16 Observamos que tanto el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura como el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 utilizan la expresión "derechos de aduana propiamente dichos". Siempre y cuando esta expresión tenga el mismo significado en ambas disposiciones⁵⁷⁸, ninguna de ellas se puede interpretar independientemente de la otra. No obstante, teniendo en cuenta lo anterior, creemos que el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura se ocupa de manera más específica y detallada de las medidas que afectan al acceso a los mercados de productos agropecuarios.⁵⁷⁹ Por consiguiente, comenzaremos nuestro análisis con un examen del SBP chileno en el marco del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura.

4. El SBP chileno y el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura

- a) ¿Es el SBP chileno una medida del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos?

7.17 Esta diferencia gira principalmente en torno a la cuestión de qué "tipo" de medidas se ha prescrito que sean "arancelizadas", es decir, que se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos, al final de la Ronda Uruguay. La Argentina y Chile discrepan en cuanto a si el SBP chileno es una medida "del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos". Según la Argentina, aunque los derechos del SBP chileno son derechos de aduana propiamente dichos a los efectos del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994, el SBP chileno constituye *per se* una medida del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos. Según Chile, los derechos del SBP chileno son derechos de aduana propiamente dichos. Chile sostiene que la frase "del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos" y la lista ilustrativa que figura en el nota 1 contienen dos condiciones distintas que se deben cumplir para que una medida esté prohibida con arreglo al párrafo 2 del artículo 4: sólo las medidas enumeradas en la nota 1 que efectivamente "se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos" quedarían prohibidas con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 4. Chile aduce que ningún otro Miembro pidió nunca a Chile que "arancelizara" su SBP durante las negociaciones de la Ronda Uruguay y que, en consecuencia, el SBP no es una medida "del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos".

⁵⁷⁸ Véase *infra*, párrafo 7.48.

⁵⁷⁹ También observamos a este respecto que el párrafo 1 del artículo 21 del Acuerdo sobre la Agricultura dispone que "[s]e aplicarán las disposiciones del GATT de 1994 [...] a reserva de las disposiciones del presente Acuerdo". En su informe sobre el asunto *CE - Bananos III* el Órgano de Apelación formuló observaciones sobre esta disposición:

En consecuencia, las disposiciones del GATT de 1994 [...] son aplicables a los compromisos en materia de acceso a los mercados relativos a productos agropecuarios, salvo en la medida en que el Acuerdo sobre la Agricultura contenga disposiciones especiales que traten específicamente de la misma cuestión.

Informe del Órgano de Apelación, *CE - Bananos III*, párrafo 155.

7.18 A nuestro juicio, quedarían sin sentido elementos fundamentales del párrafo 2 del artículo 4 si se interpretara que esa disposición sólo prohíbe aquellas medidas específicas que otros Miembros efectiva y específicamente exigieron que fueran convertidas y que en la práctica fueron convertidas *al final de la Ronda Uruguay*. Creemos que no es sostenible esa interpretación, que supondría que los Miembros decidieron renunciar a su derecho a impugnar medidas que no se habían identificado específicamente y convertido al final de la Ronda Uruguay. De conformidad con el párrafo 2 del artículo 4, ningún Miembro puede *mantener*, adoptar o restablecer medidas *del tipo* de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos, con independencia de que el Miembro de que se trate aproveche realmente las modalidades de arancelización. En consecuencia, en primer lugar, la inclusión de la expresión "*del tipo*" entre "medidas" y "de las que se ha prescrito" en el párrafo 2 del artículo 4, así como la referencia a las "medidas *similares* aplicadas en la frontera" en la nota 1, indica que los redactores del Acuerdo eran conscientes de que todas las medidas específicas sometidas a arancelización podrían no estar identificadas con precisión cuando terminó la Ronda Uruguay en abril de 1994 o, en algunos casos, podrían quedar sometidas a las disposiciones del Anexo 5 del Acuerdo. Por otra parte, lo que estaba claro en aquellos momentos en virtud del párrafo 2 del artículo 4 era que todas las medidas "del tipo" indicado pasarían a estar prohibidas para todos los Miembros a partir de la ulterior entrada en vigor de la OMC, con independencia de que las medidas en cuestión hubieran sido convertidas o no efectivamente en derechos de aduana propiamente dichos de conformidad con las modalidades de "arancelización" de la Ronda Uruguay. *A fortiori*, el simple hecho de que los Miembros no individualizaran una medida específica al final de la Ronda Uruguay y pidieran su arancelización en aquel momento no supone que la medida goce de inmunidad y no pueda ser impugnada posteriormente en el procedimiento de solución de diferencias de la OMC. En segundo lugar, al prohibir a todos los Miembros que *mantengan* esas medidas, los redactores del Acuerdo también previeron claramente la posibilidad de que al final de la Ronda Uruguay los Miembros tuvieran en vigor medidas "del tipo de las que se ha prescrito se conviertan" pero decidieran no convertir esas medidas. La decisión de arancelizar una determinada medida aplicada en la frontera, de eliminarla o de seguir otro camino era una cuestión que tenía que decidir cada participante en las negociaciones. Por consiguiente, no se puede afirmar que únicamente las medidas que en la práctica fueron "arancelizadas" de conformidad con las modalidades de arancelización de la Ronda Uruguay son medidas "del tipo de las que se ha prescrito se conviertan" a los efectos del párrafo 2 del artículo 4.

7.19 Además, señalamos que la expresión "medidas del tipo de las que se ha prescrito se conviertan" *incluye* las medidas enumeradas en la nota 1. Las medidas enumeradas en la nota 1 no son por tanto exhaustivas, sino más bien ejemplos de "medidas del tipo" y tienen una finalidad ilustrativa. También observamos a este respecto que la nota 1 está intercalada en el texto del párrafo 2 del artículo 4 al final de la frase "medidas del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos". La primera oración de la nota 1 dice "[e]n estas medidas están comprendidas [...]". Por lo tanto, la frase "estas medidas" en la nota 1 remite a toda la frase "medidas del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos", y las medidas específicas enumeradas en la nota 1 son todas ellas ejemplos de "medidas del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos", siempre que no sean "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". A nuestro juicio, la posición de Chile de que una medida enumerada en la nota 1 sólo está prohibida a tenor del párrafo 2 del artículo 4 si esa medida ha sido además individualizada o impugnada por otros negociadores y "se ha prescrito se convierta en derechos de aduana propiamente dichos" lógicamente sólo sería sostenible si se hubiera intercalado la nota 1 inmediatamente después del término "medidas" en el texto del párrafo 2 del artículo 4, y no después de toda la frase que termina con "derechos de aduana propiamente dichos". Si fuera así, las medidas específicas enumeradas en la nota 1 podrían ciertamente haber sido ejemplos de medidas *susceptibles de ser consideradas* del tipo de las que se ha

prescrito se conviertan, y no de medidas que son *necesariamente* de ese tipo. No obstante, como hemos explicado, el texto dispone otra cosa.

7.20 La Argentina ha sostenido que el SBP chileno es un "gravamen variable a la importación", un "precio mínimo de importación" o, en todo caso, una "medida similar aplicada en la frontera que no sea un derecho de aduana propiamente dicho", en el sentido de la nota 1. Como explicamos *supra*, si el SBP chileno es una medida enumerada en la nota 1, por ejemplo un "gravamen variable a la importación", un "precio mínimo de importación" o una "medida similar aplicada en la frontera", será una medida "del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos", a condición de que no sea "mantenida 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". Por consiguiente, de conformidad con la nota 1, para que una medida sea considerada "del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos" y esté por lo tanto prohibida a los efectos del párrafo 2 del artículo 4, tenemos que establecer que:

- a) es una restricción cuantitativa de las importaciones, un gravamen variable a la importación, un precio mínimo de importación, un régimen de licencias de importación discrecionales, una medida no arancelaria mantenida por medio de empresas comerciales del Estado, una limitación voluntaria de las exportaciones o una medida similar aplicada en la frontera que no sea un derecho de aduana propiamente dicho;
- b) no es mantenida 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.

7.21 A continuación examinaremos cada uno de estos requisitos por separado.

- i) *¿Es el SBP chileno una medida aplicada en la frontera similar a las enumeradas en la nota 1?*

7.22 La Argentina sostiene que el SBP chileno es un "gravamen variable a la importación", un "precio mínimo de importación" o una medida aplicada en la frontera similar a estas medidas. Chile sostiene que el SBP no es ninguna de esas medidas.

7.23 Observamos que la lista ilustrativa de la nota 1 contiene, por una parte, medidas específicas (es decir, "restricciones cuantitativas de las importaciones", "gravámenes variables a la importación", etc.) y, por otra, una categoría residual de medidas ("medidas similares aplicadas en la frontera que no sean derechos de aduana propiamente dichos"). Por consiguiente, si el SBP chileno es una medida aplicada en la frontera distinta de un derecho de aduana propiamente dicho que es similar a cualquiera de los ejemplos anteriores, sería una medida del tipo de las que se ha prescrito se conviertan a los efectos del párrafo 2 del artículo 4, siempre y cuando no sea mantenida 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.

7.24 Recordamos que, siempre que no sea mantenida 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, una medida enumerada explícitamente en la nota 1 será

ipso facto del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos. En consecuencia, dicha medida no es necesariamente, al mismo tiempo, un derecho de aduana propiamente dicho. Por la misma razón, consideramos que una medida que sea "similar a" cualquiera de las medidas enumeradas en la nota 1 también será "distinta de los derechos de aduana propiamente dichos". Por consiguiente, cabe esperar que nuestras constataciones sobre uno de esos dos aspectos refuerce nuestras constataciones con respecto al otro. No obstante, en aras de la claridad y de un análisis exhaustivo, nos ocuparemos de cada uno de esos dos aspectos en secciones distintas.

"Medida aplicada en la frontera"

7.25 El SBP chileno se aplica exclusivamente a productos importados y las autoridades aduaneras chilenas exigen su observancia en la frontera. Por lo tanto, resulta evidente que el SBP chileno es una medida aplicada en la frontera.

"Similar a" un "gravamen variable a la importación" o a un "precio mínimo de importación"

Determinación del sentido de la frase "similar a un gravamen variable a la importación o a un precio mínimo de importación"

7.26 En primer lugar, por lo que respecta a la expresión "*similar*" (similar), los diccionarios definen esta expresión como "*having a resemblance or likeness*"⁵⁸⁰, "*of the same nature or kind*"⁵⁸¹, y "*having characteristics in common*"⁵⁸² (que tiene semejanza o parecido, del mismo carácter o tipo y que tiene características en común). A nuestro juicio dos medidas son "similares" si comparten algunas, pero no todas, sus características fundamentales. Si dos medidas comparten todas sus características fundamentales son idénticas y no similares. Una medida en la frontera debería por lo tanto tener en común *algunas* características fundamentales con una o más de las medidas enumeradas explícitamente en la nota 1. Se trata por tanto de ponderar las pruebas para determinar si las características son suficientemente parecidas para ser consideradas "similares".

7.27 En segundo lugar, por lo que respecta a las medidas que figuran en la nota 1 a las que se refirió la Argentina, Chile ha señalado que las características exactas de términos especializados como "gravamen variable a la importación" y "precio mínimo de importación" pueden ser difíciles de establecer basándose en el texto del Acuerdo. Señalamos a ese respecto que "gravamen variable a la importación" y "precio mínimo de importación" son términos que a menudo pueden ser interpretados por los redactores de acuerdos comerciales en referencia a uno o más regímenes determinados utilizados por uno o más Miembros. En ese sentido se puede aludir a ellos como "términos especializados". No obstante, recordamos que estos términos están sometidos a las reglas de interpretación de los tratados establecidas en los artículos 31, 32 y 33 de la Convención de Viena. Según el artículo 31 de la Convención de Viena, en primer lugar debemos determinar el sentido corriente de los términos, en su contexto, y teniendo en cuenta el objeto y el fin del Acuerdo. Con arreglo a la misma disposición, también debemos tener en cuenta otros acuerdos internacionales y normas pertinentes del derecho internacional, así como la práctica ulteriormente seguida. Sólo si resulta necesario para resolver la ambigüedad o para confirmar el sentido corriente determinado utilizando los medios que ofrece el artículo 31, el artículo 32 nos prescribe acudir a medios de interpretación complementarios, que incluyen los trabajos preparatorios del tratado y las circunstancias de su celebración. Por consiguiente, a continuación examinaremos primero el sentido

⁵⁸⁰ *The New Shorter Oxford English Dictionary* (Ed. L.Brown), página 2.865.

⁵⁸¹ *Ibid.*

⁵⁸² *Webster's Encyclopaedic English Dictionary*, página 957.

corriente de estos términos. Además, nos valdremos, según proceda, de otros medios de interpretación, con inclusión de los calificados por la Convención de Viena como medios complementarios.

7.28 Como cuestión preliminar, observamos la afirmación de Chile de que "las obligaciones que contempla el párrafo 2 del artículo 4 sólo tienen relación con las barreras *no arancelarias*"⁵⁸³ mientras que "el sistema de bandas de precios comprende solamente la recaudación de *derechos aduaneros*".⁵⁸⁴ Aunque Chile reconoce que no existe tal criterio en el texto del Acuerdo sobre la Agricultura, también sostiene que "podría considerarse que la característica definitoria debería ser si la medida tiene el efecto de una *limitación cuantitativa*".⁵⁸⁵ Esto parecería dar a entender que el propósito del párrafo 2 del artículo 4 no era prohibir medidas que adoptaran la forma de derechos recaudados por las autoridades de aduanas sino solamente los "obstáculos no arancelarios" o las restricciones cuantitativas.^{586, 587} Siguiendo este razonamiento, las "medidas similares aplicadas en la frontera" tendrían que producir el efecto de una restricción cuantitativa.

7.29 No podemos estar de acuerdo con la afirmación de que sólo las medidas que tengan el efecto de una restricción cuantitativa son medidas del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos. Esa afirmación se basa en el supuesto de que el término genérico "aranceles" puede ser equiparado a la frase específica "derechos de aduana propiamente dichos". A nuestro juicio este supuesto es erróneo: el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 establece claramente que el universo de los "aranceles" no está constituido únicamente por "derechos de aduana propiamente dichos", sino que también incluye "otros derechos". Al limitar deliberadamente el resultado obligatorio de la conversión exigida por el párrafo 2 del artículo 4 a los "derechos de aduana propiamente dichos", los redactores del Acuerdo sobre la Agricultura no excluyeron la posibilidad de que también hubiera que convertir otros tipos de "aranceles". Si los redactores del Acuerdo sobre la Agricultura sólo hubieran querido exigir la conversión de medidas "que no sean aranceles", lo habrían dicho así y no habrían utilizado la frase específica "derechos de aduana propiamente dichos". Si sólo querían exigir la conversión de las restricciones cuantitativas podrían haberse basado, por ejemplo, en el texto del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, que no autoriza "prohibiciones ni *restricciones -aparte de los derechos de aduana, impuestos u otras cargas-*", sin diferenciar entre "derechos de aduana propiamente dichos" y otros tipos de derechos o cargas.⁵⁸⁸

⁵⁸³ Primera comunicación escrita de Chile, párrafo 34. Respuesta de Chile a la pregunta 6 del Grupo Especial. Sin cursivas en el original.

⁵⁸⁴ *Ibid.* Sin cursivas en el original.

⁵⁸⁵ Respuesta de Chile a la pregunta 8 del Grupo Especial. Sin cursivas en el original.

⁵⁸⁶ Chile también ha sostenido que "a pesar de la intención de los Miembros de reducir el número de barreras no arancelarias y *otras medidas abarcadas*, su intención no era prohibir estas medidas por completo". Primera comunicación escrita de Chile, párrafo 59. Sin cursivas en el original.

⁵⁸⁷ Chile también ha sostenido que "a pesar de la intención de los Miembros de reducir el número de barreras no arancelarias y *otras medidas abarcadas*, su intención no era prohibir estas medidas por completo". Primera comunicación escrita de Chile, párrafo 59. Sin cursivas en el original.

⁵⁸⁸ Esto no significa que los Miembros no puedan incluir en la correspondiente columna de sus Listas otros derechos o cargas en relación con productos abarcados por el Acuerdo sobre la Agricultura. Únicamente decimos que, si una medida es "del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos", sólo puede adoptar la forma de un derecho de aduana propiamente dicho. El párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura no impide lógicamente que los Miembros mantengan como otros derechos o cargas medidas que no son de ese tipo.

7.30 Sin duda puede existir cierto grado de coincidencia entre el ámbito de aplicación de las "restricciones -aparte de los derechos de aduana, impuestos u otras cargas-" y el ámbito de aplicación de las "medidas similares aplicadas en la frontera que no sean derechos de aduana propiamente dichos".⁵⁸⁹ Consideramos que las "restricciones -aparte de los derechos de aduana, impuestos u otras cargas-" quedarán abarcadas por las medidas a que alude la nota 1 del Acuerdo sobre la Agricultura, entre ellas las "medidas similares aplicadas en la frontera que no sean derechos de aduana propiamente dichos". Sin embargo, esto no quiere decir que, por lo tanto, todas las "medidas similares aplicadas en la frontera que no sean derechos de aduana propiamente dichos" tengan que producir el efecto de una restricción cuantitativa. A nuestro juicio, el ámbito de aplicación de la nota 1 del Acuerdo sobre la Agricultura sin duda se extiende a medidas comprendidas en el ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, pero también a otras medidas que no son simplemente restricciones cuantitativas. El grupo de medidas incluidas en los "derechos de aduana, impuestos u otras cargas" es claramente más amplio que sólo los "derechos de aduana propiamente dichos", e incluye a nuestro juicio los "demás derechos o cargas de cualquier clase" (o, como mínimo, los "demás derechos") en el sentido de la segunda oración del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994. Por consiguiente, el hecho de que una medida no sea una "restricción -aparte de los derechos de aduana, impuestos u otras cargas-" en el sentido del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 no impide que dicha medida sea una "medida similar aplicada en la frontera que no sea un derecho de aduana propiamente dicho" en el sentido de la nota 1 del Acuerdo sobre la Agricultura. Las "restricciones -aparte de" a que se refiere el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994 constituyen una categoría más reducida que las "medidas similares aplicadas en la frontera que no sean" que figuran en la nota 1 del Acuerdo sobre la Agricultura.

7.31 Encontramos nuestro razonamiento confirmado en el Anexo 5 del Acuerdo sobre la Agricultura. Los párrafos 6 y 10 de dicho Anexo disponen que los "*derechos de aduana propiamente dichos*" "se establecerán sobre la base de *equivalentes arancelarios que se calcularán* con arreglo a las directrices prescritas en el Apéndice del presente Anexo" (sin cursivas en el original). Este texto establece claramente que el término genérico "arancel" tiene que ser diferenciado de la frase "derechos de aduana propiamente dichos", en el sentido de que el primero se refiere simplemente a la forma numérica de cualquier derecho mientras que el último significa un tipo específico de derecho. Dicho de una manera sencilla, todos los derechos de aduana propiamente dichos son aranceles pero no todos los aranceles son derechos de aduana propiamente dichos.

⁵⁸⁹ Como señalaremos *infra*, en el marco del GATT de 1947 un grupo especial consideró por ejemplo que un programa de precios mínimos de importación era una restricción en el sentido del párrafo 1 del artículo XI del GATT. De conformidad con la nota 1 del Acuerdo sobre la Agricultura, los "precios mínimos de importación" son actualmente medidas del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos. Igualmente, en lo que respecta a las operaciones de las empresas comerciales del Estado, el Grupo Especial que examinó el asunto *Corea - Medidas que afectan a las importaciones de carne vacuna fresca, refrigerada y congelada* constató lo siguiente:

cuando se trata de medidas relativas a productos agropecuarios que deberían haber sido convertidas en aranceles o en contingentes arancelarios, la violación del artículo XI del GATT y su Nota con respecto a las operaciones de comercio de Estado constituiría necesariamente una violación del párrafo 2 del artículo 4 del *Acuerdo sobre la Agricultura* y su nota, que se refiere a las medidas no arancelarias mantenidas por medio de empresas comerciales del Estado.

Informe del Grupo Especial, *Corea - Medidas que afectan a las importaciones de carne vacuna fresca, refrigerada y congelada* ("*Corea - Carne vacuna*"), WT/DS161/R, WT/DS169/R, adoptado el 10 de enero de 2001, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS161/AB/R, WT/DS169/AB/R, párrafo 762.

7.32 Por último, no vemos ningún motivo para que todas las medidas enumeradas en la nota 1 deban ser consideradas *a priori* restricciones en el sentido del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994. Por el contrario, es evidente que las medidas enumeradas en la nota del párrafo 2 del artículo 4 comprenden varias medidas cuyo régimen jurídico en el marco del párrafo 1 del artículo XI nunca se resolvió definitivamente en el GATT de 1947. En estas medidas estaban comprendidas medidas relacionadas con los precios, como los gravámenes variables, así como medidas que podían utilizarse con los mismos efectos, tales como acuerdos de limitación voluntaria y medidas no arancelarias aplicadas por medio de empresas comerciales del Estado. Además, uno de los objetivos principales de las negociaciones sobre la agricultura de la Ronda Uruguay, como se expone en la Declaración Ministerial de Punta del Este de 1986, era lograr normas y disciplinas del GATT reforzadas y de un funcionamiento más eficaz, de acuerdo con las Recomendaciones adoptadas por las Partes Contratantes en su cuadragésimo período de sesiones en noviembre de 1984. En estas recomendaciones se hizo referencia explícita a la elaboración de enfoques, como base para eventuales negociaciones, de normas y disciplinas apropiadas "para los acuerdos de limitación voluntaria de las exportaciones, los gravámenes y las cargas variables, los derechos de aduana no consolidados y los acuerdos que prevean un precio mínimo de importación" y, al hacerlo, se estableció una distinción entre estas medidas (para las que no había normas y disciplinas del GATT específicas y explícitas)⁵⁹⁰ y las "restricciones cuantitativas y demás medidas conexas".⁵⁹¹ A nuestro juicio, el objeto y fin del párrafo 2 del artículo 4 es someter las medidas cuyo régimen jurídico definitivo había permanecido mucho tiempo sin resolver, con inclusión de las restricciones en frontera relacionadas con los precios, a disciplinas del GATT más eficaces sobre la base de una prohibición explícita con el fin de proteger un régimen para los productos agropecuarios fundado en la utilización de los derechos de aduana propiamente dichos resultantes de las negociaciones de la Ronda Uruguay. En consecuencia, consideramos que el alcance de la prohibición del párrafo 2 del artículo 4 es más amplio que el de la del párrafo 1 del artículo XI.

7.33 A continuación haremos un análisis interpretativo de las medidas específicas que figuran en la nota 1 a las que, según la Argentina, es similar el SBP chileno: "gravamen variable a la importación" y "precio mínimo de importación".

7.34 En cuanto al sentido literal de la expresión "gravamen variable a la importación", observamos que un gravamen es un derecho o una carga; un gravamen a la importación es un derecho que se aplica con motivo de la importación; un gravamen es variable cuando es "susceptible de variar".⁵⁹² Naturalmente estas características pueden no ser decisivas en cuanto a qué constituye un "gravamen variable a la importación", puesto que cualquier "derecho de aduana propiamente dicho" también podría encajar en esta descripción: los Miembros pueden modificar periódicamente el nivel o el tipo⁵⁹³ de los tipos que aplican siempre que permanezcan por debajo del tipo consolidado. Por consiguiente, la *simple* variabilidad no diferencia los derechos de aduana propiamente dichos de los "gravámenes variables a la importación". Por otra parte, en lo que respecta al sentido literal de "precio mínimo de importación", esta frase lógicamente se referirá a un determinado nivel de precios por

⁵⁹⁰ Señalamos que en el marco del GATT de 1947 un grupo especial constató que un determinado programa de precios mínimos de importación era incompatible con el artículo XI (*CEE - Programa de precios mínimos, licencias y depósitos de garantía para la importación de determinadas frutas, legumbres y hortalizas elaboradas*, adoptado el 18 de octubre de 1978, IBDD S25/75). No obstante, se trataba de una medida basada en el precio distinta de una restricción cuantitativa tradicional como es un contingente.

⁵⁹¹ IBDD, S33/19, página 24; S31/11, página 11.

⁵⁹² *The New Shorter Oxford English Dictionary*, (Ed. L. Brown), página 3.547.

⁵⁹³ Informe del Órgano de Apelación, *Argentina - Textiles y prendas de vestir*, WT/DS56/AB/R y Corr.1, adoptado el 22 de abril de 1998, párrafo 46.

debajo del cual los productos importados no pueden entrar en el mercado de un Miembro.⁵⁹⁴ En cuanto al contexto de esos términos en la nota 1, observamos que todas las medidas enumeradas allí son instrumentos que se caracterizan o por falta de transparencia y previsibilidad o porque impiden la transmisión de los precios internacionales al mercado interno, o por ambas cosas.

7.35 No obstante, consideramos que el texto y el contexto de "gravamen variable a la importación" y "precio mínimo de importación" no nos permiten por sí solos determinar el sentido de esos términos sin ambigüedad. La determinación de su sentido debe incluir por tanto un análisis que "va más allá de una interpretación meramente gramatical o lingüística".⁵⁹⁵ Según lo dispuesto en el artículo 32 de la Convención de Viena, acudiremos a medios de interpretación complementarios. En este caso consideramos que determinados documentos, que son anteriores a la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la Agricultura pero que estrictamente hablando no forman parte de los trabajos preparatorios⁵⁹⁶, pueden aclarar lo que querían decir los Miembros de la OMC al utilizar esos "términos especializados".⁵⁹⁷

⁵⁹⁴ Consideramos que, como cuestión práctica, esto podría derivarse de una prohibición de las importaciones cuyo precio es inferior al mínimo, o porque esas importaciones están sometidas a una carga adicional para aumentar su precio de entrada por encima del mínimo fijado.

⁵⁹⁵ Sinclair, *The Vienna Convention on the Law of Treaties* (2ª edición, 1984), página 121.

⁵⁹⁶ Estimamos que el artículo 32 de la Convención de Viena nos permite utilizar esos documentos, a los que tuvieron acceso todas las Partes Contratantes del GATT antes y durante las negociaciones de la Ronda Uruguay, como medios de interpretación complementarios. En primer lugar, a nuestro juicio forman parte de las "circunstancias de la celebración" del Acuerdo sobre la OMC, incluido el Acuerdo sobre la Agricultura. En segundo lugar, conviene recordar que el intérprete de un tratado no está limitado a los medios complementarios explícitamente enumerados en el artículo 32 de la Convención de Viena. La utilización de las palabras "en particular" indica claramente que los medios complementarios que menciona explícitamente el artículo 32 no son los únicos a los que puede acudir el intérprete de un tratado (Yasseen, *L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne sur le Droit des Traités*, Rec., 1976-III, páginas 79 y 98; Sinclair, *The Vienna Convention on the Law of Treaties*, *supra*, página 153). Como declaró el Sr. Ago en la 872ª sesión de la Comisión de Derecho Internacional:

[...] las palabras "en particular" aclaran que cabe recurrir a medios distintos de los trabajos preparatorios o de las circunstancias de la celebración del tratado, aunque quizá sería más prudente no mencionarlos expresamente.

(Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1996, volumen I, parte II, 205, párrafo 50.)

No vemos ninguna razón para que no podamos recurrir a los referidos documentos del GATT de 1947 de conformidad con el artículo 32 de la Convención de Viena. Como dijo el Sr. Yasseen, en aquella época Presidente de la Comisión de Derecho Internacional, en la 873ª sesión:

Pero la naturaleza misma de una convención como acto de voluntad hace imprescindible tener en cuenta todos los trabajos que han llevado a la formación de tal voluntad, *todo el material que las partes tuvieron a la vista al redactar el texto definitivo*.

(Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1996, volumen I, parte II, 208, párrafo 25. Sin cursivas en el original.)

⁵⁹⁷ Observamos que la jurisprudencia del GATT de 1947 ofrece sólo una orientación limitada a este respecto.

En cuanto a los gravámenes variables a la importación, el Grupo Especial encargado del asunto *Recurso del Uruguay al artículo XXIII* (adoptado el 16 de noviembre de 1962, IBDD S11/100, 105) examinó diversas

7.36 Tanto los gravámenes variables como los mecanismos de precios mínimos de importación, junto con otras restricciones aplicadas en la frontera, fueron ampliamente examinados en órganos establecidos por las Partes Contratantes del GATT. Entre ellos figuran el Comité II (1958-1962); el Comité Agropecuario (1967-1973) posterior a la Ronda Kennedy; y el Comité de Comercio Agropecuario (1982-1986) que elaboró los parámetros para las negociaciones de la Ronda Uruguay sobre normas y disciplinas del GATT mejoradas y de un funcionamiento más eficaz para el comercio de productos agropecuarios. La labor de estos Comités se llevó a cabo teniendo en cuenta, entre otras cosas, las notificaciones de los Miembros que abarcaban todos los instrumentos de ayuda y protección. En el caso del Comité de Comercio Agropecuario de 1982-1986, en la información que facilitaron las Partes Contratantes se hizo referencia a las disposiciones del GATT de 1947 en virtud de las cuales se mantenían determinadas medidas en la frontera.⁵⁹⁸ Teniendo en cuenta las notificaciones que se presentaron sobre gravámenes variables y precios mínimos de importación, así como los exámenes conexos realizados por las Partes Contratantes, nos parece que esas medidas pueden ser analizadas como si tuvieran en general las siguientes características fundamentales⁵⁹⁹:

- a) Los gravámenes variables generalmente funcionan sobre la base de dos precios: un precio umbral, o precio mínimo de entrada de las importaciones, y un precio en frontera o c.i.f. para las importaciones. El precio umbral puede obtenerse del precio del mercado interno, o estar relacionado con él, o puede ser equivalente a un precio determinado oficialmente (guía o umbral) que es superior al precio del mercado interno. El precio en frontera o Precio de Referencia puede corresponder a los precios

medidas descritas como "sobretasas de importación" (que varían en función de las diferencias entre los precios internos y los de importación pero que no sobrepasan el tipo consolidado); "sobretasas variables" (se perciben además de los derechos normales y se modifican de vez en cuando para tener en cuenta las diferencias entre el precio interno y el de importación); "gravámenes variables" (que aumentan el precio del producto importado para que llegue aproximadamente a los niveles mantenidos para el producto nacional); "sobretasas variables" (suplementos de precios que se aplican para mantener el precio de los productos importados al mismo nivel que el de los productos nacionales similares) (*Ibid.*, páginas 110, 113, 142 y 152). El Grupo Especial no creyó "oportuno examinar si dichas medidas eran o no compatibles con las disposiciones [del GATT de 1947]", aunque consideró que había "razones para pensar *a priori* que esas medidas podrían tener efectos perjudiciales en las exportaciones uruguayas." (*Ibid.*, página 143.)

En cuanto a los precios mínimos de importación, observamos que el Grupo Especial encargado del asunto *CE - Programa de precios mínimos, licencias y depósitos de garantía para la importación de determinadas frutas, legumbres y hortalizas elaboradas* (adoptado el 18 de octubre de 1978, IBDD S25/75) llegó a la conclusión de que un determinado sistema del precio mínimo de importación mantenido por las CE era incompatible con el artículo XI del GATT de 1947 (*ibid.*, párrafo 4.14). El Grupo Especial encargado de ese asunto consideró que el sistema del precio mínimo de importación, cuya observancia quedaba garantizada por la fianza adicional, constituía una restricción aparte de los derechos de aduana, impuestos u otras cargas en el sentido del párrafo 1 del artículo XI, aunque un miembro del Grupo Especial consideró que el sistema del precio mínimo de importación no se aplicaba de una manera que lo convirtiera en una restricción a los efectos del párrafo 1 del artículo XI (*ibid.*, párrafo 4.9).

⁵⁹⁸ AG/W/2 e "Información sobre medidas que afectan al comercio" en la serie AG/FOR/...

⁵⁹⁹ Informes del Comité II - Programa de desarrollo del comercio internacional - Protección de la Agricultura: Segundo informe, IBDD, S9/118, 123 (párrafo 13 b)); Tercer informe, IBDD S10/143, 146 ("Comprobaciones generales del Comité", párrafo 6); Informe del Comité II sobre la consulta con la Comunidad Económica Europea - L/1910 ("Discusión técnica" de gravamen variable y precios de referencia de las importaciones en páginas 5 a 33 - informe adoptado el 16 de noviembre de 1962: SR.20/12). Comité Agropecuario (1967-1973): COM.AG/W/68/Add.3 y COM.AG/WA/84 y sus adiciones ("Medidas relativas a la importación - Gravámenes variables y otras cargas especiales"). Comité de Comercio Agropecuario (1983-1986): AG/W/2 y AG/FOR/REV -serie por países- "Información sobre medidas que afectan al comercio"; AG/W/12, párrafos 22 a 31.

de cada expedición, pero con mayor frecuencia se trata del precio de oferta más bajo en el mercado mundial que se determina administrativamente.

- b) El gravamen variable generalmente representa la diferencia entre el umbral o precio mínimo de entrada de las importaciones y el precio de oferta más bajo en el mercado mundial para el producto de que se trate. Dicho de otro modo, el gravamen variable cambia sistemáticamente en respuesta a los movimientos de uno o ambos parámetros de precios.
- c) Los gravámenes variables generalmente funcionan para impedir la entrada de importaciones cuyo precio es inferior al umbral o precio mínimo de entrada. En este sentido, es decir, cuando los precios que rigen en el mercado mundial son bajos en relación con el precio umbral, el efecto protector de un gravamen variable aumenta, desde el punto de vista de la carga fiscal impuesta a las importaciones, mientras que esta carga disminuye en el caso de los aranceles *ad valorem* o permanece constante en el caso de los derechos específicos.
- d) Además de sus efectos protectores, los efectos estabilizadores de los gravámenes variables generalmente desempeñan un papel importante para aislar el mercado interno de las variaciones de precios externas.
- e) Las notificaciones sobre precios mínimos de importación indican que estas medidas generalmente no son diferentes de los gravámenes variables en muchos aspectos, inclusive en lo que respecta a sus efectos protectores y estabilizadores, pero que su modo de funcionamiento es normalmente menos complicado. Mientras que los gravámenes variables a la importación generalmente se basan en la diferencia entre el umbral fijado oficialmente y el precio de oferta más bajo del mercado mundial para el producto en cuestión, los sistemas de precios mínimos de importación generalmente funcionan en relación con el verdadero valor de transacción de las importaciones. Si el precio de un determinado envío es inferior al precio mínimo de importación especificado, se impone una carga adicional equivalente a la diferencia.

7.37 Estas características fundamentales de los gravámenes variables a la importación y los precios mínimos de importación, que pueden deducirse de las notificaciones previas a la Ronda Uruguay y del examen de las mismas realizado por las Partes Contratantes del GATT, a nuestro juicio brindan una orientación útil sobre lo que según las Partes Contratantes constituían gravámenes variables a la importación y precios mínimos de importación. En esa medida, opinamos que también son útiles para interpretar esos términos que figuran en el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura. En conclusión, consideramos que una medida será similar a un gravamen variable a la importación o a un precio mínimo de importación si, basándonos en una ponderación de las pruebas de que disponemos, comparte suficientemente las características fundamentales expuestas *supra*.

Aplicación al SBP chileno de la interpretación del Grupo Especial de la expresión "similar a un gravamen variable a la importación o a un precio mínimo de importación"

7.38 Ahora pasamos a examinar el SBP chileno teniendo presente el significado de la expresión "medidas similares aplicadas en la frontera que no sean derechos de aduana propiamente dichos" según se ha determinado *supra*. En concreto, examinaremos si el SBP chileno es similar a un gravamen variable a la importación o a un precio mínimo de importación teniendo en cuenta las características fundamentales de esas medidas esbozadas *supra*.

7.39 En primer lugar recordaremos la estructura y el funcionamiento bastante complejos del SBP chileno. Cuando un producto abarcado por el SBP chileno arriba a la frontera para ser importado en Chile, las autoridades aduaneras de este país determinarán si la cuantía total de los derechos aplicables declarados por el importador corresponde a la cuantía con arreglo a la legislación chilena y, en caso necesario, revisarán la cuantía como corresponda. En aplicación del SBP chileno, impondrán un derecho *ad valorem* del 8 por ciento, más un "derecho específico adicional" si el precio de oferta más bajo que se determina administrativamente basándose en un determinado mercado extranjero (denominado en adelante el "Precio de Referencia") cae por debajo del umbral inferior del SBP chileno. Aplicarán sólo el derecho *ad valorem* del 8 por ciento si el mismo Precio de Referencia se encuentra entre los umbrales inferior y superior del SBP chileno. Concederán una "rebaja" sobre el derecho *ad valorem* del 8 por ciento si el Precio de Referencia está por encima del umbral superior del SBP. El SBP se determina anualmente tomando como base los precios f.o.b. observados en un determinado mercado internacional a lo largo de los 60 meses anteriores⁶⁰⁰, que se ajustan de acuerdo con un índice del Banco Central de Chile, y se ordenan de mayor a menor. Los umbrales inferior y superior del SBP se obtienen eliminando el 25 por ciento en los niveles inferior y superior de esa lista y añadiendo a los precios los "costos de importación normales".⁶⁰¹ Los precios más bajo y más alto que se obtienen después de efectuar estas operaciones constituyen los umbrales inferior y superior del SBP. Los derechos y rebajas específicos que corresponden a distintos precios f.o.b. se publican en el Diario Oficial de Chile. El Precio de Referencia se determina semanalmente, todos los viernes, utilizando el precio f.o.b. más bajo para los productos abarcados que esté vigente en los "mercados relevantes para Chile".⁶⁰² A diferencia de los precios utilizados para la composición del SBP, no está sujeto a ajustes por "costos de importación normales".⁶⁰³ El Precio de Referencia aplicable a una expedición concreta se determina teniendo en cuenta la fecha del conocimiento de embarque. El Precio de Referencia no se publica, pero el público puede consultarlo en las oficinas de las autoridades aduaneras de Chile.⁶⁰⁴ Como se ha indicado, si el Precio de Referencia cae por debajo del umbral inferior del SBP, se impondrá un "derecho específico adicional" además del tipo aplicado del 8 por ciento *ad valorem*. Designaremos a este derecho adicional el derecho del SBP. El derecho del

⁶⁰⁰ Los mercados internacionales que se utilizan para calcular el SBP son, de acuerdo con la respuesta de Chile a las preguntas 9 c) y e) del Grupo Especial, en el caso del trigo, el f.o.b. Golfo calculado sobre la base de las cotizaciones del *Hard Red Winter* N° 2 en la Bolsa de Kansas, y precio del aceite de soja crudo f.o.b. Illinois en la Bolsa de Chicago.

⁶⁰¹ Primera comunicación de Chile, párrafo 15 h).

⁶⁰² En lo que respecta al trigo, entre estos "mercados relevantes" figuran la Argentina, Australia y el Canadá. Respuesta de Chile a la pregunta 9 c) del Grupo Especial.

⁶⁰³ Respuesta de Chile a la pregunta 9 d) del Grupo Especial.

⁶⁰⁴ Respuesta de Chile a la pregunta 10 e) del Grupo Especial. No obstante, contrariamente a esta respuesta, en sus observaciones sobre el proyecto de la parte expositiva de este informe, Chile solicitó que se intercalara el texto siguiente:

El Precio de Referencia se publica semanalmente en la página Web del Servicio de Aduanas de Chile. También se distribuye mediante comunicaciones oficiales a todas las oficinas y Cámaras de Aduanas chilenas (constituidas por agentes de aduanas).* [una nota de pie de página intercalada recientemente remitía a www.aduana.cl]

Chile no facilitó esta información en ninguna parte de sus comunicaciones o respuestas. No obstante, en una nota de pie de página a la última pregunta formulada por el Grupo Especial a la Argentina (véase la respuesta de la Argentina a la pregunta 53 del Grupo Especial), ésta parece confirmar que el Precio de Referencia diario está actualmente disponible en el sitio Web mencionado. Sin embargo, no tenemos medios para saber desde cuándo se habría facilitado esta información a través de Internet.

SBP igualará la diferencia entre el Precio de Referencia aplicable en la fecha del conocimiento de embarque y el umbral inferior del SBP.

7.40 El objetivo declarado del SBP chileno es "asegurar un margen razonable de fluctuación de los precios internos del trigo, de las semillas de oleaginosas, de los aceites vegetales comestibles y del azúcar, en relación a los precios internacionales de tales productos"⁶⁰⁵, lo que se consigue *"introduciendo una distorsión controlada que mantenga un costo de importación mínimo, si el precio internacional es demasiado bajo [...]"*.⁶⁰⁶ Como se explica *infra*, teniendo en cuenta las pruebas de que disponemos, consideramos que el SBP chileno tiene muchas características fundamentales de un gravamen variable a la importación y de un precio mínimo de importación.

7.41 El SBP chileno funciona sobre la base de dos precios: el umbral inferior del SBP y el Precio de Referencia. El derecho variable del SBP representa la diferencia entre el umbral inferior del SBP y el precio más bajo del mercado relevante para el producto en cuestión. En general, un producto abarcado no podrá entrar en el mercado chileno a un costo de importación que esté por debajo del umbral inferior del SBP.⁶⁰⁷ En realidad, a todos los efectos prácticos, y sin perjuicio del caso excepcional en el cual los derechos totales aplicados sobrepasaran el tipo consolidado de Chile del 31,5 por ciento en ausencia de un tope efectivo⁶⁰⁸, el derecho del SBP igualará la diferencia entre el umbral inferior del SBP y el Precio de Referencia. Como consecuencia de ello, siempre que el Precio de Referencia caiga por debajo del umbral inferior del SBP, y sin perjuicio del caso excepcional en el cual los derechos totales aplicados sobrepasaran el tipo consolidado de Chile del 31,5 por ciento en ausencia de un tope efectivo, se aplicará un derecho que iguale la diferencia entre esos dos valores. El Precio de Referencia es el precio f.o.b. *más bajo* observado en el momento de la expedición en los

⁶⁰⁵ Artículo 12 de la Ley 18.525.

⁶⁰⁶ Respuesta de Chile a la pregunta 9 f) del Grupo Especial. Sin cursivas en el original.

⁶⁰⁷ En su respuesta a la pregunta del Grupo Especial sobre esta cuestión, Chile ha indicado que el precio de importación *puede* no obstante disminuir por debajo del umbral inferior en dos casos. Primero, cuando el flete internacional baja de manera acusada. Segundo, cuando el precio de importación es más bajo que el Precio de Referencia. Sin embargo, esta respuesta de Chile no invalida nuestra opinión de que el umbral inferior funciona, a todos los efectos prácticos, como un precio mínimo de importación. En primer lugar, preguntamos a Chile si "han entrado mercancías en el mercado chileno a precios inferiores al piso de la banda" y, si así fuera, "que identificara todos los ejemplos posibles y facilitara documentación para apoyarlos" (pregunta 46). Sin embargo, Chile no nos ha aportado ninguna de esas pruebas. En segundo lugar, la respuesta de Chile a la pregunta 46 se refiere a dos ejemplos hipotéticos que simplemente confirman que la finalidad de la medida es funcionar como un tipo de precio mínimo de importación y que esta medida, si se aplica "correctamente", en realidad funciona de esa manera. La primera hipótesis se deriva únicamente del requisito del artículo 12 de la Ley 18.525 en el sentido de que se calculen los fletes. Si las autoridades chilenas se equivocan al efectuar el cálculo, parece posible que el precio c.i.f. efectivo pueda ser un poco inferior al umbral inferior del SBP. No obstante, esta hipótesis depende de que las propias autoridades chilenas no realicen adecuadamente el cálculo exigido legalmente. La segunda hipótesis sólo surgiría si las autoridades chilenas no identifican el precio f.o.b. más bajo en los mercados relevantes, o en la hipótesis igualmente marginal de que un exportador de un mercado que no sea relevante para Chile exportara a este país a un precio inferior al Precio de Referencia. Los exportadores de los mercados relevantes para Chile no pueden, por definición, reducir el precio más bajo fijado por ellos mismos.

⁶⁰⁸ Chile ha indicado que los derechos totales aplicados sobrepasaron el tipo consolidado sólo "ocasionalmente" y que las circunstancias que llevaron a que se sobrepasara el tipo consolidado fueron de "carácter extraordinario". Véase el párrafo 4.9 de nuestro informe. En esos casos excepcionales es posible que el producto importado entre a un costo total de importación menor que el umbral inferior del SBP. No obstante, incluso en ese caso, la existencia de un tope a cualquier nivel, ya sea del 80, 50 ó 31,5 por ciento, puede mejorar la inhibición de la transferencia de los precios del mercado mundial al mercado chileno que se deriva de la aplicación del SBP, pero no puede eliminarla.

mercados relevantes para Chile. Por consiguiente, si con el objeto de fijar el Precio de Referencia de una determinada semana, tomamos el ejemplo de un exportador de un "mercado relevante para Chile", salvo que exporte su producto a un precio tan por debajo del umbral inferior del SBP que los derechos totales aplicados sobrepasarían el tipo consolidado de Chile en ausencia de un tope efectivo, no podrá en general exportar su producto a un precio una vez pagado el derecho menor que el umbral inferior del SBP, porque aunque pueda exportar a un precio inferior al de los exportadores de otros mercados relevantes, seguirá aplicándose un derecho del SBP por una cuantía equivalente a la diferencia entre el Precio de Referencia semanal, fijado teniendo en cuenta el precio f.o.b. en su mercado (que es el más bajo entre los mercados relevantes para Chile) y el umbral inferior del SBP. Debido al funcionamiento del sistema, las importaciones procedentes de otros mercados normalmente entrarán a precios f.o.b. superiores. Por consiguiente, la acción del SBP chileno aísla el mercado chileno de los precios del mercado mundial.⁶⁰⁹

7.42 Este aislamiento del mercado chileno de los precios del mercado mundial se ve acentuado por el hecho de que los umbrales del SBP se determinan, entre otras cosas, después de eliminar el 25 por ciento de las "observaciones atípicas" en los dos extremos de la banda. Al eliminar la cuarta parte más baja de los precios observados, Chile aumenta considerablemente la probabilidad de que el umbral inferior del SBP sea equivalente o superior al precio internacional más alto. Chile reconoce que "parecería excesivo un 25 por ciento", pero explica que "este porcentaje es una consecuencia de la finalidad de la banda, que es mantener un precio interno relacionado con la tendencia de los precios internacionales en el mediano plazo".⁶¹⁰ A nuestro juicio, al eliminar el 25 por ciento de los valores más bajos observados a lo largo de 60 meses, el SBP elimina claramente mucho más que sólo "observaciones atípicas". En realidad, al no tener en cuenta el más bajo de los cuatro precios observados a lo largo de cinco años, el SBP puede dar lugar a la imposición de derechos que distorsionan mucho el comercio.⁶¹¹

7.43 Por ejemplo, un exportador argentino de trigo generalmente no podrá exportar trigo a un precio f.o.b. inferior al Precio de Referencia, puesto que la Argentina es "un mercado relevante para Chile". Si el exportador argentino logra ser más eficiente y puede exportar a Chile a precios f.o.b.

⁶⁰⁹ Esto se puede expresar matemáticamente de la siguiente manera:

Donde: Imp = precio de importación; CIF = precio c.i.f; PB = umbral inferior de la banda de precios; RP = Precio de Referencia; r = tipo *ad valorem* aplicado; (PB-RP) = derechos de la banda de precios:

- a) $\text{Imp} = \text{CIF} + (\text{PB} - \text{RP}) + (\text{CIF} \times r)$
- b) $\text{Imp} + \text{RP} = \text{CIF} + \text{PB} + (\text{CIF} \times r)$
- c) $\text{CIF} \geq \text{RP}$
- d) Por consiguiente, después de eliminar CIF y RP de la ecuación:
 $\text{Imp} \geq \text{PB} + (\text{CIF} \times r)$

⁶¹⁰ Respuesta de Chile a la pregunta 10 d) del Grupo Especial.

⁶¹¹ Por ejemplo, si los precios en el mercado internacional estuvieron estables o aumentaron durante los cuatro primeros años del plazo de 60 meses, y han bajado constantemente durante el último año del plazo de 60 meses, hasta un nivel de precios por debajo del precio inferior de cualquiera de los cuatro primeros años, todos los valores correspondientes a ese último año quedarían eliminados al aplicarse la regla del 25 por ciento. Como consecuencia de ello, si la tendencia a la baja de los precios continúa o simplemente se detiene sin recuperarse durante el período inmediatamente posterior al plazo de 60 meses, todas las importaciones realizadas durante ese período estarán sometidas a derechos del SBP que igualen la diferencia entre los precios internacionales vigentes y los precios internacionales mucho más altos de más de un año antes.

inferiores, el Precio de Referencia caerá en consecuencia. Cuanto más bajo sea el Precio de Referencia, mayor será la diferencia entre el umbral inferior y el Precio de Referencia, y mayor el derecho del SBP. Si resulta que los exportadores argentinos de trigo exportan al nivel del Precio de Referencia, su trigo entrará normalmente a Chile a un costo total de importación equivalente al umbral inferior del SBP. Si los exportadores argentinos de trigo sólo pueden exportar a un precio f.o.b. superior al Precio de Referencia aplicable -debido a que exportadores de otros mercados relevantes producen de manera más eficiente- su trigo entrará a un costo total de importación que normalmente sobrepasa el umbral inferior del SBP.

7.44 Además, señalamos que diversas etapas cruciales del funcionamiento del SBP chileno se caracterizan por una falta considerable de transparencia y previsibilidad. Por ejemplo, es previsible que los exportadores tengan dificultades para saber cómo se ha llegado a obtener el Precio de Referencia aplicable. En Chile no hay legislación ni reglamento que especifique qué mercados internacionales se utilizan para calcular el Precio de Referencia. Las respuestas de Chile a las preguntas del Grupo Especial indican que se trata de los "mercados relevantes para Chile". Chile ha informado al Grupo Especial de que para determinar el Precio de Referencia utiliza el precio f.o.b. *más bajo* vigente en estos mercados relevantes. Ninguna de estas prácticas parece estar prevista en la legislación o reglamentación chilenas. El artículo 12 de la Ley 18.525 sólo dispone que la fecha pertinente es la fecha del conocimiento de embarque. Cuando se le preguntó a Chile si se publican los Precios de Referencia, que se determinan semanalmente, informó al Grupo Especial de que "quedan a disposición del público en el Servicio Nacional de Aduanas". Sin embargo, en sus observaciones sobre la parte expositiva de nuestro informe Chile ha añadido que ahora también están disponibles a través de un sitio en la Web del Gobierno chileno.⁶¹² Por otra parte, en lo que respecta a la aplicación del SBP chileno a los aceites vegetales comestibles identificados mediante referencia a 25 líneas arancelarias, Chile ha declarado que "[e]n general, el Precio de Referencia ha coincidido con el de aceite de soja crudo, pero en algunas ocasiones correspondió al aceite crudo de girasol".⁶¹³ Al parecer, no hay manera de saber cuándo se utilizará uno u otro Precio de Referencia. Además, aunque los propios valores del SBP se publican anualmente, los exportadores no pueden conocer cómo se han determinado realmente esos valores: ninguna legislación ni reglamento publicados en Chile establecen qué mercados internacionales se utilizan para determinar los valores del SBP, ni cómo se calculan los "costos de importación normales" que se suman a los precios f.o.b. Nos parece que es previsible que los exportadores tropiecen con graves dificultades en sus gestiones de planificación comercial en un sistema donde las variaciones semanales de los derechos se basan en factores desconocidos, es decir, en la evolución futura de los precios en los "mercados relevantes para Chile". Esa falta de previsibilidad tiene que afectar a las condiciones de competencia de las importaciones en relación con la producción nacional.

7.45 Reconocemos que, a primera vista, el SBP chileno no comparte *todas* las características de *ambos*, es decir, de los "gravámenes variables a la importación" y los "precios mínimos de importación". En primer lugar, mientras que un "gravamen variable a la importación" utilizará generalmente como Precio de Referencia el precio de oferta más bajo del mercado mundial determinado administrativamente, un "precio mínimo de importación" utilizará en general el verdadero valor de transacción del producto importado. El Precio de Referencia que se utiliza en el contexto del SBP chileno está claramente desconectado del verdadero valor de transacción, a diferencia de los sistemas de precios mínimos de importación. No obstante, utiliza el precio más bajo del "mercado relevante", similar al precio de oferta más bajo que se utiliza generalmente en los sistemas de gravámenes variables a la importación. En segundo lugar, el umbral inferior del SBP chileno no se deriva explícitamente, ni está vinculado con un precio relacionado con el mercado

⁶¹² Véase la nota 604.

⁶¹³ Respuesta de Chile a la pregunta 43 a) del Grupo Especial.

interno, como ocurre a menudo en los sistemas de gravámenes variables a la importación. En cambio coincide con un precio umbral determinado administrativamente que podrá ser igual o superior al precio del mercado interno, aunque no necesariamente. No obstante, consideramos que, de acuerdo con las pruebas de que disponemos, no se puede excluir que el umbral inferior del SBP, dada la manera en que se determina, especialmente con los diversos ajustes que hacen los organismos administrativos a las cotizaciones básicas de precios del mercado mundial utilizadas, inclusive por inflación, funciona en la práctica como una "aproximación" para esos precios internos. Conviene recordar a este respecto que los umbrales del SBP se determinan, entre otras cosas, después de eliminar el 25 por ciento de las "observaciones atípicas" al nivel inferior y superior⁶¹⁴, aumentando por tanto considerablemente la probabilidad de que el umbral inferior del SBP coincida o sobrepase el precio interno más alto.

7.46 Consideramos que el SBP chileno es un instrumento híbrido que comparte la mayoría de sus características, pero no todas, con un gravamen variable a la importación o un precio mínimo de importación, o con ambos. No obstante, después de analizar minuciosamente las pruebas de que disponemos, consideramos como cuestión de hecho que el SBP chileno comparte características *fundamentales suficientes* con esos sistemas como para ser considerado similar a ellos, y que las diferencias observadas entre el SBP chileno y cualquiera de estos sistemas no son de tal naturaleza como para disminuir esta similitud.

7.47 Por consiguiente, constatamos que el SBP chileno es una medida en la frontera "similar a" ambos, a un "gravamen variable a la importación" y a un "precio mínimo de importación".

"Que no sean derechos de aduana propiamente dichos"

Determinación del sentido de la frase "derechos de aduana propiamente dichos"

7.48 Ya hemos señalado *supra* que nuestras constataciones con respecto a las expresiones "similar a un gravamen variable a la importación y a un precio mínimo de importación" y "que no sean derechos de aduana propiamente dichos" se refuerzan recíprocamente.⁶¹⁵ También ponemos de relieve que, a juicio de Chile, los derechos del SBP chileno constituyen derechos de aduana "propiamente dichos".

7.49 Recordamos que la utilización de la frase "derechos de aduana propiamente dichos" es común al párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 y al párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura. Habida cuenta del lugar central que ocupa esta frase en las dos disposiciones, parecería que el alcance de las obligaciones dimanantes de estas disposiciones está determinado, en parte, por la interpretación de dicha frase. Señalamos a este respecto que las partes⁶¹⁶ y los terceros en esta diferencia están de acuerdo en que la frase ha de tener el mismo sentido en ambas disposiciones. No vemos ningún motivo para no estar de acuerdo con esta afirmación. Nada en el texto del GATT de 1994 ni en el Acuerdo sobre la Agricultura sugiere que se deba dar a esta frase idéntica un sentido diferente en cada una de esas dos disposiciones. Por el contrario, de la historia de la redacción del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura parece deducirse que los redactores del Acuerdo en realidad recurrieron al párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1947 en lo que respecta a

⁶¹⁴ Consideramos que el hecho de que el SBP funcione simétricamente rebajando los derechos de importación cuando los precios mundiales son relativamente elevados no es una consideración pertinente para los fines de nuestro examen de si el SBP es una medida del tipo de las que están prohibidas a tenor del párrafo 2 del artículo 4.

⁶¹⁵ Véase, *supra*, el párrafo 7.24.

⁶¹⁶ Respuestas de la Argentina y Chile a la pregunta 2 del Grupo Especial.

la utilización del término "propiaamente dichos".⁶¹⁷ El párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 ofrece por tanto el contexto pertinente para la interpretación de esta frase en el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura.

7.50 Sin embargo, ni el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 ni el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura definen explícitamente qué debe entenderse por derechos de aduana "propiaamente dichos". Ambas disposiciones dan algunas indicaciones respecto a lo que *no* es un derecho de aduana "propiaamente dicho". Por otra parte, el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 distingue derechos de aduana "propiaamente dichos" en la primera oración de "todos los demás derechos o cargas de cualquier clase aplicados a la importación o con motivo de ésta" en su segunda oración. La última categoría de los "*demás* derechos o cargas *de cualquier clase*" parece ser una categoría residual que abarca derechos o cargas aplicados a la importación o con motivo de ésta que no puedan ser considerados derechos de aduana "propiaamente dichos".⁶¹⁸ Por otra parte, el párrafo 2 del artículo 4 prohíbe que los Miembros mantengan, adopten ni restablezcan medidas del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiaamente dichos. Como se señala *supra*, todas las medidas enumeradas en la nota 1 no son, por definición, derechos de aduana "propiaamente dichos".

7.51 Observamos que la frase "ordinary customs duties" figura en las versiones igualmente auténticas en francés y en español como "*droits de douane proprement dits*" y "*derechos de aduana propiaamente dichos*". El significado que da el diccionario de "ordinary" (propiaamente dichos) es "occurring in regular custom or practice" (que sucede como costumbre o práctica habitual), "of common or everyday occurrence, frequent, abundant" (que acaece de manera común o cotidiana, frecuente, abundante), "of the usual kind, not singular or exceptional, commonplace, mundane" (del

⁶¹⁷ También señalamos a este respecto que un proyecto de texto anterior del Acuerdo sobre la Agricultura presentado por el Presidente utilizó la frase "derechos de aduana normales" ("Acuerdo marco sobre el programa de reforma de la agricultura, proyecto de texto del presidente", MTN.GNG/NG5/W/170, párrafo 12). El hecho de que los redactores del Acuerdo sobre la Agricultura sustituyeran posteriormente las palabras "normales" por "propiaamente dichos" confirma a nuestro modo de ver que la frase "derechos de aduana propiaamente dichos" en el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura se tomó del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 y el propósito era que tuviera el mismo sentido.

⁶¹⁸ Según el informe del Grupo de trabajo de revisión sobre "Listas de concesiones y cuestiones aduaneras" (L/329, adoptado el 26 de febrero de 1955, S3/94, 98, párrafo 7), "puede considerarse que la redacción de esta frase [la segunda oración del párrafo 1 b) del artículo II] comprende esas cargas [...]". Un grupo especial de la OMC consideró como "derechos o cargas de cualquier clase" determinadas cargas por concepto de intereses, gastos y tasas. Véase el informe del Grupo Especial sobre *Estados Unidos - Medidas aplicadas a la importación de determinados productos procedentes de las Comunidades Europeas*, WT/DS165/R y Add.1, adoptado el 10 de enero de 2001, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS165/AB/R. Grupos de trabajo y grupos especiales del GATT han considerado como "derechos o cargas de cualquier clase" algunas sobrecargas de importación, cargas en concepto de intereses y gastos en relación con el depósito de importación y cargas aplicadas por monopolios de importación. Véanse la Decisión de las Partes Contratantes, *Impuesto especial temporal de compensación percibido en Francia sobre las importaciones* ("Francia - Impuesto de compensación"), 17 de enero de 1955, IBDD S3/25; informe del Grupo Especial, *CEE - Programa de precios mínimos, licencias y depósitos de garantía para la importación de determinadas frutas, legumbres y hortalizas elaboradas* ("CEE - Programa de precios mínimos"), adoptado el 18 de octubre de 1978, IBDD S25/75; informe del Grupo Especial, *República de Corea - Restricciones aplicadas a la importación de carne vacuna - Reclamación de Australia, los Estados Unidos y Nueva Zelandia* ("Corea - Carne vacuna"), adoptado el 7 de noviembre de 1989, IBDD S36/233. También señalamos que el informe del Grupo de Trabajo sobre la adhesión de la República Democrática del Congo afirma que los "derechos fiscales", que se aplicaban sólo a las importaciones en la frontera y además de los derechos de aduana normales, debían ser considerados como "otro derecho o carga de cualquier clase" (L/3541, adoptado el 29 de junio de 1971, párrafos 8-10).

tipo normal, ni singular ni excepcional, ordinario, mundano).⁶¹⁹ "*Propiamente dicho*" se ha traducido "true (something)" ((algo) verdadero) o "(something) in the strict sense" ((algo) en sentido estricto).⁶²⁰ La expresión "*proprement dit*" se ha explicado como "*au sens exact et restreint, au sens propre*" (en sentido exacto y estricto, en sentido propio) y "*stricto sensu*" (sentido estricto).⁶²¹ De estas acepciones del diccionario parece que el texto inglés, por una parte, y los textos francés y español, por la otra, difieren en cuanto a la perspectiva desde la que definen "ordinary": el empleo de "ordinary" en el texto inglés parece definir un determinado tipo de la frase "derechos de aduana" en relación con la *frecuencia* con que pueden encontrarse esos derechos de aduana, mientras que los textos francés y español dan a entender que se hace referencia al *sentido estricto* del término "derechos de aduana". Por consiguiente, la versión inglesa describe un determinado tipo de derecho de aduana desde una perspectiva *empírica*, mientras que las versiones francesa y española lo describen desde una perspectiva *normativa*. Por consiguiente, pasaremos a examinar qué debería considerarse "ordinary" (propiedades dichos) desde el punto de vista empírico y normativo.⁶²²

7.52 La primera oración del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 dispone que los Miembros no pueden imponer "derechos de aduana propiamente dichos" que excedan de los fijados en sus respectivas Listas. Como cuestión *empírica*, observamos que, en la práctica habitual, los Miembros expresan invariablemente compromisos en la columna de sus Listas correspondiente a los derechos de aduana propiamente dichos como derechos *ad valorem* o derechos específicos, o combinaciones de ambos.⁶²³ Por consiguiente, se puede decir que todos los derechos de aduana "propiedades dichos" adoptan la forma de derechos *ad valorem* o derechos específicos (o combinaciones de ambos).⁶²⁴ Como cuestión *normativa*, observamos que esos derechos incluidos

⁶¹⁹ *The New Shorter Oxford English Dictionary* (edición L.Brown), 4ª edición, página 2.018.

⁶²⁰ *Collins Spanish-English Dictionary*, 14ª edición, página 201.

⁶²¹ *Le Petit Robert Dictionnaire de la Langue Francaise* (Ediciones de J. Rey-Debove y A. Rey), 2ª edición, página 2.022.

⁶²² Señalamos que el Grupo Especial sobre *Canadá - Protección mediante patente de los productos farmacéuticos* ("*Canadá - Patentes para productos farmacéuticos*") se enfrentó a una situación análoga al examinar los distintos significados dados por el diccionario a la palabra "normal":

Así definida, se puede entender que esa palabra se refiere, bien a una conclusión empírica sobre lo que es corriente dentro de una colectividad dada, bien a un criterio que permite determinar aquello a lo que se tiene derecho. El Grupo Especial llegó a la conclusión de que el término "normal" se utiliza en el artículo 30 en un sentido en el que se combinan esos dos significados.

Informe del Grupo Especial, *Canadá - Patentes para productos farmacéuticos*, WT/DS114/R, adoptado el 7 de abril de 2000, párrafo 7.54 *in fine*.

⁶²³ Señalamos además que el apéndice del Anexo 5 del Acuerdo sobre la Agricultura ("Directrices para el cálculo de los equivalentes arancelarios con el fin específico indicado en los párrafos 6 y 10 del presente Anexo") dispone en el párrafo 1 que "[e]l cálculo de los equivalentes arancelarios, ya se expresen en tipos *ad valorem* o en tipos específicos, se hará [...] utilizando ..."

⁶²⁴ No obstante, no creemos que, a la inversa, el hecho de que un derecho sea calificado en última instancia como derecho *ad valorem* o derecho específico le habilita necesariamente para ser considerado derecho de aduana propiamente dicho. En realidad, bastantes de los "demás derechos o cargas", registrados como tales en la columna correspondiente a los "demás derechos o cargas" de las Listas de los Miembros, parecen estar expresados en términos específicos o *ad valorem*. Dicho de otro modo, un derecho o carga puede ser expresado en términos *ad valorem* o específicos pero a pesar de ello no constituir un derecho de aduana "propiedades dicho".

en las Listas siempre están relacionados con el valor de las mercancías importadas, en el caso de derechos *ad valorem*, o con el volumen de las mercancías importadas, en el caso de derechos específicos. No obstante, esos derechos de aduana propiamente dichos no parecen tener relación con ningún otro factor exógeno, como por ejemplo los precios fluctuantes del mercado mundial. Por lo tanto, consideramos que a los efectos de la primera oración del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 y del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura, se debe entender por derecho de aduana "propiamente dicho", es decir, un derecho de aduana en sentido estricto, un derecho de aduana que no se aplica sobre la base de factores de naturaleza exógena.

7.53 La determinación anterior del sentido corriente de la expresión "derechos de aduana propiamente dichos" confirma que existe una dimensión *normativa* en el término "propiamente dichos" y que un "arancel" debe tener determinadas características fundamentales para ser considerado un derecho de aduana "propiamente dicho". Por esta razón, no estamos de acuerdo con el argumento que han presentado las Comunidades Europeas y que al parecer Chile respalda.⁶²⁵ Según esta posición:

"(...) el elemento decisivo que diferencia un 'derecho de aduana propiamente dicho' de un 'gravamen variable a la importación' es la existencia de un tope en la consolidación arancelaria."⁶²⁶

7.54 Esta posición parece estar fundada en la idea de que la frase "derechos de aduana propiamente dichos" de la primera oración del párrafo 1 b) del artículo II habría sido interpretada por el Órgano de Apelación en su informe sobre *Argentina - Textiles y prendas de vestir* como si incluyera *cualquier tipo de* derechos de importación, y que, de acuerdo con ese informe, la imposición de *cualquier tipo de* derechos es compatible con el párrafo 1 b) del artículo II siempre que esos derechos no excedan del tipo consolidado para los "derechos de aduana propiamente dichos".⁶²⁷

7.55 No estamos de acuerdo con la afirmación de que la imposición de *cualquier tipo de* derechos sea compatible con el párrafo 1 b) del artículo II siempre que esos derechos no excedan del tipo consolidado para los "derechos de aduana propiamente dichos". A nuestro juicio, no se puede interpretar que el informe citado del Órgano de Apelación dé a entender que cualquier derecho o carga puede ser considerado un "derecho de aduana propiamente dicho" siempre que la cuantía total de los derechos aplicados no exceda del tipo consolidado para los "derechos de aduana propiamente dichos". Como ya se ha indicado, el hecho de que un derecho pueda ser considerado o no "propiamente dicho" no depende pura y simplemente de que el Miembro aplique o no una cuantía total de derechos y cargas que exceda del tipo consolidado para los "derechos de aduana propiamente dichos". Si hubiera que aceptar este criterio, la distinción entre las expresiones "propiamente dichos" y "los demás" derechos en la primera y segunda oración del párrafo 1 b) del artículo II, y la correspondiente existencia de dos columnas independientes en las Listas, quedarían carentes de todo sentido, sobre todo teniendo en cuenta el Entendimiento de la Ronda Uruguay relativo a la interpretación del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994. Tampoco creemos que el Órgano de Apelación adoptara este criterio en el informe citado. En dicho informe el Órgano de Apelación ni siquiera trató

⁶²⁵ Chile ha declarado que la posición expresada por las Comunidades Europeas "puede ser correcta". Respuesta de Chile a la pregunta 5 del Grupo Especial.

⁶²⁶ Declaración oral de las Comunidades Europeas, párrafo 38 *in fine*.

⁶²⁷ *Ibid.*, párrafo 36 *in fine*: "[...] medidas que son 'derechos de aduana propiamente dichos' en el sentido del párrafo 1 b) del artículo II, según ha interpretado el Órgano de Apelación [...]". En los párrafos anteriores las Comunidades Europeas dieron su interpretación del informe del Órgano de Apelación sobre *Argentina - Textiles y prendas de vestir*.

la cuestión de si los derechos objeto de examen constituían "derechos de aduana propiamente dichos". El Órgano de Apelación simplemente declaró lo siguiente:

"La obligación principal enunciada en la primera oración del apartado b) del párrafo 1 del artículo II es [...] que un Miembro no imponga derechos de aduana propiamente dichos *que excedan de* los fijados en la Lista de ese Miembro. Sin embargo, el texto de la primera oración del apartado b) del párrafo 1 del artículo II no se ocupa de la cuestión de si la aplicación de una *clase* de derechos diferente de la *clase* establecida en la Lista del Miembro es, en sí misma, incompatible con esa disposición."⁶²⁸

7.56 Por consiguiente, el Órgano de Apelación indicó lo que conlleva la obligación enunciada en la primera oración del párrafo 1 b) del artículo II en cuanto a la aplicación de "derechos de aduana propiamente dichos". El Órgano de Apelación recordó que puede haber distintas "clases" de derechos *dentro* de la categoría de "derechos de aduana propiamente dichos" y que la aplicación de una "clase" de derecho distinta de la "clase" registrada en la Lista no es necesariamente incompatible con la primera oración del párrafo 1 b) del artículo II. No obstante, al hablar de distintas "clases" de derechos el Grupo Especial y el Órgano de Apelación se estaban refiriendo simplemente a la diferencia entre derechos *ad valorem* y específicos.⁶²⁹ En ese asunto las dos partes, así como el Grupo Especial y el Órgano de Apelación, estuvieron de acuerdo en que los derechos específicos y *ad valorem* en cuestión eran derechos de aduana "propiamente dichos". Por tanto, la cuestión no era si los derechos aplicados por la Argentina eran "propiamente dichos", sino más bien si la Argentina podía aplicar una clase de derecho de aduana propiamente dicho aunque su Lista de la OMC identificara otra clase de derecho de aduana propiamente dicho. Por consiguiente, a nuestro juicio es evidente que el informe citado del Órgano de Apelación no influye en la cuestión que examinamos, es decir, qué es lo que diferencia un derecho de aduana "propiamente dicho" de los demás derechos y cargas.

7.57 Encontramos confirmada nuestra interpretación de lo que constituye un derecho de aduana "propiamente dicho" analizando el objeto y fin del Acuerdo sobre la Agricultura. El objeto y fin de este Acuerdo es, según el Grupo Especial que examinó el asunto *Canadá - Productos lácteos*,

"establecer la base para la iniciación de un proceso de reforma del comercio de productos agropecuarios"⁶³⁰ en armonía, entre otros, con el objetivo a largo plazo de establecer 'un sistema de comercio agropecuario equitativo y orientado al mercado'.⁶³¹ Este objetivo se persigue para 'prever *reducciones progresivas sustanciales de la ayuda y la protección a la agricultura* que se efectúen de manera sostenida a lo largo de un período acordado, como resultado de las cuales se corrijan y prevengan las restricciones y distorsiones en los mercados agropecuarios mundiales'.⁶³²

El objetivo general de las negociaciones sobre la agricultura de la Ronda Uruguay era 'lograr una mayor liberalización del comercio de productos agropecuarios y someter todas las medidas que afecten al acceso de las importaciones y a la competencia de las

⁶²⁸ Informe del Órgano de Apelación sobre *Argentina - Textiles y prendas de vestir*, párrafo 46. Las cursivas figuran en el original.

⁶²⁹ *Ibid.*, párrafo 50.

⁶³⁰ (nota en el original) Primer párrafo del preámbulo.

⁶³¹ (nota en el original) Segundo párrafo del preámbulo.

⁶³² (nota en el original) Tercer párrafo del preámbulo. (sin cursivas en el original)

exportaciones a *normas y disciplinas del GATT reforzadas y de un funcionamiento más eficaz*." ⁶³³[...] ⁶³⁴

7.58 Como se ha señalado anteriormente, un aspecto importante de esta tarea era el proceso de "arancelización", que suponía la conversión en derechos de aduana propiamente dichos de determinados obstáculos al comercio particularmente distorsionantes. Objetivos fundamentales de la arancelización eran lograr que las condiciones de acceso al mercado de productos agropecuarios fueran más transparentes y previsibles y establecer o reforzar el vínculo entre los mercados agropecuarios nacionales e internacionales. Como se expuso en la Declaración Ministerial de Punta del Este sobre la Ronda Uruguay:

"Las Partes Contratantes convienen en la necesidad apremiante de dotar de mayor disciplina y *previsibilidad* al comercio mundial de productos agropecuarios mediante la corrección y prevención de las restricciones y distorsiones de dicho comercio, incluidas las relacionadas con los excedentes estructurales, *con el fin de reducir la incertidumbre, los desequilibrios y la inestabilidad* de los mercados mundiales de productos agropecuarios." ⁶³⁵

7.59 Como explicó el Grupo Especial que examinó el asunto *Turquía - Textiles*, este objeto y fin se basa en la premisa de que los derechos de aduana propiamente dichos "son la forma de protección en la frontera 'preferida' por el GATT" porque "permiten al competidor más eficiente suministrar productos de importación" y son medidas "*más transparentes* basadas en los precios". ⁶³⁶

7.60 A nuestro juicio, los negociadores de la Ronda Uruguay consideraron que los derechos de aduana del tipo propiamente dicho consignados desde 1947 en las Listas por las Partes Contratantes del GATT y posteriormente por los Miembros de la OMC, que se basan exclusivamente en el valor o el volumen de las mercancías o en una combinación de ambos (es decir, que no se basan en factores exógenos), eran más indicados para conseguir los objetivos de reducir progresivamente la protección en los mercados agropecuarios mediante reducciones arancelarias y asegurar la previsibilidad y una competencia más transparente basada en los precios. Al no prever ya instrumentos de protección que, merced al empleo de factores exógenos ⁶³⁷, dan lugar a niveles de protección muy inciertos e inestables que con frecuencia aíslan el mercado interno de la competencia de los precios internacionales, los redactores del Acuerdo sobre la Agricultura decidieron someter dichos instrumentos a "normas y disciplinas del GATT reforzadas y de un funcionamiento más eficaz" en pos de la consecución del objetivo a largo plazo de establecer un sistema de comercio agropecuario equitativo y orientado al mercado.

⁶³³ (nota en el original) Declaración de Punta del Este, Declaración Ministerial sobre la Ronda Uruguay, MIN.DEC, 20 de septiembre de 1986, página 5.

⁶³⁴ Informe del Grupo Especial sobre el asunto *Canadá - Productos lácteos*, párrafos 7.25-7.26.

⁶³⁵ Declaración de Punta del Este, Declaración Ministerial sobre la Ronda Uruguay, MIN.DEC, 20 de septiembre de 1986, página 5 (sin cursivas en el original). Recordamos que los objetivos de la Declaración de Punta del Este están explícitamente mencionados en el primer apartado del Preámbulo del Acuerdo sobre la Agricultura.

⁶³⁶ Informe del Grupo Especial, *Turquía - Restricciones a las importaciones de productos textiles y de vestido* ("*Turquía - Textiles*"), WT/DS34/R, adoptado el 19 de noviembre de 1999, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS34/AB/R, párrafos 9.63-9.65. Sin cursivas en el original.

⁶³⁷ Esto puede incluir restricciones cuantitativas y determinadas medidas en la frontera basadas en los precios. Véase nuestra explicación en el párrafo 7.32 *supra*.

Aplicación al SBP chileno de la interpretación del Grupo Especial de la expresión "que no sean derechos de aduana propiamente dichos"

7.61 En nuestro análisis de si el SBP chileno es una medida en la frontera similar a un gravamen variable a la importación y a un precio mínimo de importación ya hemos puesto de relieve las características del SBP chileno que revelan intrínsecamente su naturaleza inestable, no transparente e imprevisible, así como el hecho de que logra aislar el mercado interno de la competencia de los precios internacionales. No obstante, para continuar con nuestro análisis, compararemos más explícitamente otros aspectos de la estructura y el funcionamiento del SBP chileno con los de un derecho de aduana "propiamente dicho".

7.62 Más importante aún, observamos que los derechos del SBP chileno no son derechos *ad valorem*, ni derechos específicos ni una combinación de ambos⁶³⁸, en el sentido de que no se fijan simplemente sobre el valor de transacción de expediciones individualmente consideradas ni sobre el volumen de las mercancías. La cuantía del derecho aplicable depende de un precio que no está relacionado con el verdadero valor de transacción de la mercancía importada. En realidad, el derecho aplicable se determina tomando como base factores exógenos al precio, es decir, el umbral inferior del SBP y el Precio de Referencia.⁶³⁹

7.63 También observamos que diversas características del SBP chileno forzosamente inflan de manera artificial este margen entre el umbral inferior del SBP y el Precio de Referencia y, en consecuencia, el nivel del derecho aplicable del SBP. Lo más notable es que el nivel del umbral inferior del SBP se eleva considerablemente sobre el del Precio de Referencia al eliminar el 25 por ciento más bajo de todos los precios observados en el mercado internacional a lo largo de los 60 meses anteriores. Los precios observados en los "mercados relevantes" que se utilizan para calcular el Precio de Referencia no están sometidos a la misma operación. En segundo lugar, como ha confirmado Chile, los precios f.o.b. que se utilizan para los valores del SBP se ajustan para tener en cuenta, entre otras cosas, los "gastos de importación normales", mientras que los precios f.o.b. que se utilizan para los Precios de Referencia no sufren ese ajuste.⁶⁴⁰ Opinamos que estas diferencias sólo pueden dar lugar a un aumento del margen entre el umbral inferior del SBP y el Precio de Referencia, y por tanto del derecho aplicable del SBP.⁶⁴¹ Consideramos que esos aspectos de la estructura y el

⁶³⁸ Además, habida cuenta del objeto y fin del Acuerdo sobre la Agricultura, consideramos que una medida como el SBP chileno *puede* ser considerablemente menos indicada para efectuar reducciones negociadas que un derecho de aduana propiamente dicho, sobre todo cuando no existe un "tope" efectivo. En el asunto que examinamos Chile ha sostenido en una etapa avanzada del procedimiento que una modificación legislativa reciente constituye ese "tope" al SBP chileno. Sin embargo, no tenemos que decidir si el SBP chileno resultaría o no más indicado para efectuar reducciones progresivas ya que estimamos que diversos aspectos de la estructura y el funcionamiento del SBP chileno diferencian con bastante claridad esta medida de un derecho de aduana propiamente dicho.

⁶³⁹ Tampoco se trata de un derecho combinado, que es un derecho directamente *ad valorem* más un derecho específico que se imponen simultáneamente. También señalamos que, aunque Chile denomina el derecho del SBP un derecho "específico" cuando el Precio de Referencia cae por debajo del umbral inferior del SBP, la rebaja del SBP aplicable se expresa *ad valorem* cuando el Precio de Referencia es mayor que el umbral superior del SBP.

⁶⁴⁰ Respuesta de Chile a la pregunta 9 e) del Grupo Especial.

⁶⁴¹ También observamos que Chile utiliza diferentes mercados para determinar los valores del SBP, por una parte, y el Precio de Referencia, por la otra. Normalmente las fluctuaciones de los precios internacionales se pueden medir de manera más adecuada haciendo comparaciones intertemporales de precios en el mismo mercado internacional. Aunque los productos del SBP chileno son productos básicos, no se puede excluir totalmente que los precios observados en las Bolsas de Kansas o Chicago (que se utilizan para calcular los valores del SBP) sean distintos de los observados en los "mercados relevantes para Chile" (que se utilizan para

funcionamiento del SBP chileno no reflejan la estructura y el funcionamiento de un derecho de aduana "propriadamente dicho".

7.64 Por último, señalamos que conforme al SBP chileno, el Precio de Referencia, y por lo tanto el derecho o rebaja aplicables, se determinan teniendo en cuenta la fecha del conocimiento de embarque. Por consiguiente, cuando dos envíos procedentes de dos Miembros exportadores distintos salen de su respectivo puerto de origen en dos fechas diferentes, pero arriban al mismo tiempo al puerto de entrada chileno, se les puede imponer un derecho diferente en la medida en que el Precio de Referencia puede variar en lo que respecta a esas dos expediciones. Sabemos perfectamente que la Argentina no presentó ninguna reclamación en relación con el artículo I del GATT de 1994 y que no hay ninguna reclamación en tal sentido comprendida en nuestro mandato. Considerando que no podemos formular y no formulamos ninguna constatación de derecho respecto a la compatibilidad del SBP chileno con el artículo I del GATT de 1994, constatamos, como cuestión de hecho, que el SBP chileno lleva consigo *intrínsecamente* el riesgo de dar lugar a la imposición de derechos más elevados para una expedición que para otra, pese a que esas expediciones arriban al mismo tiempo a la frontera chilena, lo que es incompatible con las características de un derecho de aduana "propriadamente dicho".

Conclusión

7.65 Habida cuenta de las constataciones anteriores, llegamos a la conclusión de que el SBP chileno es una medida en la frontera similar a un gravamen variable a la importación y a un precio mínimo de importación, distinta de los derechos de aduana propriadamente dichos, en el sentido de la nota 1 del Acuerdo sobre la Agricultura.

ii) *¿Es el SBP chileno una medida "mantenida 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"?*

7.66 Chile no ha hecho valer una defensa del SBP chileno al amparo del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura en relación con las disposiciones en materia de balanza de pagos del GATT de 1994 o de otras disposiciones generales no referidas específicamente a la agricultura de los Acuerdos Comerciales Multilaterales incluidos en el Anexo 1A que no sean las del GATT de 1994. Con respecto a la relación entre el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura y el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994, Chile ha afirmado que "[l]as prohibiciones del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura se aplican con independencia de que las medidas infrinjan una consolidación arancelaria".⁶⁴² Al mismo tiempo, sin embargo, Chile también ha declarado que la siguiente posición, manifestada por las Comunidades Europeas durante este procedimiento, "puede ser correcta"⁶⁴³:

calcular el Precio de Referencia). De hecho, las pruebas de que disponemos indican que la Argentina es con frecuencia el "mercado relevante para Chile" más importante, no los Estados Unidos. En consecuencia, no se puede excluir totalmente que un Precio de Referencia que sea bajo hoy pueda no quedar plenamente reflejado en los valores del SBP 60 meses después, provocando un error en la comparación intertemporal de los precios internacionales.

⁶⁴² Respuesta de Chile a la pregunta 4 del Grupo Especial.

⁶⁴³ Respuesta de Chile a la pregunta 5 del Grupo Especial.

"(...) una medida que satisficiera el criterio establecido por el Órgano de Apelación en el asunto *Argentina - Calzados, textiles y prendas de vestir*, y que por tanto no fuera contraria al párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994, no estaría sometida a ninguna otra obligación contenida en el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura. Esta conclusión se mantiene incluso si la medida en cuestión diera lugar a la aplicación de un 'derecho que varía' en la medida en que esta 'variación' se mantenga por debajo del tope consignado en la consolidación arancelaria del Miembro. Por consiguiente, el elemento decisivo que diferencia un 'derecho de aduana propiamente dicho' de un 'gravamen variable' es la existencia de un tope en la consolidación arancelaria."⁶⁴⁴

7.67 Habida cuenta de la posición de Chile, consideramos que debemos examinar el argumento presentado por las Comunidades Europeas.

7.68 Según las Comunidades Europeas, el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 es una disposición del GATT de 1994 "no referida específicamente a la agricultura" en virtud de la cual podría mantenerse una medida como el SBP chileno, siempre que no exceda de la consolidación de los "derechos de aduana propiamente dichos". Por consiguiente, si la medida es compatible con el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 no estaría sometida a la obligación establecida en el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura. No podemos estar de acuerdo. En primer lugar, el texto de la nota 1 hace constar claramente que los redactores del Acuerdo sobre la Agricultura no tuvieron la intención de excluir de la obligación del párrafo 2 del artículo 4 todas las medidas mantenidas al amparo de *cualquier* disposición "general no referida específicamente a la agricultura" del GATT de 1994. La nota 1 sólo excluye del ámbito de aplicación del párrafo 2 del artículo 4 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. La utilización de la palabra "otras" antes de "disposiciones generales no referidas específicamente a la agricultura" pone de manifiesto que las disposiciones en materia de balanza de pagos son un ejemplo de lo que se quiere expresar con la categoría de disposiciones "generales no referidas específicamente a la agricultura" del GATT de 1994 y de los demás Acuerdos del Anexo 1A. Las medidas en materia de balanza de pagos se pueden adoptar de conformidad con el artículo XII del GATT de 1994. El artículo XII es claramente una *excepción* a las obligaciones generales del GATT de 1994. Por consiguiente, opinamos que el propósito de la nota 1 era excluir del ámbito de aplicación del párrafo 2 del artículo 4 únicamente aquellas medidas que son mantenidas sobre la base de disposiciones del GATT de 1994 que permiten a los Miembros, con sujeción a determinadas condiciones, actuar de manera incompatible con sus obligaciones generales en el marco del GATT de 1994. Por ejemplo, a nuestro juicio, el artículo XIX con respecto a las medidas de salvaguardia⁶⁴⁵ y el artículo XX con respecto a las excepciones generales brindarían otros ejemplos de tales "disposiciones generales no referidas específicamente a la agricultura".

7.69 En segundo lugar, señalamos que el párrafo 1 del artículo 21 del Acuerdo sobre la Agricultura dispone lo siguiente:

"Se aplicarán las disposiciones del GATT de 1994 y de los otros Acuerdos Comerciales Multilaterales incluidos en el Anexo 1A del Acuerdo sobre la OMC, a reserva de las disposiciones del presente Acuerdo."

⁶⁴⁴ Declaración oral de las Comunidades Europeas, párrafo 38.

⁶⁴⁵ Señalamos que Chile ha invocado el artículo XIX del GATT de 1994 con respecto a las alegaciones de la Argentina sobre el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994, pero no lo ha hecho con respecto a la alegación de la Argentina en relación con el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura.

7.70 Al formular observaciones sobre esta disposición, el Órgano de Apelación declaró lo siguiente en *CE - Bananos III*:

"En consecuencia, las disposiciones del GATT de 1994 [...] son aplicables a los compromisos en materia de acceso a los mercados relativos a productos agropecuarios, salvo en la medida en que el Acuerdo sobre la Agricultura contenga disposiciones especiales que traten específicamente de la misma cuestión."⁶⁴⁶

7.71 Si la regla general es que las disposiciones del GATT de 1994 sólo son aplicables a los compromisos en materia de acceso a los mercados relativos a productos agropecuarios en la medida en que el Acuerdo sobre la Agricultura no contenga disposiciones especiales que traten específicamente de la misma cuestión, resulta difícil ver por qué los redactores del Acuerdo sobre la Agricultura habrían de hecho invertido esa norma en la nota 1 al excluir del ámbito de aplicación de las obligaciones sobre acceso a los mercados del Acuerdo sobre la Agricultura, las medidas mantenidas con arreglo a las obligaciones generales del GATT de 1994. Si hubiera que aceptar este criterio, la nota 1 quitaría todo sentido al párrafo 1 del artículo 21 en lo que respecta a las disposiciones del Acuerdo sobre la Agricultura relativas al acceso a los mercados. Sin embargo, el intérprete de un tratado no puede adoptar una lectura que haga inútiles o redundantes cláusulas o párrafos enteros del tratado.⁶⁴⁷ A nuestro juicio, esa interpretación nos exige en el presente asunto interpretar que la nota 1 excluye del ámbito de aplicación del párrafo 2 del artículo 4 aquellas medidas que los Miembros pueden mantener con arreglo a las disposiciones del GATT de 1994 que establecen excepciones a las obligaciones generales del GATT de 1994, tales como las disposiciones en materia de balanza de pagos.

7.72 Encontramos confirmada esta interpretación por los trabajos preparatorios del Acuerdo sobre la Agricultura. La sección relativa a la agricultura del Proyecto de Acta Final dispone lo siguiente:

"Las políticas comprendidas en la arancelización abarcarán todas las medidas en frontera que no sean derechos de aduana propiamente dichos*, por ejemplo [...]."⁶⁴⁸

* Con exclusión de las medidas mantenidas por motivos de balanza de pagos o al amparo de disposiciones generales en materia de salvaguardias y *excepciones* (artículos XII, XVIII, XIX, XX y XXI del Acuerdo General).

7.73 Consideramos que este texto confirma que los redactores del Acuerdo sobre la Agricultura no se proponían incluir el artículo II del GATT en la categoría de "otras disposiciones generales no referidas específicamente a la agricultura del GATT de 1994".

7.74 Señalamos que, en todo caso, la cuestión de si los derechos del SBP chileno han sobrepasado o no la consolidación del 31,5 por ciento de los "derechos de aduana propiamente dichos" sólo adquiere pertinencia una vez que se haya determinado que los derechos del SBP chileno constituyen efectivamente derechos de aduana "propiamente dichos". Como hemos indicado anteriormente, a nuestro juicio el SBP chileno es una medida en la frontera similar a un gravamen variable a la importación y a un precio mínimo de importación, distinta de los derechos de aduana propiamente dichos. La consolidación correspondiente del 31,5 por ciento carece por tanto de pertinencia para

⁶⁴⁶ Informe del Órgano de Apelación en *CE - Bananos III*, párrafo 155.

⁶⁴⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Gasolina*, WT/DS2/AB/R, adoptado el 20 de mayo de 1996, página 28.

⁶⁴⁸ MTN.TNC/W/FA, párrafo 1 de la parte B, Anexo 3, Sección A, página L.27. Sin cursivas en el original.

evaluar la compatibilidad de los derechos del SBP chileno con el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994. Volveremos a ocuparnos de esta cuestión más adelante, cuando examinemos la reclamación de la Argentina en relación con el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994.

b) Otros medios de interpretación

7.75 Chile ha sostenido que el Grupo Especial, al interpretar el párrafo 2 del artículo 4, debe utilizar los elementos siguientes:

- a) "la práctica estatal", con inclusión de: la supuesta existencia en otros Miembros de medidas similares al SBP chileno; el hecho de que esos Miembros nunca convirtieran sus medidas en derechos de aduana propiamente dichos; y la inexistencia de cualquier impugnación de esas medidas sobre la base del párrafo 2 del artículo 4;
- b) el artículo 24 del Acuerdo de Complementación Económica N° 35 ("ACE 35") entre Chile y el MERCOSUR;
- c) la historia de la negociación del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura, con inclusión de las comunicaciones de determinados miembros de la Secretaría del GATT o con ellos.

7.76 Examinaremos en primer lugar en qué medida los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena nos ordenan o permiten que tengamos en cuenta estos elementos al interpretar el párrafo 2 del artículo 4, especialmente la cuestión de si el propósito del párrafo 2 del artículo 4 era prohibir medidas como el SBP chileno. Únicamente si consideramos que deberíamos examinar algunos de estos elementos, o todos, para interpretar el párrafo 2 del artículo 4 nos ocuparemos posteriormente de ellos.

7.77 Según el artículo 31 de la Convención de Viena, debemos valernos, como contexto, de todo acuerdo que se refiera "al tratado", es decir, el Acuerdo sobre la OMC⁶⁴⁹, y haya sido concertado entre todas las partes con motivo de la celebración del Acuerdo sobre la OMC, así como de todo instrumento formulado por una o más partes con motivo de la celebración del Acuerdo sobre la OMC y aceptado por las demás como instrumento referente a este Acuerdo. También debemos tener en cuenta todo acuerdo ulterior entre las partes acerca de la interpretación del tratado o de la aplicación de sus disposiciones; toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del tratado; y toda norma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes. Por último, con arreglo al artículo 32 de la Convención de Viena, podemos acudir a los trabajos preparatorios del tratado y a las circunstancias de su celebración para confirmar el sentido corriente o resolver la ambigüedad.

i) "práctica estatal"

7.78 Cabe suponer que, al referirse a estos elementos bajo el título de "práctica estatal", Chile está sugiriendo que los examinemos o como "toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del tratado", con arreglo a lo dispuesto en el artículo 31, o como medio de interpretación complementario, con arreglo al artículo 32 de la Convención de Viena. En primer lugar, no consideramos que la supuesta "práctica estatal" pueda ser calificada de práctica ulteriormente seguida en el sentido del artículo 31 de la

⁶⁴⁹ Desde un punto de vista legal, el Acuerdo sobre la Agricultura forma parte de un anexo (el Anexo 1A) del Acuerdo sobre la OMC. Cuando el artículo 31 de la Convención de Viena habla del "tratado", es a la totalidad del Acuerdo sobre la OMC al que hay que remitirse.

Convención de Viena. Como declaró el Órgano de Apelación en su informe sobre *Japón - Bebidas alcohólicas II*⁶⁵⁰:

"En derecho internacional [...] se entiende que en esencia la práctica ulteriormente seguida en la interpretación de un tratado radica en una serie 'concordante, común y coherente', de *actos o declaraciones* que bastan para determinar un modelo discernible que lleve implícito el acuerdo de las partes acerca de su interpretación.⁶⁵¹ Un acto aislado no suele ser suficiente para determinar una práctica ulteriormente seguida⁶⁵²; sino que se requiere una serie de *actos* por los que se establezca el acuerdo de las partes."⁶⁵³

7.79 Por consiguiente, en primer lugar, el mero hecho de que la Argentina u otros Miembros no impugnaran hasta recientemente el SBP chileno a través del sistema de solución de diferencias de la OMC no constituye una "serie de actos o declaraciones".⁶⁵⁴ En segundo lugar, el hecho de que algunos Miembros de la OMC tengan en vigor medidas similares al SBP chileno no es una "serie suficientemente concordante, común y coherente de actos" que basten para establecer el acuerdo de los Miembros de la OMC acerca de la interpretación del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura.⁶⁵⁵ Analizaremos seguidamente la cuestión de la práctica estatal como medio de interpretación complementario.

⁶⁵⁰ *Japón - Bebidas alcohólicas II*, WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R, adoptado el 1º de noviembre de 1996, página 15. Sin cursivas en el original.

⁶⁵¹ (nota en el original) Sinclair, *supra*, página 137; Yasseen, "L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne sur le Droit des Traités" (1976-III) 151 Recueil des Cours, páginas 1, 48.

⁶⁵² (nota en el original) Sinclair, nota de pie de página 24, página 137.

⁶⁵³ (nota en el original) (1966) Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, volumen II, página 243; Sinclair, *supra*, nota de pie de página 24, página 138.

⁶⁵⁴ Señalamos a este respecto que Chile no está alegando preclusión (*estoppel*). Véase la respuesta de Chile a la pregunta 13 a) del Grupo Especial.

⁶⁵⁵ Observamos a este respecto que la Argentina ha señalado a nuestra atención el informe del Grupo de Trabajo sobre la Adhesión del Ecuador, de julio de 1995, que fue adoptado por consenso y que indica que varios Miembros consideraron que un SBP ecuatoriano era incompatible con distintos acuerdos abarcados, entre ellos el Acuerdo sobre la Agricultura:

Algunos miembros señalaron que la utilización de precios de importación mínimos y recargos variables parecía estar en contradicción con las obligaciones que imponían al Ecuador los artículos II, VI y VII del GATT de 1994, el Acuerdo de la OMC sobre Valoración en Aduana y el Acuerdo de la OMC sobre la Agricultura. A su juicio, el Ecuador debería eliminar progresivamente ese mecanismo o ponerlo en conformidad con las obligaciones mencionadas. (WT/L/77, párrafo 42)

En respuesta, consta en acta que el delegado del Ecuador declaró que:

a fin de cumplir las disposiciones del Acuerdo sobre la Agricultura, de la OMC, el Ecuador eliminaría gradualmente el sistema de franja de precios en un plazo de siete años con sujeción al cronograma anexo al Protocolo de Adhesión del Ecuador. Durante el período de supresión gradual de ese mecanismo el Ecuador no ampliaría el alcance del sistema ni volvería a introducir productos en él. El Grupo de Trabajo tomó nota de estos compromisos. (WT/L/77, párrafo 48)

ii) *El artículo 24 del Acuerdo de Complementación Económica N° 35 ("ACE 35") entre Chile y el MERCOSUR*

7.80 El ACE 35 entre Chile y el MERCOSUR se firmó el 25 de junio de 1996 y entró en vigor el 1° de octubre de ese año. El artículo 24, que figura bajo el título de "Valoración Aduanera", estipula lo siguiente:

"En la utilización del sistema de bandas de precios previsto en su legislación nacional relativa a la importación de mercaderías, la República de Chile se compromete, *en el ámbito de este Acuerdo*, a no incluir nuevos productos ni a modificar los mecanismos o aplicarlos de tal forma que signifique un deterioro de las condiciones de acceso para el MERCOSUR."⁶⁵⁶

7.81 Según Chile, con la firma del ACE 35⁶⁵⁷, la Argentina ha expresado el entendimiento de que el párrafo 2 del artículo 4 no prohíbe el SBP chileno porque no habría negociado el artículo 24 del ACE 35 si dicho sistema estuviera totalmente prohibido en virtud del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura.

7.82 El artículo 31 de la Convención de Viena nos pide que tengamos en cuenta otros acuerdos internacionales para interpretar el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura, siempre que reúnan determinados requisitos. Sin embargo, a nuestro modo de ver es evidente que el ACE 35 no reúne los requisitos de los acuerdos a que se refiere el artículo 31 de la Convención de Viena. En primer lugar, el ACE 35 no es evidentemente un "acuerdo que se refiera al tratado y *haya sido concertado entre todas las partes con motivo de la celebración del tratado*", ni un "instrumento formulado por una o más partes con motivo de la celebración del tratado y *aceptado por las demás como instrumento referente al tratado*".

7.83 En segundo lugar, a nuestro juicio el ACE 35 no es un "acuerdo ulterior entre las partes acerca de la interpretación del tratado o de la aplicación de sus disposiciones". Dejando aparte la cuestión de si un acuerdo así debería ser concertado entre *todas* las partes del Acuerdo sobre la OMC -cuestión que no tenemos que examinar- baste señalar que el preámbulo del ACE 35 dispone lo siguiente:

"(...) el Acuerdo de Marrakech, por el que se crea la Organización Mundial del Comercio (OMC), constituye un marco de derechos y obligaciones al que *se ajustarán* las políticas comerciales y los compromisos del presente Acuerdo."⁶⁵⁸

7.84 Si las políticas y los compromisos incluidos en el ACE 35 tienen que "ajustarse" al Acuerdo sobre la OMC, nos resulta difícil ver cómo el ACE 35 puede ser un acuerdo "acerca de la interpretación" o "la aplicación" del Acuerdo sobre la OMC.

No obstante, opinamos que al no existir información más específica sobre la estructura y el funcionamiento de la medida que se analiza en este informe no podemos determinar hasta qué punto esta medida es comparable al SBP chileno y, por consiguiente, estimar su pertinencia para nuestro análisis. Por lo tanto, no estamos en condiciones de tomar esto en consideración.

⁶⁵⁶ Sin cursivas en el original.

⁶⁵⁷ El ACE 35 dispone que las "*partes contratantes*" son Chile y el MERCOSUR, y que la Argentina es "*parte signataria*".

⁶⁵⁸ Sin cursivas en el original.

7.85 Por último, el artículo 24 del ACE 35 no constituye a nuestro juicio una "norma pertinente del derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes". Una vez más, dejando aparte la cuestión de si tal norma del derecho internacional debería ser aplicable entre *todas* las partes en el Acuerdo sobre la OMC, el texto del propio ACE 35 deja claro que el artículo 24 no puede ser "pertinente" para la interpretación del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura. En primer lugar, el preámbulo indica que las políticas comerciales y los compromisos del ACE 35 "se ajustarán" al marco de derechos y obligaciones de la OMC. *A fortiori*, el artículo 24 del ACE 35 no puede influir en la interpretación del Acuerdo sobre la OMC. En segundo lugar, el compromiso de Chile con respecto a su SBP en el artículo 24 del ACE 35 se ha hecho explícitamente "en el marco del" ACE 35. Ese texto sugiere que las partes en el ACE 35 no se proponían excluir la posibilidad de que se hubieran contraído, o fueran a contraerse, compromisos diferentes acerca del SBP chileno en el contexto de otros acuerdos internacionales.

7.86 En todo caso, aun cuando tuviéramos que tomar en consideración de alguna manera el artículo 24 del ACE 35 para interpretar el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura, lo que no es el caso, no lograríamos ver cómo un simple compromiso de *statu quo* de Chile en relación con el MERCOSUR y sus miembros acerca de su SBP restaría valor a la posición de que el SBP chileno es una medida "del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos" en el sentido del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura.

iii) *Historia de la negociación del párrafo 2 del artículo 4*

7.87 Chile opina que el texto y el contexto del párrafo 2 del artículo 4 no dejan ninguna ambigüedad en cuanto a que el SBP no es una medida prohibida. No obstante, según Chile, en el supuesto de que el Grupo Especial considere que hay alguna ambigüedad, la historia de la negociación del párrafo 2 del artículo 4 demostrará que los negociadores no tenían la intención de prohibir el mantenimiento del SBP.

7.88 Observamos que Chile vincula sus argumentos sobre la historia de la negociación con elementos de la práctica ulteriormente seguida y afirma que al amparo de la rúbrica general de "práctica estatal" resulta evidente que los Miembros no consideraron el SBP incompatible con el párrafo 2 del artículo 4. Ya nos hemos ocupado anteriormente de la cuestión de la práctica ulteriormente seguida; en esta ocasión pasaremos a examinar la cuestión de la historia de la negociación.

7.89 El artículo 32 de la Convención de Viena dispone lo siguiente:

"Se podrá acudir a medios de interpretación complementarios, en particular a los trabajos preparatorios del tratado y a las circunstancias de su celebración, para confirmar el sentido resultante de la aplicación del artículo 31, o para determinar el sentido cuando la interpretación dada de conformidad con el artículo 31:

- a) deje ambiguo u oscuro el sentido; o
- b) conduzca a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable."

7.90 Chile ha manifestado que el SBP estaba vigente antes del comienzo de la Ronda Uruguay y que, por lo tanto, todos los negociadores de la Ronda Uruguay conocían plenamente su existencia cuando prepararon el texto del párrafo 2 del artículo 4. Según Chile, ninguno de los negociadores exigió su conversión.

7.91 No podemos estar de acuerdo con la posición de Chile en el sentido de que de la historia de la negociación del párrafo 2 del artículo 4 se deduzca que el SBP chileno no es una medida del tipo de las que se ha prescrito que se conviertan. Como hemos explicado ampliamente *supra*, el texto y el contexto del párrafo 2 del artículo 4 establecen claramente que el párrafo 2 del artículo 4 y la nota 1 son disposiciones de aplicación general. El párrafo 2 del artículo 4 se refiere a medidas *del tipo* de las que había que convertir. La nota 1 ofrece una lista ilustrativa de esas medidas, pero generaliza para incluir otras medidas *similares* aplicadas en la frontera. Por tanto, ni el texto del artículo ni la nota contemplan la necesidad de que los negociadores acordaran de manera concluyente qué medidas deberían ser convertidas. Muy al contrario; había una prescripción textual en el sentido de que no debían mantenerse medidas de este tipo. Por consiguiente, la falta de un acuerdo expreso acerca de la necesidad de convertir el SBP no resulta útil para el argumento de Chile.⁶⁵⁹

7.92 En la historia de la negociación no encontramos pruebas de que los negociadores se propusieran excluir el SBP chileno del ámbito de aplicación del párrafo 2 del artículo 4. Observamos, por ejemplo, que la versión del párrafo 2 del artículo 4 que figura en el Proyecto de Acta Final disponía lo siguiente:

"Los participantes se comprometen a no adoptar ni volver a aplicar *ninguna medida que hayan convertido* en derecho aduanero ordinario en virtud de concesiones otorgadas en el marco del presente Acuerdo."⁶⁶⁰

7.93 Como puede verse, este texto utilizó una redacción distinta. Aludía a la obligación de no adoptar ni volver a aplicar ninguna medida que efectivamente hubiera sido convertida. En cambio, el párrafo 2 del artículo 4 exige que ningún Miembro "*mantendrá*, adoptará ni restablecerá medidas *del tipo* de las que se ha prescrito se conviertan" (sin cursivas en el original). Por lo tanto, se añadió la palabra "*mantendrá*" dando a entender que no se habían tratado explícitamente todas las medidas porque no hay ninguna razón para establecer una prohibición sobre el mantenimiento de una medida cuya eliminación había sido explícitamente negociada. En caso contrario habría bastado la prohibición de adoptar o restablecer. Esto se aclara de manera concluyente con la adición de la frase "del tipo", que amplió el texto del párrafo 2 del artículo 4 más allá de aquellas medidas que habían sido efectivamente objeto de negociaciones.

7.94 Chile también ha informado de que a comienzos de los años 90, durante un seminario celebrado en un país centroamericano, "se divulgó una carta de una autoridad de la Secretaría del GATT en la que opinaba que no era necesario arancelizar [las bandas de precios] ya que no había relación con el precio interno y siempre que dichas bandas se mantuvieran dentro de los niveles consolidados".⁶⁶¹ Chile no pudo aportar la carta mencionada. No obstante, aunque hubiéramos podido comprobar el contenido exacto de dicha carta, estimamos que no podría haber cambiado nuestra interpretación del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura. El simple hecho de que una persona de la Secretaría del GATT pueda haber hecho una declaración -oralmente o por escrito- acorde con lo expuesto por Chile no es determinante. El Acuerdo sobre la OMC otorga a la Conferencia Ministerial y al Consejo General la facultad exclusiva de adoptar interpretaciones de dicho Acuerdo.⁶⁶² Si bien en el pasado se ha solicitado a la Secretaría que preste asesoramiento a los Miembros de la OMC, y se le solicitará en el futuro, consideramos que el criterio correcto en este contexto es la norma general de reservar a los Miembros la facultad de adoptar interpretaciones,

⁶⁵⁹ Véase el párrafo 7.18, *supra*.

⁶⁶⁰ MTN.GNG/W/FA, página L.4.

⁶⁶¹ Respuesta de Chile a la pregunta 14 del Grupo Especial.

⁶⁶² Párrafo 2 del artículo IX del Acuerdo de Marrakech por el que se establece la OMC.

reconociendo al mismo tiempo naturalmente que las normas de la OMC no estaban vigentes en aquel momento.⁶⁶³

7.95 El asesoramiento de la Secretaría podría resultar ser una parte de una recopilación más completa de trabajos preparatorios si hubiera pruebas de que los negociadores adoptaron concretamente un enfoque recomendado por la Secretaría, pero no es lo que sucede en este caso. A primera vista incluso, el asesoramiento a que alude Chile parece haber sido un asesoramiento aislado ofrecido en un seminario regional celebrado en América Central. Hay una falta total de pruebas completas en este asunto que correspondan a cualquier asesoramiento de ese tipo. En realidad, el argumento de Chile parece girar más en torno al silencio de los negociadores sobre su SBP que a pruebas positivas de que hubiera intención de excluirlo de la aplicación del párrafo 2 del artículo 4.⁶⁶⁴

7.96 El argumento general de Chile con respecto a la "práctica estatal" es en muchos sentidos como un argumento no basado en la existencia de una infracción.⁶⁶⁵ Efectivamente, Chile afirma que tenía una expectativa razonable de que no se le exigiera convertir la medida. La índole del argumento de Chile puede analizarse a la luz de su afirmación de que no alega que la Argentina esté legalmente *impedida por preclusión* de llevar adelante la reclamación contra el SBP. Chile sostiene más bien que todo esto constituye el contexto interpretativo más amplio. Dicho de otro modo, no se debería exigir ahora a Chile que convirtiera un sistema que, según podía concluir con un fundamento razonable, no estaba prohibido por el párrafo 2 del artículo 4. Naturalmente, en el presente asunto no es en absoluto aplicable el supuesto de no infracción puesto que Chile, como demandado, no podría plantear una alegación no basada en la infracción de disposiciones.

⁶⁶³ En todo caso, señalamos que, por una parte, Chile presentó su oferta de negociación basándose en las modalidades y proyectos de normas sobre la agricultura del Proyecto de Acta Final el 5 de marzo de 1992, y, por otra parte, ha declarado que "la fecha del seminario no es segura, pero podría haber sido en 1993" (Respuesta de Chile a la pregunta 40 del Grupo Especial).

⁶⁶⁴ En este contexto, señalamos también que la Argentina se ha remitido al informe de 1997 de la Secretaría de la OMC relativo al Examen de las Políticas Comerciales de Chile, en el que se dice que "[e]l mecanismo de estabilización de los precios actúa como un gravamen variable" (WT/TPR/S/28, párrafo 38). Consideramos que ese informe no debe ser tenido en cuenta en el contexto de los procedimientos de solución de diferencias. El párrafo A i) afirma inequívocamente que:

[El Mecanismo de Examen de las Políticas Comerciales] no tiene, sin embargo, por finalidad servir de base ni para hacer cumplir obligaciones específicas contraídas en el marco de los Acuerdos, ni para los procedimientos de solución de diferencias [...].

Por consiguiente, no tomaremos en consideración la información contenida en el informe al que se remitió la Argentina.

⁶⁶⁵ Véanse el párrafo 1 del artículo 26 del ESD ("Reclamaciones del tipo descrito en el párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994 en los casos en que no existe infracción") y el párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994. El Órgano de Apelación ha manifestado lo siguiente con respecto al párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994:

En el párrafo 1 b) del artículo XXIII se establece un fundamento diferente para hacer una alegación en el sentido de que, a consecuencia de la aplicación de una medida, "contraria o no a las disposiciones" del GATT de 1994, un Miembro ha "anulado o menoscabado" "ventajas" resultantes para otro Miembro. Por consiguiente, de conformidad con el párrafo 1 b) del artículo XXIII, no es necesario demostrar que la medida en cuestión es incompatible con una disposición del GATT de 1994 o que la infringe. Por este motivo, los asuntos basados en el párrafo 1 b) del artículo XXIII se denominan a veces asuntos planteados "en casos en que no

7.97 El argumento de Chile relativo a la "historia de la negociación" podría haber servido como una defensa válida si la Argentina hubiera sostenido que deseaba formular una alegación no basada en una infracción de disposiciones al amparo del artículo 26 del ESD. En ese caso, la existencia del SBP desde 1983 sería una cuestión, entre otras, que la Argentina tendría que explicar si tuviera que demostrar todos los elementos de una alegación no basada en infracción de disposiciones.

7.98 Hay otro aspecto de la comparación entre las alegaciones que están basadas en infracción y las que no lo están que resulta útil mencionar aquí. Como señaló el Órgano de Apelación en el asunto *CE - Equipo informático*, las reclamaciones en casos en que no existe infracción se apoyan en expectativas razonables en un contexto esencialmente bilateral, mientras que las reclamaciones en caso de infracción se apoyan en última instancia en un contexto multilateral. Para que pueda servir como medio útil en un contexto de infracción, tiene que haber pruebas positivas en la historia de las negociaciones de una interpretación común de las distintas partes en la negociación.⁶⁶⁶ De ahí la necesidad de alguna prueba *completa* de las intenciones de los negociadores para sustentar una defensa⁶⁶⁷ basada en los trabajos preparatorios.⁶⁶⁸

7.99 Por consiguiente, al igual que con la práctica ulteriormente seguida, no podemos estar de acuerdo en que el silencio de los negociadores acerca de una medida como el SBP chileno ofrezca pruebas positivas de que los negociadores se proponían excluir el SBP chileno de las prescripciones del párrafo 2 del artículo 4.

7.100 También debemos señalar aquí que no consideramos que las pruebas relativas a la historia de la negociación ayuden a establecer una defensa fundada en la "acción estatal" que incluya la práctica ulteriormente seguida. No estamos seguros acerca del fundamento jurídico de la defensa de Chile de la "práctica estatal". Planteamos ahora esta cuestión porque ya hemos examinado el segundo aspecto

hay infracción de disposiciones"; sin embargo, señalamos que la expresión "casos en que no hay infracción de disposiciones" no aparece en esta disposición (informe del Órgano de Apelación, *Comunidades Europeas - Medidas que afectan al amianto y a los productos que contienen amianto* ("CE - Amianto"), WT/DS135/AB/R, adoptado el 5 de abril de 2001, párrafo 185).

Según el Grupo Especial que examinó el asunto *Japón - Medidas que afectan a las películas y el papel fotográficos de consumo*:

"[e]l texto del párrafo 1 b) del artículo XXIII establece tres elementos que la parte reclamante ha de demostrar que concurren para formular una reclamación al amparo del párrafo 1 b) del artículo XXIII que pueda ser admitida a trámite: 1) la aplicación de una medida por un Miembro de la OMC; 2) una ventaja resultante del acuerdo pertinente; y 3) anulación o menoscabo de la ventaja a consecuencia de la aplicación de la medida." [no se reproduce la nota de pie de página] (Informe del Grupo Especial, *Japón - Medidas que afectan a las películas y el papel fotográficos de consumo*, WT/DS44/R, adoptado el 22 de abril de 1998, párrafo 10.41.)

⁶⁶⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Comunidades Europeas - Clasificación aduanera de determinado equipo informático* ("CE - Equipo informático"), WT/DS62/AB/R, WT/DS67/AB/R, WT/DS68/AB/R, adoptado el 22 de junio de 1998, párrafo 93.

⁶⁶⁷ Señalamos a este respecto que esta cuestión de examinar los trabajos preparatorios de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 32 de la Convención de Viena ha sido planteada por Chile como defensa. La Argentina ha formulado sus argumentos basándose en un análisis textual.

⁶⁶⁸ Por ejemplo, aunque hubiéramos estimado que el asesoramiento de la Secretaría del GATT tenía valor probatorio, tendría que haber sido considerado como parte de una amplia pauta de asesoramiento multilateral en combinación con acciones de los negociadores.

de la defensa, es decir, la historia de la negociación. El primer aspecto, la "práctica ulteriormente seguida", se trató *supra*.⁶⁶⁹ Analizado a la luz de los hechos de este asunto, este argumento de la "práctica estatal" puede apoyarse más firmemente en un fundamento jurídico de preclusión o en una defensa contra una alegación en caso de anulación o menoscabo sin infracción de disposiciones. No obstante, lo que Chile parece plantear en este asunto es un argumento de "inacción estatal". Es decir, dado que los Miembros supuestamente guardaron silencio acerca del SBP chileno antes y después de la conclusión de las negociaciones de la Ronda Uruguay, cualquier alegación de esos Miembros contra el SBP debe fracasar. Hemos indicado *supra* que la "práctica ulteriormente seguida" exige actos manifiestos y no mera tolerancia. Considerando que puede haber circunstancias en que el silencio de los negociadores podría indicar aquiescencia y, por consiguiente, ser una prueba válida con respecto a la historia de la negociación, en este caso ese silencio quizás podría haber sido más significativo si, por ejemplo, Chile hubiera incluido el SBP en su Lista. En tal caso cabría sostener que el silencio durante el período de verificación a principios de 1994 alegado por Chile podría haber tenido importancia. No obstante, como el SBP no está incluido en su Lista, no había nada que verificar.

7.101 Por consiguiente, llegamos a la conclusión de que, al hacer valer la defensa de "acción estatal" (en la medida en que está fundada en la historia de la negociación), Chile no ha aportado pruebas suficientes para poner en tela de juicio nuestra interpretación de que el párrafo 2 del artículo 4 exige la conversión del SBP chileno en derechos de aduana propiamente dichos.

c) Conclusión relativa al párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura

7.102 Teniendo en cuenta el análisis que hemos efectuado *supra*⁶⁷⁰, constatamos que el SBP chileno es "una medida similar aplicada en la frontera distinta de los derechos de aduana propiamente dichos" que no es mantenida "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", en el sentido de la nota 1 del Acuerdo sobre la Agricultura. Por consiguiente, llegamos a la conclusión de que el SBP chileno es una medida "del tipo de las que se ha prescrito se conviertan en derechos de aduana propiamente dichos", en el sentido del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura. Al mantener una medida que debería haber sido convertida, Chile ha actuado de manera incompatible con el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura.

5. El SBP chileno y el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994

7.103 Según la Argentina, los derechos del SBP chileno son derechos de aduana propiamente dichos en el sentido de la primera oración del párrafo 1 b) del artículo II. La Argentina ha sostenido, y Chile ha reconocido, que los derechos del SBP chileno pueden potencialmente sobrepasar⁶⁷¹ y, lo han hecho efectivamente⁶⁷² en diversas ocasiones en el pasado, la consolidación de Chile del 31,5 por ciento que

⁶⁶⁹ Véanse, *supra*, los párrafos 7.78-7.79.

⁶⁷⁰ Véanse, *supra*, los párrafos 7.17-7.101.

⁶⁷¹ Aunque no resulta claro si seguirá siendo así en el futuro, después de la modificación del artículo 12 de la Ley 18.525. Véanse nuestras observaciones en los párrafos 7.3-7.8 *supra*.

⁶⁷² Respuesta de Chile a la pregunta 12 c) del Grupo Especial.

figura en la columna de tipos consolidados de su Lista. En consecuencia, la Argentina llega a la conclusión de que el SBP chileno es incompatible con el párrafo 1 b) del artículo II.⁶⁷³

7.104 Hemos constatado *supra* que el SBP chileno es una medida en la frontera "distinta de un derecho de aduana propiamente dicho", que está prohibida a tenor del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura. También hemos constatado que la frase "derechos de aduana propiamente dichos" ha de tener el mismo significado 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. Por consiguiente, al no ser los derechos del SBP chileno derechos de aduana propiamente dichos, su compatibilidad con el párrafo 1 b) del artículo II no se puede determinar con arreglo a lo dispuesto en la primera oración de esa disposición, que sólo es aplicable a los derechos de aduana propiamente dichos.

7.105 La siguiente cuestión es si los derechos del SBP chileno pueden ser considerados como "demás derechos o cargas de cualquier clase" aplicados a la importación o con motivo de ésta, de acuerdo con la segunda oración del párrafo 1 b) del artículo II. Ya hemos indicado que, a nuestro juicio, todos los "demás derechos o cargas de cualquier clase" deben ser analizados con arreglo a la segunda oración del párrafo 1 b) del artículo II. De conformidad con el Entendimiento de la Ronda Uruguay relativo a la interpretación del párrafo 1 b) del artículo II, esos demás derechos o cargas tenían que registrarse en una nueva columna correspondiente a los "demás derechos y cargas" en las Listas de los Miembros. El párrafo 1 del Entendimiento de la Ronda Uruguay relativo a la interpretación del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994 (el "Entendimiento") dispone lo siguiente:

"(...) [c]on objeto de asegurar la transparencia de los derechos y obligaciones legales dimanantes del párrafo 1 b) del artículo II, la naturaleza y el nivel de cualquiera de los 'demás derechos o cargas' percibidos sobre las partidas arancelarias consolidadas, a que se refiere la citada disposición, se registrarán en las Listas de concesiones anexas al GATT de 1994, en el lugar correspondiente a la partida arancelaria a que se apliquen. Queda entendido que este registro no modifica el carácter jurídico de los 'demás derechos o cargas'."

7.106 De acuerdo con el párrafo segundo del Entendimiento:

"(...) [l]a fecha a partir de la cual quedarán consolidados los 'demás derechos o cargas' a los efectos del artículo II será el 15 de abril de 1994. Los 'demás derechos o cargas' se registrarán, por lo tanto, en las Listas a los niveles aplicables en esa fecha."

7.107 Los demás derechos o cargas no han de sobrepasar la consolidación que figura en esta columna de la Lista correspondiente a los "demás derechos y cargas". Si los demás derechos o cargas no fueron registrados pero no obstante se aplican, son incompatibles con lo dispuesto en la segunda oración del párrafo 1 b) del artículo II, a tenor del Entendimiento relativo a la interpretación del párrafo 1 b) del artículo II. Ponemos de relieve que Chile no registró su SBP en la columna correspondiente a los "demás derechos y cargas" de su Lista.

⁶⁷³ Chile ha sostenido que el SBP chileno, en la medida que da lugar a sobrepasar el tipo consolidado del 31,5 por ciento, está justificado al amparo de las disposiciones del artículo XIX, es decir, como medida de salvaguardia. Examinaremos este argumento en la sección de nuestras Constataciones que tratan de las alegaciones formuladas en virtud del Acuerdo sobre Salvaguardias.

7.108 Por consiguiente, constatamos que los derechos del SBP chileno son incompatibles con lo dispuesto en el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994.⁶⁷⁴

B. LAS MEDIDAS DE SALVAGUARDIA CHILENAS APLICADAS AL TRIGO, LA HARINA DE TRIGO Y LOS ACEITES VEGETALES COMESTIBLES

1. Las medidas objeto de litigio

7.109 En la presente diferencia son objeto de litigio las medidas de salvaguardia aplicadas a las importaciones de trigo, harina de trigo y aceites vegetales comestibles, adoptadas por el Gobierno chileno de acuerdo con las recomendaciones de las autoridades investigadoras competentes, la Comisión de Distorsiones chilena. Las medidas de salvaguardia consisten en un derecho adicional aplicado al trigo, la harina de trigo y los aceites vegetales comestibles que "quedará determinado por la diferencia entre el arancel general más el equivalente *ad valorem* del derecho específico determinado por el mecanismo dispuesto en el artículo 12 de la Ley N° 18.525 -con sus correspondientes decretos anuales de aplicación- y el nivel consolidado en la OMC para estos productos".⁶⁷⁵ Por lo tanto, siempre que el derecho del SBP chileno exceda, conjuntamente con el arancel aplicado del 8 por ciento, del tipo consolidado del 31,5 por ciento, se considerará que la parte del derecho que excede de ese tipo consolidado constituye una medida de salvaguardia. Dicho de otra manera, el derecho aplicado de conformidad con la medida de salvaguardia es el derecho del SBP chileno en la medida en que sobrepasa el tipo consolidado del 31,5 por ciento.

2. Cuestiones preliminares

7.110 Chile sostiene que ninguna de las medidas de salvaguardia impugnadas por la Argentina está comprendida en el ámbito de competencia del Grupo Especial. Según Chile, las medidas de salvaguardia provisionales y definitivas ya no estaban vigentes en la fecha en que la Argentina solicitó el establecimiento del Grupo Especial. Por lo tanto, Chile solicita al Grupo Especial que resuelva que no puede recomendar que Chile ponga esas medidas en conformidad con las obligaciones que le corresponden en el marco de la OMC. Para apoyar su tesis, Chile se remite al texto de los respectivos decretos por los que se imponen las medidas de salvaguardia provisionales y definitivas, a los párrafos 4 y 7 del artículo 3 del ESD y al informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Medidas aplicadas a la importación de determinados productos procedentes de las Comunidades Europeas*.⁶⁷⁶ Según Chile, la medida de salvaguardia definitiva es distinta de la medida por la que se prorroga su aplicación, y por lo tanto ha expirado, a pesar de la medida de prórroga.

7.111 Con respecto a la prórroga, Chile sostiene que el Grupo Especial no puede examinar la medida que prorroga la aplicación de la medida de salvaguardia definitiva ya que no se incluyó en la solicitud de celebración de consultas presentada por la Argentina. Chile afirma que, aunque ha mantenido algunas consultas con la Argentina, "de ello no se deriva que la Argentina haya invocado [...] consultas válidas ante la OMC respecto de las medidas de prórroga, pues no lo ha solicitado por

⁶⁷⁴ Teniendo en cuenta nuestra constatación de que Chile no registró su SBP en la columna apropiada de su Lista, no tenemos que analizar si el párrafo 1 del artículo 21 del Acuerdo sobre la Agricultura afecta a nuestra constatación relativa al párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994, habida cuenta de nuestra constatación de que el SBP chileno es incompatible con el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura.

⁶⁷⁵ Acta de la Sesión N° 193 de la Comisión de Distorsiones.

⁶⁷⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas aplicadas a la importación de determinados productos procedentes de las Comunidades Europeas* ("Estados Unidos - Determinados productos procedentes de las CE"), WT/DS165/AB/R, adoptado el 10 de enero de 2001.

escrito y no consta ninguna notificación a la OMC en tal sentido."⁶⁷⁷ Chile no niega que "la medida final (prórroga) sea idéntica en su contenido a la medida previa", pero afirma que la nueva medida es el resultado de una nueva petición, nuevas audiencias y nuevas pruebas y sólo existe gracias a una decisión oficial de las autoridades chilenas.⁶⁷⁸ Por último, Chile afirma que el Grupo Especial no debería formular constataciones con respecto a las medidas de salvaguardia prorrogadas que ha "retirado" recientemente.

a) Las medidas de salvaguardia provisionales

7.112 Señalamos que en el asunto *Estados Unidos - Determinados productos procedentes de las CE* el Órgano de Apelación declaró que "el Grupo Especial ha incurrido en error al recomendar que el OSD pida a los Estados Unidos que pongan en conformidad [con las obligaciones que le impone la OMC] una medida que el Grupo Especial ha constatado que ya no está vigente."⁶⁷⁹ A este respecto, recordamos que el párrafo 1 del artículo 19 del ESD dispone que "[c]uando un grupo especial [o el Órgano de Apelación] lleguen a la conclusión de que una medida es incompatible con un acuerdo abarcado, recomendarán que el Miembro afectado la ponga en conformidad con ese acuerdo". Dicho de otra manera, el grupo especial está obligado a recomendar que se ponga en conformidad una medida cuya incompatibilidad ha constatado si dicha medida todavía está vigente. A la inversa, cuando un grupo especial llega a la conclusión de que una medida era incompatible con un acuerdo abarcado, no se puede ni se debe formular dicha recomendación. No obstante, opinamos que el párrafo 1 del artículo 19 del ESD no nos impediría formular constataciones sobre la compatibilidad de una medida de salvaguardia provisional que ha expirado si consideráramos que la formulación de dichas constataciones es necesaria para "hallar una solución positiva" a la diferencia. No obstante, no formularíamos recomendaciones con respecto a esas medidas.

7.113 A nuestro modo de ver, este planteamiento es plenamente compatible con las constataciones del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Determinados productos procedentes de las CE* y con las constataciones formuladas en otras diferencias de la OMC. Si bien en el asunto *Estados Unidos - Determinados productos procedentes de las CE* el Órgano de Apelación constató que el Grupo Especial no debería haber formulado una recomendación en relación con una medida que ya no existía, en ninguna parte sugirió que el Grupo Especial hubiera incurrido en error al formular constataciones sobre esa medida. Por el contrario, el Órgano de Apelación declaró que el Grupo Especial "debería haber limitado su razonamiento a las cuestiones que eran pertinentes" a la medida que había expirado.⁶⁸⁰ Y, aunque observamos el Grupo Especial que examinó el asunto *Argentina - Textiles y prendas de vestir*⁶⁸¹ decidió no examinar una medida que había sido revocada antes de que comenzaran las actuaciones del Grupo Especial, no entendemos que ese Grupo Especial haya constatado que carecía de competencia para formular constataciones sobre una medida que había expirado. Por el contrario, el Grupo Especial tomó en consideración los argumentos de los Estados Unidos de que debía pronunciarse sobre la medida que había expirado debido a la amenaza de que se repitiera la situación, pero no encontró pruebas en ese sentido.⁶⁸² Esto hace pensar que el

⁶⁷⁷ Primera comunicación escrita de Chile, párrafo 100.

⁶⁷⁸ Primera comunicación escrita de Chile, párrafo 101.

⁶⁷⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Determinados productos procedentes de las CE*, párrafo 81.

⁶⁸⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Determinados productos procedentes de las CE*, párrafo 96.

⁶⁸¹ Informe del Grupo Especial, *Argentina - Textiles y prendas de vestir*, párrafo 6.15.

⁶⁸² Informe del Grupo Especial, *Argentina - Textiles y prendas de vestir*, párrafo 6.14.

Grupo Especial simplemente utilizó su facultad de no pronunciarse en ese asunto sobre las medidas que habían expirado.

7.114 Además, afirmar, como hace Chile, que las medidas provisionales están necesariamente fuera de la competencia del Grupo Especial porque el plazo de esas medidas ya ha vencido no es sostenible, ya que ello supondría que el Grupo Especial podría examinar todos los aspectos de la investigación excepto los relativos a las medidas provisionales. Nos preocupa que si la conformidad de esas medidas no puede ser examinada, como cuestión de principio, por los grupos especiales simplemente porque ya no están vigentes en el momento de la solicitud de establecimiento de un grupo especial, las medidas de salvaguardia provisionales generalmente escaparán al examen de los grupos especiales dado que por regla general se les ha puesto fin antes de que el asunto llegue a la etapa en que interviene un grupo especial.⁶⁸³ En ese caso los Miembros podrían adoptar medidas de salvaguardia provisionales cuya compatibilidad con las normas de la OMC nunca podría ser examinada por los grupos especiales. A nuestro juicio, los redactores del ESD no pueden haber querido excluir de esa manera de su ámbito de aplicación las medidas de salvaguardia provisionales.

7.115 Aunque no consideramos que la extinción de una medida antes del inicio de las actuaciones de un grupo especial prive a éste de la facultad de formular constataciones con respecto a esa medida, sólo formularíamos constataciones respecto de las medidas de salvaguardia provisionales en este asunto si consideráramos que es necesario para "hallar una solución positiva" a la diferencia. Como se explica a continuación⁶⁸⁴, no sucede así en este caso.

b) Las medidas de salvaguardia definitivas y la prórroga de su período de aplicación

7.116 Chile plantea dos objeciones diferentes acerca de la competencia del Grupo Especial con respecto a las medidas de salvaguardia definitivas y la prórroga de su duración: primera, las medidas de salvaguardia definitivas habían "expirado" antes de que se presentara la solicitud de establecimiento de un grupo especial; segunda, las "medidas de prórroga" no se incluyeron formalmente en la solicitud de celebración de consultas. No podemos aceptar ninguna de esas objeciones por la misma y única razón. Las dos objeciones de Chile se basan en la tesis de que la prórroga del período de aplicación da lugar a una medida distinta de la medida de salvaguardia definitiva. Discrepamos de esta tesis. A nuestro juicio, el artículo 7 del Acuerdo sobre Salvaguardias hace constar claramente que de lo que se trata no es de la prórroga "de la medida de salvaguardia" sino de la prórroga "del período de aplicación de la medida de salvaguardia" o de "la duración de la medida de salvaguardia". El artículo 7 lleva por título "*Duración y examen de las medidas de salvaguardia*". El párrafo 1 del artículo 7 dispone lo siguiente:

"Un Miembro aplicará medidas de salvaguardia únicamente durante *el período* que sea necesario para prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste. Ese *período* no excederá de cuatro años, a menos que se prorrogue de conformidad con el párrafo 2." (sin cursivas en el original)

⁶⁸³ De conformidad con el artículo 6 del Acuerdo sobre Salvaguardias, la duración de una medida de salvaguardia provisional no excederá de 200 días. Además, según el razonamiento propuesto por Chile, no resulta claro por qué tiene tanta importancia que se haya rescindido una medida justo antes o justo después del establecimiento de un grupo especial. En ambos casos se pediría al grupo especial que formulara constataciones y conclusiones respecto de una medida a la que se ha puesto fin. A nuestro juicio es una distinción sin consecuencia.

⁶⁸⁴ Véase el párrafo 7.195.

7.117 El párrafo 2 del artículo 7 estipula que:

"*Podrá prorrogarse el período* mencionado en el párrafo 1 a condición de que las autoridades competentes [...] hayan determinado [...] que *la* medida de salvaguardia *sigue* siendo necesaria para prevenir o reparar el daño grave y que hay pruebas de que la rama de producción está en proceso de reajuste [...]" (sin cursivas en el original)

7.118 El párrafo 3 del artículo 7 dispone lo siguiente:

"El período total de aplicación de una medida de salvaguardia, con inclusión del período de aplicación de cualquier medida provisional, del *período de aplicación inicial y de toda prórroga del mismo*, no excederá de ocho años." (sin cursivas en el original)

7.119 Este texto nos resulta suficientemente claro como para llegar a la conclusión de que las "prórrogas" no son medidas distintas sino simplemente continuaciones temporales de las medidas de salvaguardia definitivas. Como consecuencia de ello, consideramos que las medidas de salvaguardia definitivas no se extinguieron antes de la solicitud de establecimiento de un grupo especial sino que, más bien, su duración fue simplemente prorrogada en aquel momento. Por consiguiente, no es necesario que sigamos analizando el argumento de Chile de que no estamos facultados para formular constataciones con respecto a las medidas de salvaguardia definitivas porque han expirado.⁶⁸⁵ Por la misma razón, también estimamos que el hecho de que la prórroga no se mencionara en la solicitud de celebración de consultas carece de pertinencia para la determinación de nuestra competencia: de conformidad con el párrafo 4 del artículo 4 del ESD, la Argentina tenía que identificar, e identificó, las medidas de salvaguardia definitivas en la solicitud de celebración de consultas. El hecho de que la duración de las medidas identificadas fuera prorrogada por Chile después de la solicitud de celebración de consultas no puede afectar al cumplimiento por la Argentina de lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 4 del ESD.⁶⁸⁶

7.120 Además, señalamos que la "prórroga" no modificó en modo alguno el contenido de las medidas de salvaguardia y que, de hecho, hubo intercambios entre la Argentina y Chile durante el período de consultas acerca de la "prórroga". Por lo tanto, Chile tiene que haber estado plenamente informado de la intención de la Argentina de impugnar las medidas de salvaguardia *prorrogadas*. En consecuencia, aunque se considerara que la "prórroga" es una medida independiente, *quod non*, no se habría infringido el derecho de Chile a las debidas garantías procesales.⁶⁸⁷

c) Retirada de las medidas de salvaguardia durante las actuaciones del Grupo Especial

7.121 El 14 de agosto de 2001 el Grupo Especial recibió una comunicación de Chile en la que anunciaba que el 27 de julio de 2001 se había puesto fin a las medidas de salvaguardia aplicadas al trigo y a la harina de trigo. En la segunda reunión con las partes Chile informó al Grupo Especial de

⁶⁸⁵ En todo caso, consignamos nuestra opinión de que los grupos especiales están jurídicamente facultados para formular constataciones sobre medidas que han expirado. Véanse, *supra*, los párrafos 7.112 y 7.113.

⁶⁸⁶ Por consiguiente, no es necesario que decidamos si el hecho de que no se identifique una medida en una solicitud de celebración de consultas puede privar a un grupo especial de la facultad jurídica de formular constataciones sobre una medida que por lo demás estaría comprendida en su mandato.

⁶⁸⁷ Señalamos, no obstante, que no estamos examinando la compatibilidad de la decisión de prórroga con las prescripciones del párrafo 2 del artículo 7 del Acuerdo sobre Salvaguardias pues ese examen no está comprendido en nuestro mandato.

que el 26 de noviembre de 2001 se pondría fin a la medida de salvaguardia aplicada a los aceites vegetales.

7.122 No obstante, la Argentina ha solicitado explícitamente al Grupo Especial que formule constataciones en relación con esas medidas. La Argentina afirma que las medidas de salvaguardia, aunque hayan podido ser derogadas después de su prórroga, exigen un pronunciamiento específico del Grupo Especial porque están comprendidas en su mandato. La Argentina sostiene que el hecho de que las medidas definitivas fueran derogadas no es pertinente a los efectos de una resolución, puesto que Chile reconoció expresamente que recurrió a las salvaguardias "para contar con la cobertura legal necesaria" para su SBP.⁶⁸⁸ A juicio de la Argentina, si no hay una resolución del OSD por la que se establezca la incompatibilidad de las medidas de salvaguardia la situación podría volverse a repetir ya que el intento de justificación *ex post facto* habrá escapado al escrutinio del OSD.

7.123 En primer lugar, recordamos a este respecto que las medidas de salvaguardia se definen en función de la diferencia entre el derecho del SBP más el arancel aplicado del 8 por ciento y el tipo consolidado del 31,5 por ciento. Por consiguiente, nos parece que el derecho abarcado por la medida de salvaguardia se podría seguir aplicando *de facto* siempre que los derechos del SBP más el arancel aplicado del 8 por ciento excedan del tipo consolidado del 31,5 por ciento. No obstante, desde el punto de vista formal, la parte del derecho del SBP que excediese del tipo consolidado del 31,5 por ciento presumiblemente no estaría ya motivada por el objetivo de protección de salvaguardia.

7.124 También recordamos que, a nuestro modo de ver, el párrafo 1 del artículo 19 del ESD no nos impide formular *constataciones* acerca de la compatibilidad de una medida de salvaguardia provisional que ha expirado, si consideráramos que la formulación de dichas constataciones es necesaria "para hallar una solución positiva" a la diferencia. No obstante, no formularemos *recomendaciones* en relación con esas medidas.

7.125 Al decidir si formulamos o no constataciones sobre las medidas de salvaguardia "retiradas", señalamos que las medidas impugnadas están sin duda comprendidas en nuestro mandato. La Argentina ha sostenido efectivamente que ha sufrido anulación o menoscabo como consecuencia de las medidas retiradas y que tiene derecho a un pronunciamiento sobre el asunto que nos ha remitido el OSD. Considerando por una parte nuestras constataciones y conclusiones relativas al SBP chileno y, por otra, la naturaleza especial de las medidas de salvaguardia mediante las cuales se justificó una parte de los derechos del SBP, opinamos que, en aras de una pronta solución de toda la diferencia, convendría formular constataciones sobre las medidas de salvaguardia objeto de litigio, aunque hayan sido retiradas durante el procedimiento. Al formular constataciones sobre las medidas de salvaguardia "retiradas", queremos dejar en claro que la identidad parcial entre el SBP chileno y las medidas de salvaguardia necesariamente afectará a la cuestión de la compatibilidad de esas medidas de salvaguardia con las prescripciones sustantivas del artículo XIX del GATT de 1994 y del Acuerdo sobre Salvaguardias.

7.126 De conformidad con la práctica precedente de los grupos especiales⁶⁸⁹ del GATT y la OMC, examinaremos por consiguiente las medidas de salvaguardia "retiradas" que la Argentina ha impugnado en este procedimiento y formularemos las constataciones correspondientes.

⁶⁸⁸ La Argentina se remite a la primera comunicación escrita de Chile, párrafo 25 *in fine*.

⁶⁸⁹ Véanse los informes de grupos especiales y del Órgano de Apelación a que se hace referencia en la nota 567.

3. Informe publicado (párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias)

7.127 El párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias dispone *in fine* que "[l]as autoridades competentes publicarán un informe en el que se enuncien las constataciones y las conclusiones fundamentadas a que hayan llegado sobre todas las cuestiones pertinentes de hecho y de derecho". Chile ha confirmado que las Actas de las sesiones N^{os} 181, 185, 193 y 224 de la Comisión de Distorsiones constituyen el "informe publicado" en el sentido del párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias.⁶⁹⁰ La Argentina sostiene que Chile ha actuado de manera incompatible con su obligación de "publicar" el informe de las autoridades investigadoras.

7.128 A este respecto, señalamos que las Actas de las correspondientes sesiones de la Comisión de Distorsiones no se han "publicado" a través de ningún medio oficial. En lugar de ello se transmitieron a las partes interesadas y se pusieron a disposición de "quien quiera consultarlas en la biblioteca del Banco Central de Chile".⁶⁹¹ Para determinar si de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias basta con "poner a disposición del público" de esa manera el informe de las autoridades investigadoras, nos remitimos en primer lugar al sentido que da el diccionario de "to publish" (publicar). La palabra puede significar "to make generally known" (dar a conocer al público en general), "to make generally accessible" (hacer asequible al público en general), o "to make generally available through [a] medium" (poner a disposición del público en general a través de un medio).⁶⁹² Por lo tanto, pasamos a examinar el contexto del párrafo 1 del artículo 3, que está dado por las prescripciones de publicación similares enunciadas en el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC. Observamos que tanto el artículo 22 del Acuerdo SMC ("aviso público y explicación de las determinaciones") como el artículo 12 del Acuerdo Antidumping ("aviso público y explicación de las determinaciones") establecen una distinción entre dar "aviso público" y "hacer constar de otro modo mediante un informe separado"⁶⁹³, al que "el público tenga fácil acceso".⁶⁹⁴ Además, también observamos que diversas disposiciones sobre "transparencia" que figuran en los acuerdos abarcados, como el artículo III del AGCS, el párrafo 1 del artículo 63 del Acuerdo sobre los ADPIC y el párrafo 11 del artículo 2 del Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio distinguen entre "publicar" y "poner a disposición del público". Teniendo en cuenta estos criterios, consideramos que el sentido que hay que dar al verbo "publicar" que figura en el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias es "poner a disposición del público en general a través de un medio adecuado" en lugar de simplemente "poner a disposición del público". En cuanto a las Actas de las sesiones pertinentes de la Comisión de Distorsiones, constatamos por consiguiente que no se han puesto a disposición del público en general a través de un medio apropiado de manera que constituyan un informe "publicado" en el sentido del párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

4. Documentos examinados por el Grupo Especial para determinar el cumplimiento por Chile de las obligaciones que le corresponden en virtud el artículo XIX del GATT de 1994 y el Acuerdo sobre Salvaguardias

7.129 En la sección anterior hemos constatado que las Actas de las reuniones de la Comisión de Distorsiones que a juicio de Chile constituyen el fundamento de su decisión de imponer las medidas de salvaguardia definitivas objeto de litigio en esta diferencia no constituyen un informe "publicado"

⁶⁹⁰ Carta de Chile de fecha 10 de julio de 2001.

⁶⁹¹ Respuesta de Chile a la pregunta 18 del Grupo Especial.

⁶⁹² *The New Shorter Oxford English Dictionary* (edición L. Brown), página 2405.

⁶⁹³ Párrafos 2, 3, 4, 5 y 6 del artículo 22 del Acuerdo SMC. Párrafos 1.1, 2.1, 2.2, 2.3 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping.

⁶⁹⁴ Nota 53 de pie de página del Acuerdo SMC. Nota 23 de pie de página del Acuerdo Antidumping.

en el sentido del párrafo 1 del artículo 3. No obstante, dado que la Comisión de Distorsiones trató de explicar los fundamentos de la imposición de las medidas de salvaguardia definitivas, que estos fundamentos pueden encontrarse en las Actas puestas a disposición del público a que se alude *supra*, y que la Argentina no ha refutado que Chile pueda tratar de fundar su decisión de imponer una medida de salvaguardia basándose en actas no publicadas pero públicas, pasaremos a examinar las alegaciones sustantivas de la Argentina sobre esta base.

7.130 No obstante, se plantea la cuestión de acerca de a *cuáles* de esas Actas podemos remitirnos en nuestro examen. Chile ha indicado que las Actas de las sesiones N^{os} 181, 185, 193 y 224 de la Comisión de Distorsiones constituyen conjuntamente el "informe" a que se refiere el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Observamos no obstante, que el Acta de la Sesión N^o 224 sólo se refiere a la *prórroga* y contiene datos estadísticos que no están incluidos en las Actas de las sesiones N^{os} 181, 185 y 193. Según Chile, "los antecedentes del Acta N^o 224 y sus cuadros estadísticos anexos" son "útiles para clarificar los análisis efectuados en la investigación para la recomendación de medidas definitivas del Acta N^o 193", porque "muchos de los antecedentes contenidos en la última de éstas (Acta N^o 224) corresponden a datos actualizados de aquellos disponibles en la investigación sobre las medidas inicialmente recomendadas."⁶⁹⁵

7.131 A efectos de nuestro análisis de la compatibilidad de la medida de salvaguardia *definitiva*, y la investigación previa a su recomendación por la Comisión de Distorsiones, con las prescripciones del artículo XIX del GATT de 1994 y el Acuerdo sobre Salvaguardias, sólo tomaremos en consideración las constataciones y conclusiones fundamentadas de la Comisión de Distorsiones que se recogen en las Actas de las sesiones N^{os} 181, 185 y 193, en las que se recomienda respectivamente la iniciación de la investigación, la adopción de medidas provisionales y la adopción de medidas de salvaguardia definitivas. Consideramos que la obligación que nos impone el artículo 11 del ESD de hacer una evaluación objetiva del asunto nos exige evaluar la compatibilidad de la salvaguardia definitiva y la investigación precedente con el artículo XIX del GATT de 1994 y el Acuerdo sobre Salvaguardias teniendo en cuenta las explicaciones facilitadas por la Comisión de Distorsiones antes o en el momento de recomendar la aplicación de medidas de salvaguardia definitivas. Por consiguiente, cada vez que nos refiramos seguidamente a la información contenida en el Acta de la Sesión N^o 224, lo haremos, a lo sumo, para ofrecer observaciones sobre nuestras constataciones formuladas sobre la base de las Actas de las sesiones N^{os} 181, 185 y 193.⁶⁹⁶

5. Evolución imprevista de las circunstancias (párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias)

7.132 La Argentina alega que Chile ha infringido el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias al no identificar ni formular ninguna constatación con respecto a la evolución imprevista de las circunstancias que justificara la imposición de medidas de salvaguardia. Chile señala que el motivo que llevó a la Comisión de Distorsiones a recomendar la aplicación de medidas de salvaguardia a los productos sometidos al SBP fue la

⁶⁹⁵ Respuesta de Chile a la pregunta 50 del Grupo Especial.

⁶⁹⁶ Observamos que el Órgano de Apelación, en el informe sobre el asunto *Estados Unidos - Medida de salvaguardia de transición aplicada a los hilados peinados de algodón procedentes del Pakistán* ("Estados Unidos - Hilados de algodón"), WT/DS192/AB/R, adoptado el 5 de noviembre de 2001, párrafo 78, declaró lo siguiente en el contexto de una determinación formulada de acuerdo con el artículo 6 del ATV:

"En nuestra opinión, al examinar si un Miembro actuó con la debida diligencia al formular su determinación de conformidad con el artículo 6 del ATV, un *grupo especial* debe ponerse en el lugar de ese Miembro en el momento en que formuló su determinación. En consecuencia, no puede tener en cuenta pruebas que no existían *en ese momento preciso*."

permanencia de los precios en niveles inusualmente bajos durante un período que no podía tomarse como transitorio. Chile sostiene que la evolución imprevista de las circunstancias corresponde a esta situación particular de los precios internacionales.

7.133 El párrafo 1 a) del artículo XIX dispone lo siguiente:

"Si, como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias y por efecto de las obligaciones, incluidas las concesiones arancelarias, contraídas por una parte contratante en virtud del presente Acuerdo, las importaciones de un producto en el territorio de esta parte contratante han aumentado en tal cantidad y se realizan en condiciones tales que causan o amenazan causar un daño grave a los productores nacionales de productos similares o directamente competidores en ese territorio, dicha parte contratante podrá, en la medida y durante el tiempo que sean necesarios para prevenir o reparar ese daño, suspender total o parcialmente la obligación contraída con respecto a dicho producto o retirar o modificar la concesión."

7.134 Recordamos que en el asunto *Estados Unidos - Cordero*, el Órgano de Apelación declaró que la "evolución imprevista de las circunstancias" es una circunstancia cuya existencia debe ser demostrada como cuestión de hecho para que una medida de salvaguardia sea aplicada de manera compatible con el artículo XIX.⁶⁹⁷ Según el Órgano de Apelación, la demostración de la existencia de estas circunstancias debe estar incluida en el informe publicado de las autoridades investigadoras.⁶⁹⁸ Si el informe publicado no examina la razón de que determinados factores mencionados en él puedan considerarse "una evolución imprevista de las circunstancias" ni ofrece ninguna explicación de ello, dicho informe no demuestra que la medida de salvaguardia en cuestión haya sido aplicada "como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias".⁶⁹⁹

7.135 Según Chile, la Comisión de Distorsiones formuló sus constataciones y conclusiones fundamentadas en relación con el requisito de la "evolución imprevista de las circunstancias" en el Acta de la Sesión N° 193, donde afirma que:

"(...) Este aumento de importaciones, y su potencial de gran crecimiento, se da en condiciones tales en que los precios internacionales de los productos investigados han sufrido caídas de una gran magnitud y muy rápidamente."⁷⁰⁰

7.136 Observamos que la Comisión de Distorsiones, en su informe, no examinó por qué "las grandes y rápidas caídas de los precios internacionales" podrían ser consideradas una evolución imprevista de las circunstancias ni ofreció ninguna explicación de ello. En realidad, no hay nada en el informe de la Comisión de Distorsiones que sugiera que la intención era relacionar esta referencia con la cuestión de la evolución imprevista de las circunstancias. En consecuencia, consideramos que la Comisión de Distorsiones no demostró que las medidas de salvaguardia objeto de litigio hayan sido aplicadas "como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias", como exige el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994.

⁶⁹⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas de salvaguardia respecto de las importaciones de carne de cordero fresca, refrigerada o congelada procedentes de Nueva Zelandia y Australia* ("Estados Unidos - Cordero"), WT/DS177/AB/R, WT/DS178/AB/R, adoptado el 16 de mayo de 2001, párrafo 71.

⁶⁹⁸ *Ibid.*, párrafo 72.

⁶⁹⁹ *Ibid.*, párrafo 73.

⁷⁰⁰ Sin cursivas en el original.

7.137 La Argentina ha alegado que Chile no expuso en su informe constataciones y conclusiones fundamentadas sobre la evolución imprevista de las circunstancias, como exige el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Recordamos a este respecto la declaración del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Cordero*:

"(...) observamos que el párrafo 1 del artículo 3 dispone que en el informe que publiquen las autoridades competentes han de enunciar las constataciones y las conclusiones fundamentadas 'sobre todas las cuestiones pertinentes de hecho y de derecho'. Como quiera que el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 dispone que para que se aplique una medida de salvaguardia, la 'evolución imprevista de las circunstancias' se ha de demostrar como cuestión de hecho, a nuestro juicio la existencia de una 'evolución imprevista de las circunstancias' es una cuestión 'pertinente de hecho y de derecho', en el sentido del párrafo 1 del artículo 3, para la aplicación de la medida de salvaguardia; de ello se sigue que, con arreglo a este artículo, el informe publicado por las autoridades competentes debe contener una 'constatación' o 'conclusión fundamentada' respecto de la 'evolución imprevista de las circunstancias'." ⁷⁰¹

7.138 Habida cuenta de nuestra constatación de que en su informe la Comisión de Distorsiones no examinó por qué "las grandes y rápidas caídas de los precios internacionales" podrían ser consideradas una evolución imprevista de las circunstancias ni ofreció ninguna explicación de ello, constatamos que Chile no ha enunciado en su informe constataciones y conclusiones fundamentadas sobre la evolución imprevista de las circunstancias, como lo exige el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

7.139 Según Chile, la afirmación de la Comisión de Distorsiones acerca de la caída de los precios internacionales refleja el hecho de que una caída de precios internacionales a niveles tan bajos y por un período tan largo es algo poco usual y no previsible, especialmente tratándose de productos que presentan fuertes fluctuaciones en sus precios. ⁷⁰² Queremos destacar que, aunque esta explicación *ex post facto* facilitada por Chile no puede, en ningún caso, subsanar el hecho de que la Comisión de Distorsiones no formulara en su informe constataciones y conclusiones fundamentadas, esta explicación no satisfaría tampoco el requisito de demostrar la existencia de una "evolución imprevista de las circunstancias". En primer lugar, Chile en su explicación y la Comisión de Distorsiones en su determinación parecen referirse a distintos acontecimientos. Mientras que la Comisión de Distorsiones habló de "caídas de una gran magnitud y muy rápidamente" de los precios internacionales, Chile sostiene ahora que fue la caída "sostenida" de los precios internacionales lo que no se pudo prever. En segundo lugar, conviene recordar que las medidas de salvaguardia no imponen ningún derecho que ya no se estuviera aplicando con arreglo al SBP chileno. El derecho aplicado con arreglo a las medidas de salvaguardia es simplemente una calificación diferente para la parte de los derechos del SBP chileno que exceden del tipo consolidado del 31,5 por ciento. El SBP chileno tiene el objetivo declarado de ofrecer protección adicional para compensar la disminución de los precios internacionales. El hecho mismo de que Chile estableciera el SBP con ese objetivo constituye, a nuestro juicio, una prueba de que la disminución de los precios internacionales no pudo haber sido imprevista. Si las medidas de salvaguardia no añaden ninguna protección a la que ya se derivaba del SBP chileno, que está en vigor desde 1983, resulta difícil ver cómo esas medidas de salvaguardia

⁷⁰¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cordero*, párrafo 76.

⁷⁰² Respuesta de Chile a la pregunta 20 del Grupo Especial.

pudieron adoptarse como consecuencia de una evolución de las circunstancias que no se pudo prever al final de la Ronda Uruguay.⁷⁰³

7.140 En conclusión, constatamos que Chile no demostró la existencia de una evolución imprevista de las circunstancias, como lo exige el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994, ni enunció constataciones y conclusiones fundamentadas a este respecto en su informe, como prescribe el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

6. Definición de productos similares o directamente competidores (párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y párrafo 1 del artículo 2 y párrafos 1 a) y 2 c) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias)

7.141 La Argentina alega que Chile ha infringido el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994, así como el párrafo 1 del artículo 2 y los párrafos 1 c) y 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias, porque la Comisión de Distorsiones no identificó debidamente el producto que era similar o directamente competidor de cada producto importado, y de ese modo no identificó las ramas de producción nacionales afectadas. La Argentina afirma que, por consiguiente, todo el análisis del aumento de las importaciones y de la existencia de amenaza de daño grave se funda en premisas falsas y carece de validez jurídica. Chile aduce que las categorías de productos sometidos a las medidas de salvaguardia coinciden con los productos sujetos al SBP, que agrupa categorías de productos que son directamente competidores. Según Chile, si el SBP no hubiera tenido en cuenta cada producto agropecuario y sus respectivos productos similares o directamente competidores, la aplicación del sistema habría sido ineficaz. Chile sostiene que la Comisión de Distorsiones reafirmó este análisis, como se recoge en las Actas.

7.142 Recordamos que en el asunto *Estados Unidos - Cordero* el Órgano de Apelación declaró lo siguiente:

"(...) según el párrafo 1 del artículo 2 la base jurídica para imponer una medida de salvaguardia sólo existe cuando las importaciones de un producto determinado tienen efectos perjudiciales para los productores nacionales de productos que sean 'similares' al producto importado o 'directamente competidores' con él. A nuestro juicio, si pudiera imponerse una medida de salvaguardia por razón de los efectos perjudiciales de un producto importado para los productores nacionales de productos que *no* sean 'productos similares o directamente competidores' respecto de este producto, ello constituiría una clara desviación del texto del párrafo 1 del artículo 2. [...] Por consiguiente, lo primero que debe hacerse para establecer el alcance de una rama de producción nacional es determinar qué productos son 'similares' al producto importado o 'directamente competidores' con él. Sólo cuando se haya determinado cuáles son estos productos será posible identificar a sus 'productores'".⁷⁰⁴

⁷⁰³ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Medida de salvaguardia definitiva impuesta a las importaciones de determinados productos lácteos* ("*Corea - Productos lácteos*"), WT/DS98/AB/R, adoptado el 12 de enero de 2000, párrafo 86:

[a tales] medidas de urgencia [...] sólo debía de recurrirse en situaciones en las que, como consecuencia de obligaciones contraídas en virtud del GATT de 1994, un Miembro importador se encontrase enfrentado a una evolución de las circunstancias que no hubiera "previsto" o "esperado" al contraer esas obligaciones.

⁷⁰⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cordero*, párrafos 86-87.

7.143 Por lo que respecta al trigo, la Comisión de Distorsiones facilitó en su informe únicamente una *afirmación* implícita de la similitud o la competencia directa, sin ofrecer ninguna conclusión fundamentada acerca de los productos que, a su juicio, deberían ser considerados similares o directamente competidores. El informe de la Comisión de Distorsiones identifica en la sección final que contiene la recomendación la partida arancelaria (1001.9000, "trigo distinto del trigo duro") de los productos importados a los que se aplicarán las medidas de salvaguardia. Sin embargo, la identificación de las líneas arancelarias de los productos importados a los que se aplicarán las medidas de salvaguardia no dice nada acerca de si el producto nacional es similar o directamente competidor de los productos importados.⁷⁰⁵

7.144 Por lo que respecta a la harina de trigo, Chile ha afirmado que el trigo y la harina de trigo son productos directamente competidores. A juicio de Chile este razonamiento se recoge en el informe de la Comisión de Distorsiones, donde se dice que:

"(...) la harina para estos efectos constituye una forma alternativa de importar trigo en caso que importarlo como tal fuese más caro o tuviese un arancel más alto, por lo que se estima necesario aplicarle un tratamiento similar al trigo."⁷⁰⁶

7.145 No obstante, esta observación se refiere a una posible relación de similitud o competencia directa entre dos productos importados, el trigo y la harina de trigo importados, no entre el trigo y la harina de trigo nacionales y la harina de trigo importada.

7.146 Por último, por lo que respecta a los aceites vegetales, Chile ha confirmado que las medidas de salvaguardia sobre los aceites vegetales sólo se aplican a los aceites en bruto y refinados.⁷⁰⁷ Sin embargo, la Comisión de Distorsiones no ofrece ninguna constatación ni conclusión fundamentada en cuanto a la similitud o la competencia directa entre los aceites en bruto y refinados nacionales y los aceites en bruto y refinado importados incluidos en las 25 líneas arancelarias que están sometidas a las medidas de salvaguardia. Chile ha ofrecido la siguiente explicación *ex post facto*:

"(...) el aceite de raps producido internamente es similar a todos los aceites a los cuales se ha aplicado la medida, pues: i) son física y químicamente muy parecidos, ii) se consumen indistintamente, iii) tienen el mismo uso final y iv) utilizan los mismos canales de distribución."⁷⁰⁸

⁷⁰⁵ Señalamos que Chile ha ofrecido una explicación *ex post facto* de las conclusiones de la Comisión de Distorsiones. Chile indica que, por lo que respecta al trigo:

"(...) por las características intrínsecas de los productos sujetos a la investigación se estimó que el trigo nacional es similar al trigo importado ya que las importaciones corresponden al mismo producto generado a nivel productor agrícola." (Respuesta de Chile a la pregunta 27 a) del Grupo Especial).

Como se ha indicado antes, una explicación *ex post facto* como ésta, aun si fuera suficiente para justificar la determinación de similitud formulada por la Comisión de Distorsiones, no podría subsanar la omisión de tal análisis, en su informe.

⁷⁰⁶ Acta de la Sesión N° 193 de la Comisión de Distorsiones.

⁷⁰⁷ Respuesta de Chile a la pregunta 27 b) del Grupo Especial.

⁷⁰⁸ Respuesta de Chile a la pregunta 27 b) del Grupo Especial.

7.147 No obstante, aun cuando se demostrara la veracidad de estas afirmaciones, no hay en ellas ninguna explicación acerca de la relación de similitud o competencia directa entre otros aceites nacionales, como el de maíz y el de oliva⁷⁰⁹, y los aceites importados incluidos en las 25 líneas arancelarias sometidas a las medidas de salvaguardia. En todo caso, recordamos que en el informe de la Comisión de Distorsiones ni siquiera se facilitó esta explicación incompleta, como conclusión fundamentada, sino que únicamente la facilitó Chile como justificación *ex post facto*.

7.148 Además, cuando el Grupo Especial le pidió que identificara la rama de producción nacional en lo que respecta a los aceites vegetales comestibles identificados en relación con las 25 líneas arancelarias, Chile declaró que "[l]a industria doméstica relevante es la industria aceitera, que incluye a la industria de aceite de semilla de raps".⁷¹⁰ Sin embargo, Chile ha aclarado que los datos relativos al daño que constan en el Acta de la Sesión N° 193 de la Comisión de Distorsiones en relación con la producción, el empleo y la "marginación" de productores se refieren a la producción agrícola de semillas de raps y no a la "industria aceitera".⁷¹¹ Por consiguiente, al tomar en consideración los datos del daño relativos a los productores agrícolas de semillas de raps, la Comisión de Distorsiones parece haber incluido a esos productores en la definición de la rama de producción nacional. Sin embargo, la Comisión de Distorsiones no facilitó en su informe ninguna explicación sobre la manera en que las semillas de raps nacionales pueden ser consideradas como similares o directamente competidoras respecto de los aceites vegetales importados. Señalamos a este respecto que, de acuerdo con la opinión del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Cordero*, el insumo y el producto final tienen que ser similares o directamente competidores para que sus respectivos productores puedan ser incluidos en la definición de la rama de producción nacional.⁷¹²

7.149 Por consiguiente, constatamos que la Comisión de Distorsiones no formuló suficientes constataciones y conclusiones fundamentadas con respecto a la cuestión de la similitud o competencia directa y, por lo tanto, no identificó la rama de producción nacional, como lo exigen el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y los artículos 2 y 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

7. Aumento de las importaciones (párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y párrafo 1 del artículo 2 y párrafo 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias)

7.150 La Argentina alega que un análisis del contenido de las Actas de las sesiones de la Comisión de Distorsiones y de las notificaciones revela que Chile no demostró que hubo un aumento de las importaciones y que, por consiguiente, Chile no cumplió las obligaciones que le incumben en virtud del párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y el párrafo 1 del artículo 2 y el párrafo 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Chile sostiene que el requisito relativo al aumento de las importaciones y el efecto que para este caso particular tiene la aplicación de las bandas de precios son elementos que no pueden ser analizados separadamente. Según Chile, la investigación de la Comisión de Distorsiones identificó un aumento de las importaciones de conformidad con los requisitos del párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y el párrafo 1 del artículo 2 y el párrafo 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Además, por lo que respecta a la prórroga de la medida definitiva, Chile afirma que la justificación de esa prórroga no puede exigir que la autoridad competente constataste por segunda vez que hay un aumento de las importaciones.

⁷⁰⁹ *Ibid.*

⁷¹⁰ Respuesta de Chile a la pregunta 27 b) del Grupo Especial.

⁷¹¹ Respuesta de Chile a la pregunta 38 del Grupo Especial.

⁷¹² Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cordero*, párrafos 83-96.

7.151 La sección pertinente del Acta de la Sesión N° 193 de la Comisión de Distorsiones, en la cual la Comisión decidió recomendar la adopción de las medidas de salvaguardia definitivas, dice lo siguiente:

"En el análisis de las importaciones, la Comisión ha tomado en consideración el hecho de que la operación normal de las bandas de precios ha sido decisiva para contener un incremento de las importaciones y, en consecuencia, la evolución de las mismas no puede analizarse sin tener en cuenta este factor. Aun así, se observa un aumento en las importaciones en términos absolutos que amenaza provocar daño a los sectores productivos afectados. La Comisión ha tenido en cuenta en su análisis el período que comienza cuando, para cada producto, los aranceles específicos determinados por la aplicación de la banda de precios, sumados al arancel general, excede del nivel consolidado en la OMC. Sin perjuicio de este análisis, también se tendrán en cuenta antecedentes de períodos anteriores para efectos de comparación y evaluación. A este respecto, la Comisión señala lo siguiente:

- Las importaciones de trigo (en toneladas) aumentaron en un 6 por ciento en 1998 respecto del año precedente. En los primeros 10 meses de 1999, las importaciones aumentaron 281 por ciento respecto del mismo período del año anterior. Desde 1993 hasta 1996 se observa un crecimiento de las importaciones, cayendo en 1997. Las importaciones de harina de trigo muestran un comportamiento errático en cuanto a aumentos de las importaciones, lo que se explica por su bajo volumen. Sin embargo, la Comisión tiene en cuenta que la harina para estos efectos constituye una forma alternativa de importar trigo en caso que importarlo directamente fuese más caro o tuviese un arancel más alto, por lo que se estima necesario aplicar un tratamiento similar al trigo.
- [...]
- Las importaciones de los dos principales productos dentro de los aceites vegetales comestibles aumentaron en un 23 por ciento en 1998 respecto del año precedente. En los primeros 10 meses de 1999, estas importaciones cayeron un 24 por ciento. Respecto de esta disminución, la Comisión destaca que en el año 1999 hubo una situación anormal en el comportamiento de los importadores dadas las controversias arancelarias existentes en relación a las partidas por las cuales deben ingresar los aceites. Desde 1993 a 1997, el nivel registrado de las importaciones es similar.

La Comisión señala la existencia de diferencias apreciables entre los precios recientes de importación resultantes de la aplicación plena de la banda y los que originaría la imposición de un arancel máximo del 31,5 por ciento. Ello justifica la previsión de aumento muy acelerado de las importaciones que se produciría (o se hubiese producido) sin la aplicación del total de los derechos determinados por las bandas. Este aumento de importaciones, y su potencial de gran crecimiento, se da en condiciones tales en que los precios internacionales de los productos investigados han sufrido caídas de una gran magnitud y muy rápidamente."

7.152 Recordamos que en el informe sobre el asunto *Argentina - Medidas de salvaguardia impuestas a las importaciones de calzado*, el Órgano de Apelación declaró lo siguiente:

"[E]stamos de acuerdo con el Grupo Especial en que las disposiciones específicas del párrafo 2 a) del artículo 4 exigen 'un análisis del *ritmo* y *cuantía* del aumento de las importaciones, en términos absolutos y como porcentaje de la producción nacional'. [...] En consecuencia no impugnamos la opinión y la conclusión definitiva del Grupo Especial en el sentido de que, con arreglo al párrafo 2 a) del artículo 4, las autoridades competentes deben examinar las *tendencias* de las importaciones durante el período de investigación (en lugar de comparar únicamente las puntas del período).

[...] Si bien estamos de acuerdo con el Grupo Especial que el hecho de que las importaciones 'han aumentado en tal cantidad' no puede referirse a *cualquier* aumento, no estamos de acuerdo con el Grupo Especial en que es razonable examinar la tendencia de las exportaciones durante un período histórico de cinco años.

[...] A nuestro juicio, esta redacción, utilizada tanto en el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias como el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994, requiere que el aumento de las importaciones haya sido lo bastante reciente, lo bastante súbito, lo bastante agudo y lo bastante importante, tanto cuantitativa como cualitativamente, para causar o amenazar con causar un 'daño grave'.⁷¹³

7.153 Además, recordamos que en su informe sobre el asunto *Estados Unidos - Cordero* el Órgano de Apelación declaró lo siguiente:

"[C]onsideramos que, aunque los datos correspondientes al pasado más reciente tienen una importancia especial, las autoridades competentes no deben examinar esos datos aislándolos de los correspondientes a la totalidad del período objeto de investigación. El verdadero significado de las tendencias a corto plazo del pasado más reciente, que se hacen evidentes al final del período objeto de investigación, sólo puede ponerse de manifiesto cuando esas tendencias a corto plazo se evalúan a la luz de las tendencias a largo plazo de los datos correspondientes a todo el período objeto de investigación. Si los datos más recientes se evalúan aisladamente, el panorama resultante de la rama de producción nacional puede inducir a error."⁷¹⁴

7.154 Consideramos que el análisis efectuado por la Comisión de Distorsiones que consta en el Acta de la Sesión N° 193 no demuestra que "las importaciones" de los productos en cuestión "han aumentado en tal cantidad, en términos absolutos o en relación con la producción nacional, y se realizan en condiciones tales que causan o amenazan causar un daño grave", como lo exige el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

7.155 En primer lugar, de acuerdo con el Acta de la Sesión N° 193, las importaciones de "los dos principales" aceites vegetales comestibles cayeron un 24 por ciento en los primeros 10 meses de 1999. Por lo tanto, en el período inmediatamente anterior a la iniciación de la investigación las importaciones de los productos en cuestión en realidad cayeron de manera importante. Además, aunque el Acta de la Sesión N° 193 también indica que las importaciones aumentaron en un 23 por ciento en 1998, sólo señala con respecto a las tendencias a largo plazo que "[d]esde 1993 a 1997, el

⁷¹³ Informe del Órgano de Apelación, *Argentina - Calzado (CE)*, WT/DS121/AB/R, adoptado el 12 de enero de 2000, párrafos 129-131.

⁷¹⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cordero*, párrafo 138. Sabemos que el Órgano de Apelación hizo esta observación con respecto al análisis de la existencia de daño realizado por las autoridades investigadoras y no sobre el examen que efectuaron de las tendencias de las importaciones. No obstante, consideramos que, a la luz del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias, este razonamiento también es aplicable al análisis de las tendencias reales de las importaciones.

nivel registrado de las importaciones es similar". Por consiguiente, consideramos que la Comisión de Distorsiones no identificó ese aumento de las importaciones de aceites vegetales comestibles como lo exigen el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y el párrafo 1 del artículo 2 y el párrafo 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

7.156 En segundo lugar, por lo que respecta a la harina de trigo, de acuerdo con el Acta de la Sesión N° 193, las importaciones mostraron "un comportamiento errático". Esa declaración no identifica una tendencia perceptible al alza en el incremento de estas importaciones. Al no existir esta tendencia perceptible, consideramos que la Comisión de Distorsiones no demostró que hubiera un aumento de las importaciones de harina de trigo lo bastante reciente, lo bastante súbito, lo bastante agudo y lo bastante importante, tanto cuantitativa como cualitativamente, para causar o amenazar causar un "daño grave".⁷¹⁵ Por consiguiente, consideramos que la Comisión de Distorsiones no identificó ese aumento de las importaciones de harina de trigo como lo exigen el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y el párrafo 1 del artículo 2 y el párrafo 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

7.157 En tercer lugar, por lo que respecta al trigo, la Comisión de Distorsiones identificó en el Acta de la Sesión N° 193 un aumento del 281 por ciento en los diez primeros meses de 1999. Si bien el Acta de la Sesión N° 193 también señala que las importaciones aumentaron un 6 por ciento en 1998, respecto de las tendencias a largo plazo sólo indica que "[d]esde 1993 hasta 1996 se observa un crecimiento de las importaciones, cayendo en 1997". Estimamos que esa declaración conclusiva no cumple el requisito de evaluar las tendencias a corto plazo "a la luz de las tendencias a largo plazo de los datos correspondientes a todo el período objeto de investigación". Por ejemplo, el volumen de las importaciones correspondientes a 1999, aunque representó un aumento del 281 por ciento respecto del año precedente, seguía siendo menor que el volumen de las importaciones correspondientes a 1995 y 1996. La Comisión de Distorsiones debería haber facilitado un análisis fundamentado acerca de la significación del volumen de las importaciones correspondientes a 1999 en el contexto de los volúmenes de 1995 y 1996.⁷¹⁶ En consecuencia, constatamos que la Comisión de Distorsiones no demostró que hubiera un aumento de las importaciones de trigo lo bastante reciente, lo bastante súbito, lo bastante agudo y lo bastante importante, tanto cuantitativa como cualitativamente, para causar o amenazar causar un daño grave.⁷¹⁷ Por consiguiente, consideramos que la Comisión de Distorsiones no identificó ese aumento de las importaciones de trigo como lo exigen el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y el párrafo 1 del artículo 2 y el párrafo 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

⁷¹⁵ *Ibid.*, párrafo 131.

⁷¹⁶ Hemos obtenido estos datos de los cuadros adjuntos al Acta de la Sesión N° 224 de la Comisión de Distorsiones, que se refiere a la prórroga de la duración de las medidas. No obstante, el Acta de la Sesión N° 193 contiene una evaluación del aumento de las importaciones que se basa en datos no identificados correspondientes al período 1993-1997, 1998 y los diez primeros meses de 1999, y Chile ha declarado que "muchos de los antecedentes contenidos en la última de éstas (Acta N° 224) corresponden a datos actualizados de aquellos disponibles en la investigación sobre las medidas inicialmente recomendadas" (Respuesta de Chile a la pregunta 50 del Grupo Especial). Por lo tanto, Chile reconoce implícitamente que la Comisión de Distorsiones dispuso de esos datos sobre las tendencias reales de las importaciones, que debería haber examinado y explicado.

⁷¹⁷ *Ibid.*, párrafo 131.

7.158 Además⁷¹⁸, observamos que el cuadro 3 que se adjunta al Acta de la Sesión N° 224 de la Comisión de Distorsiones (que contiene la recomendación de prorrogar el período de aplicación) en realidad muestra una disminución de las importaciones de harina de trigo del 14 por ciento en 1999, del 21 por ciento en 1998 y del 28 por ciento en 1997. Además, el cuadro 7 que se adjunta al Acta de la Sesión N° 224 de la Comisión muestra una disminución del 4 por ciento en las importaciones totales de aceites vegetales en 1997, e incrementos del 4 por ciento y el 21 por ciento en 1996 y 1998 respectivamente. En cuanto al trigo, los cuadros muestran una disminución del 60 por ciento en 1997 y aumentos del 5, 11 y 4 por ciento en 1995, 1996 y 1998, respectivamente.

7.159 Por último, en cuanto a las tres categorías de productos objeto de las medidas de salvaguardia, constatamos que el análisis de la Comisión de Distorsiones es erróneo por otras dos razones. En primer lugar, el párrafo 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias dispone que:

"(...) las autoridades competentes evaluarán todos los factores pertinentes de carácter objetivo y cuantificable que tengan relación con la situación de esa rama de producción, en particular el ritmo y la cuantía del aumento de las importaciones del producto de que se trate en términos absolutos y relativos ...". (sin cursivas en el original)⁷¹⁹

7.160 Al realizar su investigación, la Comisión de Distorsiones no parece haber efectuado ningún análisis de las tendencias de las importaciones *en relación* con la rama de producción nacional. En realidad, en el Acta de la Sesión N° 193 la Comisión de Distorsiones simplemente declara que "se observa un aumento en las importaciones *en términos absolutos*".⁷²⁰ En su respuesta a una pregunta del Grupo Especial Chile ha aclarado que la Comisión de Distorsiones analizó el aumento de las importaciones "tanto en términos absolutos como relativos a la producción, antecedentes que tuvo a la vista en el informe técnico preparado por la Secretaría Técnica", pero que la Comisión "destacó en su análisis [de las importaciones] la evolución en términos absolutos de las mismas, motivo por el cual sólo este antecedente quedó registrado en las Actas de la Comisión".⁷²¹ Señalamos la afirmación de Chile de que el mencionado informe técnico "no es vinculante y tiene carácter reservado"⁷²², y no formaba parte del informe de la Comisión. Por consiguiente, consideramos que Chile actuó de manera incompatible con lo dispuesto en el párrafo 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias puesto

⁷¹⁸ Queremos hacer hincapié en que al formular estas observaciones la Comisión de Distorsiones tenía la responsabilidad de identificar una tendencia perceptible al alza de las importaciones en el momento en que recomendó que se aplicaran medidas de salvaguardia definitivas.

⁷¹⁹ El párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias no resta valor a esta obligación de las autoridades investigadoras al disponer que una medida de salvaguardia sólo se podrá aplicar si "las importaciones de ese producto [...] han aumentado en tal cantidad, en términos absolutos o en relación con la producción nacional, [...]". El párrafo 2 a) del artículo 4 establece *cómo* deben determinar las autoridades investigadoras si el aumento de las importaciones amenaza causar daño grave, mientras que el párrafo 1 del artículo 2 dispone que las autoridades investigadoras sólo pueden decidir aplicar una medida de salvaguardia *cuando* se haya hecho dicha determinación.

⁷²⁰ Aunque se han adjuntado al Acta de la Sesión N° 224 cuadros relativos a la superficie sembrada y la producción nacional, el Acta de la Sesión N° 193 -en la cual la Comisión de Distorsiones recomienda la adopción de la medida de salvaguardia definitiva- no contiene ningún análisis en términos relativos. La Argentina ha sostenido que este aumento de las importaciones de trigo en 1999 se debió a una sequía extrema en Chile, que afectó gravemente a la producción nacional de ese año. Observamos a este respecto que el cuadro 13 adjunto al Acta de la Sesión N° 224 muestra una caída del 28 por ciento en los cultivos, del 19,8 por ciento en la producción de trigo y del 10,2 por ciento en la superficie sembrada en 1999.

⁷²¹ Respuesta de Chile a la pregunta 35 del Grupo Especial.

⁷²² Escrito de réplica de Chile, párrafo 63.

que la Comisión de Distorsiones no evaluó el aumento de las importaciones en relación con la rama de producción nacional.

7.161 En segundo lugar, la Comisión de Distorsiones ha declarado en el Acta de la Sesión N° 193 que "[e]n el análisis de las importaciones, [la Comisión] ha tomado en consideración el hecho que en cada uno de los productos investigados la operación normal de las bandas de precios ha sido decisiva para contener un incremento de las importaciones y, en consecuencia, *la evolución de las mismas no puede analizarse sin tener en cuenta este factor*". Además, la Comisión ha afirmado que "la existencia de diferencias apreciables entre los precios recientes de importación resultantes de la aplicación plena de la banda y los que originaría la imposición de un arancel máximo del 31,5 por ciento [...] justifica la *previsión de aumento muy acelerado de las importaciones que se produciría* (o se hubiese producido) sin la aplicación del total de los derechos determinados por las bandas". Estas declaraciones confirman que el análisis que realizó la Comisión de Distorsiones de las tendencias de las importaciones de alguna manera explicaba el hecho de que se *habrían* producido mayores aumentos de las importaciones si no hubiera habido derechos del SBP chileno que excedían del tipo consolidado del 31,5 por ciento. Por consiguiente, el análisis que hizo la Comisión de las tendencias de las importaciones se basa, al menos parcialmente⁷²³, en aumentos *hipotéticos* de las importaciones, es decir, en aumentos que se habrían producido si no hubiera sido por los derechos del SBP chileno que otorgan protección adicional al exceder del tipo consolidado del 31,5 por ciento. Estimamos que este enfoque analítico es incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias, que exige claramente que las importaciones *reales* hayan aumentado. No basta con una *amenaza* de aumento de las importaciones.

7.162 En conclusión, constatamos que la Comisión de Distorsiones no demostró un aumento de las importaciones de los productos sometidos a las medidas de salvaguardia, como lo exigen el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y el párrafo 1 del artículo 2 y el párrafo 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

8. Amenaza de daño grave y evaluación de todos los factores pertinentes (párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y párrafos 1 a), 1 b) y 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias)

7.163 La Argentina alega que la Comisión de Distorsiones no estableció la existencia de amenaza de daño grave de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y los párrafos 1 a), 1 b) y 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias. La Argentina también sostiene que la Comisión de Distorsiones no evaluó todos los factores pertinentes de carácter objetivo y cuantificable que tengan relación con la situación de la rama de producción nacional, como exige el párrafo 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias. La Argentina alega que la determinación de amenaza de daño grave realizada por la Comisión de Distorsiones es incompatible debido a dos incumplimientos: i) en contra de las disposiciones del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias, la Comisión de Distorsiones no evaluó todos los factores relacionados con la situación de la rama de producción; y ii) las constataciones y conclusiones de la Comisión de Distorsiones acerca de los factores investigados no fueron apoyadas por pruebas.

7.164 Chile sostiene que la Comisión de Distorsiones adoptó un enfoque analítico basado en los hechos y que se orienta al futuro para determinar la amenaza de daño grave. A este respecto, Chile se remite al análisis de la "amenaza de daño" que hizo el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Cordero*, donde se indicó que la aparición de hechos futuros nunca se puede probar definitivamente basándose en los hechos. Chile considera que, de acuerdo con esta afirmación, una amenaza de daño grave siempre requerirá basarse en una proyección, que debe ser consistente con los

⁷²³ La Comisión de Distorsiones afirma en el Acta de la Sesión N° 193 que "*aun así*, se observa un aumento en las importaciones".

datos que sirven de base para ésta. Chile también mantiene que la Comisión de Distorsiones cumplió el requisito de evaluar todos los factores pertinentes que se establece en el párrafo 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Como se indica en esa disposición, se deben evaluar todos los factores "pertinentes". Según Chile, la pertinencia es fundamental al considerar los factores que influyen en el daño o la amenaza de daño, y debe analizarse caso por caso y producto por producto. Chile sostiene que, por lo tanto, la Comisión consideró altamente pertinente incluir los efectos del SBP sobre los flujos comerciales de los productos objeto de investigación que se encontraban sujetos al SBP.

7.165 Chile ha explicado que las pertinentes constataciones y conclusiones fundamentadas de la Comisión de Distorsiones figuran en la siguiente sección del Acta de la Sesión N° 193:

"La Comisión señala la existencia de diferencias apreciables entre los precios recientes de importación resultantes de la aplicación plena de la banda y los que originaría la imposición de un arancel máximo del 31,5 por ciento. *Ello justifica la previsión de aumento muy acelerado de las importaciones que se produciría (o se hubiese producido) sin la aplicación del total de los derechos determinados por las bandas.* Este aumento de importaciones, y su potencial de gran crecimiento, se da en condiciones tales en que los precios internacionales de los productos investigados han sufrido caídas de una gran magnitud y muy rápidamente.

La Comisión también ha tenido en cuenta que los precios c.i.f. de las importaciones chilenas están fuertemente correlacionados con los precios internacionales (comportamiento de las materias primas) y, a su vez, los precios internos siguen muy de cerca la evolución de los precios de importación. Las tendencias previstas de los precios internacionales para estos productos también son negativas; es decir, los precios deberían permanecer a sus niveles actuales o caer aún más.

La situación descrita ha convencido a la Comisión de la existencia de una amenaza inminente de daño *si sólo se aplica el arancel máximo del 31,5 por ciento*, que puede resumirse como sigue:

- i) en el caso del trigo se prevé una caída del 34 por ciento en la superficie sembrada (disminución desde 370.000 a 244.000 hectáreas (ha)); una caída del 28 por ciento en la producción (inferior a la caída de la superficie ya que se mantendrían las mejoras en los rendimientos); 10 por ciento de caída en los precios; caídas del 35 por ciento en el empleo directo; y disminución entre el 20 y el 90 por ciento de los márgenes de rentabilidad netos dependiendo del estrato productivo. Esto supondría que algo menos de un tercio de los cerca de 90.000 productores quedaría fuera de actividad. En este caso, así como en la remolacha y raps, no se evalúa el indicador de utilización de la capacidad por no ser relevante en el caso de los cultivos agrícolas;
- ii) para el azúcar (remolacha), los indicadores anteriores para evaluar el daño son aún más significativos, llevando a caídas en torno al 80 por ciento en la producción, la superficie y el empleo, y caídas del 28 por ciento en los precios tales que el 90 por ciento de los productores quedarían fuera de actividad. Además, se estiman pérdidas muy elevadas en el sector industrial azucarero con el 28 por ciento de disminución en el valor de la producción y pérdidas asociadas por 10 millones de dólares EE.UU.;
- iii) en el caso de los aceites (raps), los indicadores muestran caídas del 54 por ciento en la producción y disminuciones del orden del 60 por ciento en el

empleo (directo e indirecto), con una marginación de la actividad productiva de más del 63 por ciento de los productores. También se estiman pérdidas en la industria aceitera con caídas del 8 por ciento en el valor de la producción, disminución de la producción en 3,2 millones de dólares EE.UU. Conviene notar también que la desaparición en la producción de raps tendría una influencia en el rendimiento del trigo, ya que el raps es utilizado como cultivo de rotación para este último (30.000 ha de raps permiten rotación de cerca de 100.000 ha de trigo)."⁷²⁴

7.166 El párrafo 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias dispone lo siguiente:

"En la investigación para determinar si el aumento de las importaciones ha causado o amenaza causar un daño grave a una rama de producción nacional a tenor del presente Acuerdo, las autoridades competentes evaluarán todos los factores pertinentes de carácter objetivo y cuantificable que tengan relación con la situación de esa rama de producción, en particular el ritmo y la cuantía del aumento de las importaciones del producto de que se trate en términos absolutos y relativos, la parte del mercado interno absorbida por las importaciones en aumento, los cambios en el nivel de ventas, la producción, la productividad, la utilización de la capacidad, las ganancias y pérdidas y el empleo."

7.167 Recordamos que en el asunto *Estados Unidos - Cordero*, el Órgano de Apelación declaró que:

"(...) una 'evaluación objetiva' de una alegación formulada al amparo del párrafo 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias consta, en principio, de dos elementos. Un grupo especial tiene que examinar, primero, si las autoridades competentes han evaluado todos los factores pertinentes, y, segundo, si las autoridades han facilitado una explicación razonada y adecuada del modo en que los factores corroboran su determinación. [...] Por consiguiente, la evaluación objetiva del grupo especial presenta dos aspectos, uno formal y otro sustantivo. El aspecto formal consiste en determinar si las autoridades competentes han evaluado 'todos los factores pertinentes', el sustantivo, en establecer si las autoridades competentes han facilitado una explicación razonada y adecuada de su determinación."⁷²⁵

7.168 En cuanto al aspecto *formal*, en el asunto *Argentina - Calzado* el Órgano de Apelación declaró que:

"el párrafo 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias requiere una demostración de que las autoridades competentes han evaluado, *como mínimo*, cada uno de los factores enumerados en el párrafo 2 a) del artículo 4 así como todos los demás factores pertinentes para la situación de la rama de producción interesada."⁷²⁶

⁷²⁴ Sin cursivas en el original.

⁷²⁵ Informe del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Cordero*, párrafo 103. Sin comillas en el original.

⁷²⁶ Informe del Órgano de Apelación en el asunto *Argentina - Calzado (CE)*, párrafos 135-136. Sin cursivas en el original.

7.169 Chile ha admitido que la Comisión de Distorsiones no evaluó algunos factores pertinentes, como los cambios en el nivel de ventas y la utilización de la capacidad con respecto al trigo, y la productividad y el empleo con respecto a los aceites vegetales.⁷²⁷ Chile ha explicado que no evaluó todos los factores pertinentes enumerados explícitamente en el párrafo 2 a) del artículo 4, con inclusión de la productividad y el empleo en la rama de producción aceitera, porque para esos factores "los antecedentes que no fueron considerados no están disponibles en fuentes públicas y tampoco fueron encontrados consultando a otras fuentes".⁷²⁸ No obstante, Chile ha indicado al mismo tiempo que los cuestionarios que la Comisión de Distorsiones envió a las partes interesadas no incluían las "preguntas más específicas necesarias en otros casos [...] por cuanto la información aportada en la solicitud contiene gran parte de los antecedentes del sector y lo recabado de otras fuentes se estimó suficiente".⁷²⁹ Nos resulta difícil aceptar la falta de información como justificación para no evaluar todos los factores pertinentes si las autoridades investigadoras estaban al parecer satisfechas de que la información disponible era suficiente y no era preciso adoptar otras medidas de investigación. Por consiguiente, consideramos que Chile, al no evaluar cada uno de los factores enumerados en el párrafo 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias, ha actuado de manera incompatible con las obligaciones que le incumben a tenor del párrafo 2 a) del artículo 4.

7.170 A continuación pasamos a examinar si Chile ha cumplido las prescripciones sustantivas del análisis del daño. Recordamos en este sentido que, de conformidad con el párrafo 1 b) del artículo 4, se entenderá por amenaza de daño grave la clara inminencia de un daño grave, y que la determinación de la existencia de una amenaza de daño grave se basará en hechos y no simplemente en alegaciones, conjeturas o posibilidades remotas. Recordamos asimismo que en el asunto *Estados Unidos - Cordero*, el Órgano de Apelación manifestó lo siguiente:

"[Al] formular una determinación sobre la existencia de una 'amenaza', las autoridades competentes deben constatar la 'clara inminencia' de un daño grave. Como ya hemos concluido, esto requiere un alto grado de probabilidad de que el daño grave previsto se materialice en un futuro muy próximo. En consecuencia, estamos de acuerdo con el Grupo Especial en que la determinación de la existencia de una amenaza está 'orientada hacia el futuro'. Sin embargo, el párrafo 1 b) del artículo 4 exige que la determinación de la existencia de una 'amenaza' se base en 'hechos' y no en 'conjeturas'. Como los hechos, por su propia naturaleza, corresponden al presente y al pasado, la aparición de hechos futuros nunca se puede probar definitivamente basándose en los hechos. Por lo tanto, existe una tensión entre el análisis de la existencia de una 'amenaza', orientado hacia el futuro, lo que en definitiva requiere un cierto grado de 'conjetura' respecto de la probabilidad de un hecho futuro, y la necesidad de que la determinación se base en hechos. Inevitablemente, esta tensión debe resolverse mediante la utilización de hechos presentes y pasados para justificar la conclusión acerca del futuro, esto es, que haya una 'clara inminencia' de un daño grave. Por ello, una evaluación basada en hechos, de conformidad con el párrafo 2 a) del artículo 4 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*, debe proporcionar la base para una

⁷²⁷ Respuesta de Chile a la pregunta 21 a) del Grupo Especial. Además, Chile ha informado al Grupo Especial de que los datos sobre el daño que constan en el Acta de la Sesión N° 193 de la Comisión de Distorsiones relativos a la producción, el empleo y la marginación de los productores se refieren a la producción agrícola de semillas de raps, y no a la "industria aceitera" (Respuesta de Chile a la pregunta 38 del Grupo Especial). Como se indica *supra*, salvo que se demuestre que las semillas de raps son productos similares o directamente competidores respecto del aceite, sus productores no deben estar incluidos en la rama de producción nacional. De faltar esta demostración, los datos sobre el daño relativos a los productores de semillas de raps no tendrían pertinencia.

⁷²⁸ Respuesta de Chile a la pregunta 21 del Grupo Especial.

⁷²⁹ Respuesta de Chile a la pregunta 17 c) del Grupo Especial.

proyección de que existe un elevado grado de probabilidad de que se produzca un daño grave a la rama de producción nacional en un futuro muy próximo.⁷³⁰

[...] [C]ualquiera sea el método escogido, consideramos que los datos relativos al pasado más reciente proporcionarán a las autoridades competentes una base esencial y, por lo general, más fiable para llevar a cabo una determinación de la existencia de una amenaza de daño grave. Para evaluar la situación probable de la rama de producción nacional en un futuro muy próximo lo mejor es utilizar los datos correspondientes al pasado más reciente. Por lo tanto, coincidimos con el Grupo Especial en que, en principio, dentro del período objeto de investigación en su conjunto, las pruebas correspondientes al pasado más reciente proporcionarán los indicios más sólidos sobre la probable situación futura de la rama de producción nacional.

No obstante, consideramos que, aunque los datos correspondientes al pasado más reciente tienen una importancia especial, las autoridades competentes no deben examinar esos datos aislándolos de los correspondientes a la totalidad del período objeto de investigación. El verdadero significado de las tendencias a corto plazo del pasado más reciente, que se hacen evidentes al final del período objeto de investigación, sólo puede ponerse de manifiesto cuando esas tendencias a corto plazo se evalúan a la luz de las tendencias a largo plazo de los datos correspondientes a todo el período objeto de investigación. Si los datos más recientes se evalúan aisladamente, el panorama resultante de la rama de producción nacional puede inducir a error. [...]"⁷³¹

7.171 La Comisión de Distorsiones no facilitó en el Acta de la Sesión N° 193 ninguna indicación acerca de los datos en que había basado las proyecciones de daño ni sobre el período en que dichos datos habrían sido examinados. Los datos que se mencionan en el informe de la Comisión se refieren a tasas hipotéticas de crecimiento tomadas con respecto a los valores proyectados. No revelan cuáles eran los valores históricos más recientes. Por consiguiente, la Comisión de Distorsiones no parece haber basado la determinación de la existencia de daño en datos correspondientes al pasado más reciente y no evaluó esos datos en el contexto de los datos correspondientes a todo el período objeto de investigación. En consecuencia constatamos que, también a este respecto, Chile ha actuado de manera incompatible con las obligaciones contraídas en virtud del párrafo 2 a) del artículo 4.

7.172 Además, observamos que, según Chile, existe una amenaza de daño grave porque las importaciones aumentarían salvo que se aplique la totalidad de los derechos especificados en el SBP chileno. Consideramos que este razonamiento es insuficiente para corroborar la conclusión de la Comisión de Distorsiones. Como dijimos anteriormente, cuando se adoptaron las medidas de salvaguardia el SBP chileno ya estaba funcionando sin restricciones y se estaban imponiendo derechos del SBP chileno que excedían del tipo consolidado del 31,5 por ciento. Chile sostiene que habría una amenaza de daño grave si el SBP chileno no se aplicara sin restricciones y que, por consiguiente, debían adoptarse medidas de salvaguardia equivalentes a la parte de los derechos del SBP chileno que excediera del tipo consolidado del 31,5 por ciento. Dicho de otro modo, Chile basó su determinación de la existencia de amenaza de daño grave en un análisis de ocurrencia condicional: si se tuviera que restringir el funcionamiento del SBP chileno al tipo consolidado del 31,5 por ciento se podría producir el daño. Por lo tanto, en el análisis de la existencia de amenaza de daño, para "proyectar" la situación

⁷³⁰ (nota de pie de página en el original) Observamos que las proyecciones que se realicen deben referirse a la situación global de la rama de producción nacional, y no simplemente a algunos factores pertinentes.

⁷³¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Cordero*, párrafos 136-138.

futura de la rama de producción nacional, las autoridades investigadoras no se basaron en una extrapolación de las tendencias vigentes sino en los resultados del pronóstico condicional de un suceso, simulando cuál sería esa situación si se eliminara la medida de salvaguardia.⁷³² Ese análisis de ocurrencia condicional no puede justificar la imposición de medidas de salvaguardia definitivas.

7.173 En respuesta a las preguntas del Grupo Especial, Chile ha afirmado que "es posible determinar si se produciría o no daño grave si se retirara una medida de salvaguardia" dado que el Acuerdo sobre Salvaguardias "prevé que las autoridades competentes realicen dicho análisis en la medida en que presupone que la medida de salvaguardia sólo se *mantendrá* durante el tiempo necesario para prevenir o reparar el daño grave".⁷³³ Estamos de acuerdo con Chile en que este tipo de análisis está efectivamente previsto por el párrafo 2 del artículo 7 del Acuerdo sobre Salvaguardias para la *prórroga* del período de aplicación de la medida de salvaguardia. Sin embargo, es evidente que no se puede aplicar a la *adopción* de la medida de salvaguardia, donde debería hacerse una proyección basándose en que no se adoptaría una nueva medida de salvaguardia, y no en que se eliminara una medida de salvaguardia vigente (o su equivalente).

7.174 En conclusión, constatamos que la Comisión de Distorsiones no demostró la existencia de una amenaza de daño grave, como exigen el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y los párrafos 1 a), 1 b) y 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

9. Relación de causalidad (párrafo 1 del artículo 2 y párrafo 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias)

7.175 La Argentina sostiene que Chile no cumplió las obligaciones que le incumben en virtud del párrafo 2 b) del artículo 4 y el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo sobre Salvaguardias puesto que no demostró ninguna relación de causalidad entre el supuesto aumento de las importaciones y la supuesta amenaza de daño grave a la rama de producción nacional. La Argentina también considera que Chile incumplió las obligaciones contraídas en virtud del párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y el párrafo 1 del artículo 2 y el párrafo 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias por cuanto no evaluó otros factores distintos del aumento de las importaciones que al mismo tiempo estuvieran causando daño a la rama de producción nacional. Según Chile, la Comisión de Distorsiones demostró la relación de causalidad entre el aumento de las importaciones y la amenaza de daño grave cuando declaró que "los precios c.i.f. de las importaciones chilenas están fuertemente correlacionados con los precios internacionales (comportamiento de las materias primas) y, a su vez, los precios internos siguen muy de cerca la evolución de los precios de importación."⁷³⁴

7.176 Hemos constatado *supra* que la Comisión de Distorsiones no demostró debidamente la existencia de un aumento de las importaciones ni de amenaza de daño grave. No puede existir relación de causalidad alguna si no se ha demostrado ninguno de los dos requisitos sustantivos.⁷³⁵

⁷³² Señalamos que el análisis de la existencia de amenaza de daño que hizo la Comisión de Distorsiones también es erróneo puesto que su informe no facilita datos históricos sobre los "factores pertinentes" (distintos de los datos sobre el aumento de las importaciones), y es por tanto imposible evaluar el significado de las caídas previstas comparándolas con los datos del pasado más reciente. Este criterio es incompatible con el párrafo 2 a) del artículo 4 según lo interpretó el Órgano de Apelación en su informe sobre el asunto *Estados Unidos - Cordero*, párrafo 138.

⁷³³ Respuesta de Chile a la pregunta 7 b) del Grupo Especial. Sin cursivas en el original.

⁷³⁴ Acta de la Sesión N° 193 de la Comisión de Distorsiones.

⁷³⁵ Informe del Órgano de Apelación en el asunto *Argentina - Calzado* (CE), párrafo 145.

7.177 En todo caso, recordamos que, en virtud del artículo 2 y del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias, se debe demostrar la existencia de la relación de causalidad entre el aumento de las importaciones del producto de que se trate y el daño grave o la amenaza de daño grave, y que, cuando factores distintos del aumento de las importaciones estén causando daño a la rama de producción nacional, este daño no se atribuirá al aumento de las importaciones. En el presente asunto, el análisis que hizo Chile de la relación de causalidad se limitó estrictamente a su afirmación de que los precios internacionales, los precios de importación y los precios internos están relacionados. Además, el informe de la Comisión de Distorsiones no recoge en ninguna parte reflexión alguna acerca de los posibles efectos de factores distintos del aumento de las importaciones en las ramas de producción nacionales afectadas. Consideramos que un análisis tan somero, de una sola frase, no basta para demostrar la existencia de una relación de causalidad entre el aumento de las importaciones y la amenaza de daño grave. Además, el daño debe ser causado o amenazado por el aumento de las importaciones, no por la disminución de los precios internacionales.⁷³⁶ La reducción de los precios internacionales puede ser un factor en un análisis de la relación de causalidad, pero el simple examen de los mismos no puede reemplazar el análisis de la relación de causalidad que, claro está, no se hizo en este caso. Por consiguiente, constatamos que la Comisión de Distorsiones no demostró debidamente una relación de causalidad, como exigen el párrafo 1 del artículo 2 y el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

7.178 Por último, recordamos la declaración del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Gluten de trigo*:

"El párrafo 2 b) del artículo 4 presupone [...] como primera fase del examen de la relación de causalidad efectuado por las autoridades competentes, que los efectos perjudiciales causados a la rama de producción nacional por el aumento de las importaciones se *distingan de* los efectos perjudiciales causados por otros factores. Las autoridades competentes pueden entonces, como segunda fase de su examen, atribuir al aumento de las importaciones, por una parte, e implícitamente a otros factores pertinentes, por otra parte, el 'daño' causado por todos estos diferentes factores, incluido el aumento de las importaciones. Mediante este proceso de dos fases, las autoridades competentes cumplen el párrafo 2 b) del artículo 4 al asegurarse de que cualquier daño a la rama de producción nacional que haya sido *efectivamente* causado por factores distintos del aumento de las importaciones, no se 'atribuya' al aumento de las importaciones y, por lo tanto, no se trate como si fuera un daño causado por el aumento de las importaciones, cuando no lo es. De esta manera las autoridades competentes determinan, como última fase, si existe una 'relación de causalidad' entre el aumento de las importaciones y el daño grave y si esta relación de causalidad entraña una relación auténtica y sustancial de causa a efecto entre estos dos elementos, conforme lo requiere el Acuerdo sobre Salvaguardias."⁷³⁷

7.179 Recordamos que la Argentina ha aducido que el aumento de las importaciones de trigo en 1999 se debió a una sequía extrema en Chile, que afectó gravemente a la producción nacional de ese año. Señalamos además que esta cuestión la plantearon, al menos de pasada, los exportadores argentinos⁷³⁸ y que un informe de un organismo oficial chileno que presentó la Argentina confirma

⁷³⁶ Véase el informe del Grupo Especial en el asunto *Canadá - Derechos compensatorios aplicados por el Canadá al maíz en grano procedente de los Estados Unidos*, IBDD S39/477, páginas 502-506 (párrafos 5.2.6 y 5.2.9-5.2.10).

⁷³⁷ Informe del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Gluten de trigo*, párrafo 69. Véase también el informe del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Cordero*, párrafos 167-168.

⁷³⁸ Anexo ARG-39.

que la producción de trigo de Chile se vio negativamente afectada por la sequía en la temporada 1998/1999.⁷³⁹ Sin embargo, el Acta de la Sesión N° 193 -en la cual la Comisión de Distorsiones recomendó la adopción de la medida definitiva- no contiene *ningún* análisis en lo que concierne al daño causado por otros factores, como la sequía en el caso del trigo.⁷⁴⁰ Por consiguiente, la Comisión de Distorsiones no distinguió los efectos perjudiciales causados a la rama de producción nacional por el aumento de las importaciones de los efectos perjudiciales causados por otros factores. Por lo tanto consideramos que, también a este respecto, la Comisión de Distorsiones no efectuó un análisis adecuado de la relación de causalidad, como lo exige el párrafo 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

7.180 En conclusión, constatamos que la Comisión de Distorsiones no demostró la existencia de una relación de causalidad, como exigen el párrafo 1 del artículo 2 y el párrafo 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

10. Medidas necesarias para reparar el daño y facilitar el reajuste (párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994, párrafo 1 del artículo 3 y párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias)

7.181 La Argentina sostiene que la medida de salvaguardia de Chile infringe el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias porque no estuvo limitada a lo necesario para reparar el daño y facilitar el reajuste. La Argentina afirma que la Comisión de Distorsiones no examinó si la medida era o no "necesaria" para prevenir el daño y facilitar el reajuste y que no se realizó ningún análisis sustantivo. La Argentina sostiene que Chile basó la medida de salvaguardia en la diferencia entre el arancel consolidado y la combinación del derecho del SBP y el tipo aplicado, y que esto en modo alguno está relacionado con una amenaza de daño procedente de las importaciones. Chile mantiene que, de conformidad con las obligaciones que le incumben en virtud del Acuerdo sobre Salvaguardias, estableció una medida que protegía a los productores nacionales del daño grave, pero que no proporcionaba un mayor grado de protección. Chile explica que, una vez constatadas las condiciones necesarias que justifican una medida de salvaguardia, la medida recomendada por la Comisión de Distorsiones y que adoptó el Gobierno conllevaba la menor perturbación posible del mercado compatible con el objetivo de prevenir el daño grave: un aumento de los derechos para que el SBP pudiera aplicarse sin tomar en consideración el nivel consolidado de los derechos.

7.182 A tenor del párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias, "[u]n Miembro sólo aplicará medidas de salvaguardia en la medida necesaria para prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste". Según el Órgano de Apelación en el asunto *Corea - Productos lácteos*:

"(...) no cabe ningún género de dudas de que el texto de esta disposición impone a un Miembro que aplique una medida de salvaguardia la *obligación* de *asegurarse* de que

⁷³⁹ Oficina de Estudios y Políticas Agrarias, Ministerio de Agricultura, *Temporada Agrícola*, N° 13, primer semestre de 1999, (Argentina - Prueba documental 30). Aunque no sabemos con certeza que esta publicación constara en el expediente de la investigación, Chile indicó al Grupo Especial que había utilizado la publicación "*Temporada Agrícola (semestral)*" como base de su investigación (Respuesta de Chile a la pregunta 17 b) del Grupo Especial).

⁷⁴⁰ (nota nueva) Señalamos, por otra parte, que el cuadro 13 adjunto al Acta de la Sesión N° 224 muestra una caída del 28 por ciento en la cosecha, del 19,8 por ciento en la producción de trigo y del 10,2 por ciento en la superficie sembrada en 1999.

la medida aplicada guarda proporción con los objetivos de prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste."⁷⁴¹ (sin cursivas en el original)

7.183 Por consiguiente, de acuerdo con este informe, para cumplir la prescripción del párrafo 1 del artículo 5, el Miembro que imponga la medida de salvaguardia debe *asegurarse* de que la medida sólo se aplica en la medida necesaria para prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste. Opinamos que un Miembro sólo puede *asegurarse* de que la medida de salvaguardia está calibrada si existe, como mínimo, una *conexión racional* entre la medida y el objetivo de prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste. Si falta esa conexión racional no es posible que un Miembro pueda *asegurarse* de que la medida se aplica sólo en la medida necesaria.

7.184 Recordamos que las medidas de salvaguardia impugnadas consisten en un derecho por la cuantía de la diferencia entre, por una parte, la suma del tipo aplicado del 8 por ciento y el equivalente *ad valorem* del derecho del SBP, y, por la otra, el tipo consolidado del 31,5 por ciento. Según Chile ese derecho es el "más adecuado" para reparar el daño y facilitar el reajuste.⁷⁴² Este argumento parece fundarse en la premisa de que el umbral inferior del SBP (hasta cuyo nivel se elevan los precios de importación a través de la medida de salvaguardia) puede ser considerado como indicativo de una situación por debajo de la cual la rama de producción nacional sufrirá (una amenaza de) daño grave. A nuestro juicio esta premisa es infundada porque el umbral inferior del SBP se calcula teniendo en cuenta los precios internacionales observados en el pasado reciente y, por lo tanto, no refleja de ninguna manera la situación de la rama de producción nacional. Por consiguiente, a nuestro modo de ver es evidente que el umbral inferior del SBP no tiene conexión racional con una situación de la rama de producción nacional por debajo de la cual se sufrirá (una amenaza de) daño grave. En consecuencia, constatamos que Chile no se aseguró de que las medidas de salvaguardia se aplican en la medida necesaria para prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste, como lo exigen el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

7.185 Además, señalamos la siguiente declaración relativa a la obligación del párrafo 1 del artículo 5 que formuló el Órgano de Apelación en el informe sobre el asunto *Estados Unidos - Tubos*⁷⁴³:

"Por todas estas razones, concluimos que, en la primera frase del párrafo 1 del artículo 5, las palabras 'sólo [...] en la medida necesaria para prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste' han de interpretarse en el sentido de que prescriben que las medidas de salvaguardia se apliquen sólo en la medida en que hagan frente a un daño grave atribuido al aumento de las importaciones."⁷⁴⁴

Habiendo llegado a esta conclusión, hemos de considerar ahora si el Grupo Especial incurrió en error al concluir que Corea no había presentado un principio de prueba de que los Estados Unidos no hubieran cumplido esa obligación sustantiva impuesta por

⁷⁴¹ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Medida de salvaguardia definitiva impuesta a las importaciones de determinados productos lácteos* ("Corea - Productos lácteos"), WT/DS98/AB/R, adoptado el 12 de enero de 2000, párrafo 96.

⁷⁴² Respuesta de Chile a la pregunta 29 del Grupo Especial.

⁷⁴³ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medida de salvaguardia definitiva contra las importaciones de tubos al carbono soldados de sección circular procedentes de Corea* ("Estados Unidos - Tubos"), WT/DS202/AB/R, adoptado el 8 de marzo de 2002.

⁷⁴⁴ *Ibid.*, párrafo 260.

la primera frase del párrafo 1 del artículo 5. A este respecto, concluimos que, al establecer que los Estados Unidos habían infringido el párrafo 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias, Corea ha presentado un principio de prueba de que la aplicación de la medida referente a los tubos iba más allá de lo admisible con arreglo al párrafo 1 del artículo 5. Al no haber refutado los Estados Unidos ese principio de prueba presentado por Corea, constatamos que los Estados Unidos aplicaron la medida referente a los tubos más allá de la 'medida necesaria para prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste'.⁷⁴⁵

[...]

Señalamos que, si el Grupo Especial hubiera formulado una constatación diferente, los Estados Unidos podrían haber tratado de refutar la presunción, establecida por Corea al demostrar que se había infringido el párrafo 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias, de que los Estados Unidos habían contravenido también el párrafo 1 del artículo 5. [...] Ahora bien, los Estados Unidos no refutaron el principio de prueba que había presentado Corea demostrando que había sido así. Hacemos esta observación solamente para poner de relieve que no estamos afirmando que la infracción de lo dispuesto en la última frase del párrafo 2 b) del artículo 4 implique *automáticamente* una infracción de lo dispuesto en la primera frase del párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias."⁷⁴⁶

7.186 El informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Tubos* que se cita *supra* avala nuestra constatación de que las medidas de Chile son incompatibles con la primera oración del párrafo 1 del artículo 5. Chile no evaluó el daño grave derivado de "otros factores" en el contexto del análisis de la relación de causalidad⁷⁴⁷ previsto por el párrafo 2 b) del artículo 4, ni estableció de otro modo que las medidas chilenas hicieran frente al daño grave causado exclusivamente por las importaciones en el contexto del párrafo 1 del artículo 5.

7.187 Observamos que la Argentina también ha fundado su alegación en el párrafo 1 del artículo 3, que exige que las autoridades investigadoras, entre otras cosas, enuncien las constataciones y conclusiones fundamentadas sobre todas las cuestiones pertinentes de hecho y de derecho, planteando así la cuestión de si Chile estaba obligado a justificar en su informe la aplicación de las medidas.⁷⁴⁸

7.188 Como ya hemos constatado que Chile ha actuado de manera incompatible con el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias, no consideramos que sea necesario para resolver esta

⁷⁴⁵ *Ibid.*, párrafo 261.

⁷⁴⁶ *Ibid.*, párrafo 262.

⁷⁴⁷ Véase, *supra*, el párrafo 7.179.

⁷⁴⁸ Recordamos a este respecto que, de acuerdo con el Órgano de Apelación, de la disposición del párrafo 1 del artículo 5 no se deriva ningún requisito formal de formular una explicación en la decisión de las autoridades investigadoras acerca de una medida de salvaguardia distinta de una restricción cuantitativa que reduce la cuantía de las importaciones por debajo del promedio de las importaciones realizadas en los tres últimos años representativos. (Véase el informe del Órgano de Apelación, *Corea - Productos lácteos*, párrafos 98-99, y el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafos 230-235.) Dado que las medidas de salvaguardia impugnadas no adoptan la forma de una restricción cuantitativa que reduce la cuantía de las importaciones por debajo del promedio de las importaciones realizadas en los tres últimos años representativos, Chile no estaba obligado con arreglo al párrafo 1 del artículo 5 a dar una justificación de esas medidas cuando la Comisión de Distorsiones adoptó la decisión.

diferencia examinar la alegación de la Argentina acerca de la justificación de la aplicación de la medida de salvaguardia en la medida en que se ha fundado en el párrafo 1 del artículo 3. Por consiguiente, decidimos aplicar el principio de economía procesal a este respecto.

11. Investigación apropiada (párrafos 1 y 2 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias)

7.189 La Argentina alega que Chile incumplió la obligación que le imponen los párrafos 1 y 2 del artículo 3 de realizar una "investigación apropiada" dado que la Argentina no tuvo plena oportunidad de participar en la investigación. Concretamente, la Argentina afirma que no tuvo acceso a ningún resumen público de la información confidencial en que las autoridades chilenas pudieran haber basado su determinación. Chile responde que la Argentina participó en dos audiencias ante la Comisión de Distorsiones y tuvo acceso al expediente que contiene las comunicaciones de las demás partes interesadas. Sostiene además que no hubo resúmenes no confidenciales de información confidencial porque no hubo que examinar información confidencial; la información relativa a estos productos era completamente pública.

7.190 Señalamos que, de conformidad con el párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias, a las partes que proporcionen información confidencial podrá pedírseles que suministren resúmenes no confidenciales de la misma o, si dicha información no puede ser resumida, que expongan las razones por las cuales no es posible presentar un resumen. Sin embargo, la Argentina no ha demostrado en este asunto que en el expediente constara alguna información confidencial.⁷⁴⁹ Por lo tanto, no vemos la base fáctica para una alegación fundada en la falta de resúmenes no confidenciales. Por consiguiente, llegamos a la conclusión de que la Argentina no ha demostrado que Chile haya actuado de manera incompatible con los párrafos 1 y 2 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias por el supuesto hecho de no haber facilitado a la Argentina acceso a resúmenes no confidenciales de información confidencial.

7.191 La Argentina sostiene además que el hecho de que las Actas de las sesiones pertinentes de la Comisión de Distorsiones no tuvieran en cuenta ni analizaran la información facilitada por los exportadores argentinos en lo que respecta a la evaluación de las importaciones y la situación de la rama de producción nacional es una prueba que corrobora su alegación de que Chile no realizó una investigación apropiada.⁷⁵⁰ En el presente informe ya hemos constatado, entre otras cosas, que Chile actuó de manera incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 y el párrafo 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias en lo que respecta a su examen de la prescripción relativa al aumento de las importaciones, y con el párrafo 2 a) del artículo 4 del Acuerdo al no examinar todos los factores pertinentes que tengan relación con el estado de la rama de producción. En estas circunstancias, no consideramos necesario examinar la otra alegación de la Argentina fundada en el párrafo 1 del artículo 3 en el sentido de que Chile no tuvo en cuenta información sobre estas cuestiones facilitada por exportadores argentinos. Por consiguiente, aplicamos el principio de economía procesal en lo que respecta a esta alegación.

⁷⁴⁹ Recordamos a este respecto que, para cada etapa de la investigación, la Comisión de Distorsiones recibe un "informe técnico" de su Secretaría. Chile ha explicado que este informe técnico es un documento de trabajo interno que no es vinculante para la decisión que adopta la Comisión. El informe técnico tiene carácter reservado y no forma parte del expediente público porque contiene la información confidencial aportada por las partes interesadas. Según Chile, en este caso el informe técnico no contenía ninguna información confidencial. Véase la Segunda comunicación de Chile, párrafos 63-65.

⁷⁵⁰ Segunda comunicación de la Argentina, párrafo 109.

12. Constataciones y conclusiones fundamentadas (párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias)

7.192 La Argentina sostiene que las autoridades investigadoras nacionales deben explicar en su informe cómo llegaron a sus conclusiones, sobre la base de la información, y que las constataciones de las autoridades competentes deben figurar en la propia decisión. Según la Argentina, la Comisión de Distorsiones no lo ha hecho y, por lo tanto, ha actuado de manera incompatible con el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

7.193 Ya hemos constatado *supra* que la Comisión de Distorsiones no expuso en su informe constataciones y conclusiones fundamentadas en lo que respecta a la evolución imprevista de las circunstancias y la aplicación de las medidas.⁷⁵¹ Además, también hemos constatado que Chile no ha demostrado que la Comisión de Distorsiones cumpliera los requisitos sustantivos de los artículos 2 y 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Habida cuenta de estas constataciones, no consideramos que sea necesario formular ninguna constatación adicional en virtud del párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias, y, por consiguiente, aplicaremos el principio de economía procesal a este respecto.

13. Medidas provisionales (párrafo 2 del artículo XIX del GATT de 1994 y artículo 6 del Acuerdo sobre Salvaguardias)

7.194 La Argentina alega que la Comisión de Distorsiones no cumplió lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo XIX del GATT de 1994 y el artículo 6 del Acuerdo sobre Salvaguardias, que establecen los requisitos para la aplicación de medidas provisionales. Chile sostiene que el Acta de la Sesión N° 185 expuso las circunstancias críticas y las evaluaciones exigidas para determinar la necesidad de las medidas provisionales recomendadas, como lo exigen el párrafo 2 del artículo XIX del GATT de 1994 y el artículo 6 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

7.195 Hemos indicado *supra* que las medidas de salvaguardia provisionales están incluidas en nuestro ámbito de competencia. No obstante, teniendo en cuenta las constataciones que hemos formulado anteriormente acerca de la incompatibilidad de la investigación de la Comisión de Distorsiones y de las medidas de salvaguardia resultantes con las prescripciones del artículo XIX del GATT de 1994 y los artículos 2, 3, 4 y 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias, no consideramos que sea necesario examinar la alegación presentada por la Argentina al amparo del artículo 6 y, por consiguiente, decidimos aplicar el principio de economía procesal a este respecto.⁷⁵²

14. Notificación y consultas (párrafo 2 del artículo XIX del GATT de 1994 y artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias)

7.196 La Argentina alega que Chile infringió el párrafo 2 del artículo XIX del GATT de 1994 y el párrafo 1 a) del artículo 12 del Acuerdo sobre Salvaguardias al no cumplir el requisito de notificación establecido en los párrafos 1 a) y 2 del artículo 12 y al no celebrar consultas con los Miembros que tengan un interés como exportadores del producto de que se trate, como exigen los párrafos 3 y 4 del artículo 12. Chile responde que actuó de acuerdo con los requisitos de cada una de esas disposiciones.

⁷⁵¹ Recordamos que la Argentina ha reiterado explícitamente su alegación fundada en el párrafo 1 del artículo 3 en relación con esos aspectos del informe de la Comisión de Distorsiones.

⁷⁵² Señalamos que el Grupo Especial que examinó el asunto *Argentina - Calzado (CE)*, habida cuenta de sus constataciones sobre la incompatibilidad de la medida de salvaguardia definitiva con los artículos 2 y 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias, no estimó que fuera necesario formular una constatación sobre una alegación presentada al amparo del artículo 6 con respecto a la medida de salvaguardia provisional (informe del Grupo Especial, párrafo 8.292).

7.197 Teniendo en cuenta las constataciones que hemos formulado *supra* en cuanto a la incompatibilidad de la investigación de la Comisión de Distorsiones y de las medidas de salvaguardia resultantes con las prescripciones del artículo XIX del GATT de 1994 y los artículos 2, 3, 4 y 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias, no consideramos que sea necesario examinar la alegación presentada por la Argentina al amparo del artículo 12 y, por consiguiente, decidimos aplicar el principio de economía procesal a este respecto.

15. Prórroga de las medidas de salvaguardia definitivas (artículo 7 del Acuerdo sobre Salvaguardias)

7.198 La Argentina ha pedido al Grupo Especial que formule constataciones sobre la compatibilidad de la prórroga de las medidas de salvaguardia definitivas con las prescripciones del Acuerdo sobre Salvaguardias. Recordamos que hemos constatado *supra* que la investigación de la Comisión de Distorsiones y las medidas de salvaguardia definitivas resultantes son incompatibles con las prescripciones del artículo XIX del GATT de 1994 y los artículos 2, 3, 4 y 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Si las medidas de salvaguardia definitivas son incompatibles con las obligaciones de Chile en virtud del Acuerdo sobre Salvaguardias, naturalmente esa incompatibilidad no se puede "subsanar" con la decisión de prorrogar su duración. Por el contrario, la decisión de prorrogar su duración tiene que estar asimismo, por definición, viciada por la incompatibilidad. No obstante, recordamos que el artículo 7 del Acuerdo sobre Salvaguardias, que establece las condiciones de las prórrogas, no está comprendido en nuestro mandato. Por consiguiente, nos abstendremos de formular constataciones con respecto a la compatibilidad de la decisión de prorrogar la duración de las medidas de salvaguardia con el artículo 7 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

VIII. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

8.1 A la luz de las constataciones expuestas, llegamos a la conclusión de que:

- a) el SBP chileno es incompatible con el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura y el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994;
- b) en cuanto a las medidas de salvaguardia chilenas aplicadas al trigo, la harina de trigo y los aceites vegetales comestibles:
 - i) Chile ha actuado de manera incompatible con el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias al no facilitar las Actas pertinentes de las sesiones de la Comisión de Distorsiones a través de un medio adecuado de modo que constituyan un informe "publicado";
 - ii) Chile ha actuado de manera incompatible con el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 porque la Comisión de Distorsiones no demostró la existencia de una evolución imprevista de las circunstancias, y con el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias porque en el informe de la Comisión de Distorsiones no se enunciaron constataciones y conclusiones fundamentadas a este respecto;
 - iii) Chile ha actuado de manera incompatible con el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y con los artículos 2 y 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias porque la Comisión de Distorsiones no demostró la similitud o la competencia directa de los productos producidos por la rama de producción nacional y, por consiguiente, no identificó la rama de producción nacional;

- iv) Chile ha actuado de manera incompatible con el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y con los párrafos 1 del artículo 2 y 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias porque la Comisión de Distorsiones no demostró el aumento de las importaciones de los productos sujetos a las medidas de salvaguardia exigido por esas disposiciones;
- v) Chile ha actuado de manera incompatible con el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y con los párrafos 1 a), 1 b) y 2 a) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias porque la Comisión de Distorsiones no demostró la existencia de una amenaza de daño grave;
- vi) Chile ha actuado de manera incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 y el párrafo 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias porque la Comisión de Distorsiones no demostró una relación de causalidad;
- vii) Chile ha actuado de manera incompatible con el párrafo 1 a) del artículo XIX del GATT de 1994 y el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias porque la Comisión de Distorsiones no se aseguró de que las medidas estuvieran limitadas a la medida necesaria para prevenir o reparar el daño y facilitar el reajuste;
- viii) la Argentina no demostró que Chile haya actuado de manera incompatible con el requisito de los párrafos 1 y 2 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias de realizar una "investigación apropiada" a causa de que la Argentina supuestamente no tuvo plena oportunidad de participar en la investigación y no tuvo acceso a ningún resumen público de la información confidencial en que las autoridades chilenas puedan haber basado su determinación.

8.2 Con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 8 del artículo 3 del ESD, en los casos de incumplimiento de las obligaciones contraídas en virtud de un acuerdo abarcado, se presume que la medida constituye un caso de anulación o menoscabo. Por consiguiente, llegamos a la conclusión de que en la medida en que Chile ha actuado de manera incompatible con las disposiciones del GATT de 1994, del Acuerdo sobre la Agricultura y del Acuerdo sobre Salvaguardias, ha anulado o menoscabado ventajas resultantes para la Argentina de esos Acuerdos.

8.3 Recomendamos que el Órgano de Solución de Diferencias pida a Chile que ponga su SBP en conformidad con las obligaciones que le incumben en virtud del Acuerdo sobre la Agricultura y el GATT de 1994. Como se explica *supra*⁷⁵³, no formulamos ninguna recomendación con respecto a las medidas de salvaguardia impugnadas por la Argentina en este procedimiento.

⁷⁵³ Véanse nuestras observaciones en los párrafos 7.112-7.113 y en el párrafo 7.124.