



PERU

Ministerio
de Economía y FinanzasDespacho
Ministerial

"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL PERÚ"
"AÑO DE LA INVERSIÓN PARA EL DESARROLLO RURAL Y LA SEGURIDAD ALIMENTARIA"

LUIS MIGUEL CASTILLA RUBIO
MINISTRO

Lima, 16 de marzo de 2013

OFICIO N° 700-2013-EF/10.01

Sr.

FERNANDO ANDRADE CARMONA

Presidente

Comisión de de Economía, Banca,

Finanzas e Inteligencia Financiera

Congreso de la República

Presente.-



Asunto: Proyecto de Ley N° 1744/2012-CR, que propone restablecer la vigencia de la Décima Quinta Disposición Complementaria del Decreto Legislativo N° 653, que aprueba la Ley de Promoción de la Inversiones en el Sector Agrario.

Referencia: Oficio N° 220-2012/2013-CEBFIF-CR

Tengo el agrado de dirigirme a usted con relación del documento de la referencia, mediante el cual solicita la opinión del proyecto de Ley N° 1744/2012-CR, que propone restablecer la vigencia de la Décima Quinta Disposición Complementaria del Decreto Legislativo N° 653, que aprueba la Ley de Promoción de la Inversiones en el Sector Agrario.

Al respecto, adjunto el Informe N° 074-2013-EF/62.01, elaborado por la Dirección General de Asuntos de Economía Internacional, Competencia y Productividad de este Ministerio, para su conocimiento y fines.

Sin otro particular, hago propicia la oportunidad para expresarle los sentimientos de mi especial consideración.

Atentamente,



MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS DE ECONOMÍA
INTERNACIONAL, COMPETENCIA Y PRODUCTIVIDAD

"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL PERÚ"
"AÑO DE LA INVERSIÓN PARA EL DESARROLLO RURAL Y LA SEGURIDAD ALIMENTARIA"

INFORME N° 074-2013-EF/62.01

Para: Señorita
LAURA CALDERÓN REGJO
Vice Ministra de Economía

Asunto: Proyecto de Ley N° 1744/2012-CR, que propone restablecer la vigencia de la Décima Quinta Disposición Complementaria del Decreto Legislativo N° 653, que aprueba la Ley de Promoción de la Inversiones en el Sector Agrario.

Referencia: a) Oficio N° 0972-2012-2013/CA-CR
b) Oficio N° 1203-2012-2013/CA-CR
c) Oficio N° 220-2012/2013-CEBFIF-CR
d) Informe N° 306-2013-EF/42.01

Fecha:

27 MAR 2013

Tengo el agrado de dirigirme a usted con respecto de los documentos de la referencia, mediante los cuales las Comisiones Agraria y de Economía, Banca, Finanzas e Inteligencia Financiera del Congreso de la República remite para opinión del Ministerio de Economía y Finanzas (MEF) el proyecto de Ley N° 1744/2012-CR, que propone restablecer la vigencia de la Décima Quinta Disposición Complementaria del Decreto Legislativo N° 653, que aprueba la Ley de Promoción de la Inversiones en el Sector Agrario.

Al respecto, el presente Informe consolida las opiniones de la Oficina General de Asesoría Jurídica (OGAJ) y de esta Dirección General, las cuales en conjunto no opinan favorablemente respecto del Proyecto de Ley debido a que establece una medida gravosa e injustificada que violaría la Constitución y la normativa nacional así como los compromisos asumidos Perú en el marco multilateral y bilateral.

ANTECEDENTES

El marco legal utilizado para evaluar el proyecto de Ley en cuestión es el siguiente:

- **Constitución Política del Perú**, que en su artículo 55° establece que los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional. Por otro lado, el artículo 58° establece la iniciativa privada es libre y se ejerce en una economía social de mercado, mientras que en su artículo 59° estipula que el Estado estimula la creación de riqueza y garantiza la libertad de trabajo y la libertad de empresa, comercio e industria. El artículo 63° dispone que la inversión nacional y la extranjera se sujetan a las mismas condiciones y que la producción de bienes y servicios y el comercio exterior son libres, quedando dispuesto el Estado a adoptar medidas proteccionistas o discriminatorias en defensa si otro país o países adoptan medidas análogas o que perjudiquen el





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS DE ECONOMÍA
INTERNACIONAL, COMPETENCIA Y PRODUCTIVIDAD

"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL PERÚ"
"AÑO DE LA INVERSIÓN PARA EL DESARROLLO RURAL Y LA SEGURIDAD ALIMENTARIA"

interés nacional. El artículo 90° señala que el Poder Legislativo reside en el Congreso de la República y que, de acuerdo con el artículo 102°, es una atribución de dicho Poder el dar leyes y resoluciones legislativas, así como interpretar, modificar o derogar las existentes. Adicionalmente, en el artículo 103° se señala que la ley se deroga sólo por otra ley. Por su parte, el artículo 105° establece que ningún proyecto de ley puede sancionarse sin haber sido previamente aprobado por la respectiva Comisión dictaminadora, salvo excepción señalada en el Reglamento del Congreso, y que tienen preferencia del Congreso los proyectos enviados por el Poder Ejecutivo con carácter de urgencia. El artículo 107° establece que el Presidente de la República y los Congresistas tienen derecho a iniciativa en la formación de leyes.

- Acuerdo General sobre Aranceles de Aduanas y Comercio de la Organización Mundial del Comercio – OMC (GATT de 1994).
- Acuerdo sobre las Medidas en Materia de Inversiones Relacionadas con el Comercio de la Organización Mundial del Comercio – OMC (Acuerdo MIC).
- Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio de la Organización Mundial del Comercio – OMC (Acuerdo OTC).
- Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General Sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 de la Organización Mundial del Comercio – OMC (Acuerdo Antidumping).
- Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias de la Organización Mundial del Comercio – OMC (Acuerdo SMC).
- Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General
- Decreto Legislativo N° 325, que modifica la denominación de Ministerio de Economía, Finanzas y Comercio por la de Ministerio de Economía y Finanzas
- Decreto Legislativo N° 653, que aprueba la Ley de Promoción de la Inversiones en el Sector Agrario.
- Decreto Legislativo N° 668, que dicta medidas destinadas a garantizar la libertad de comercio exterior e interior como condición fundamental para el desarrollo del país.
- Decreto Legislativo N° 1035, Ley de adecuación al "Acuerdo sobre las medidas en materia de inversiones relacionadas con el Comercio" de la Organización Mundial del Comercio – OMC.
- Decreto Supremo N° 006-2003-PCM y modificatorias, que reglamenta las normas previstas en el "Acuerdo Relativo a la Aplicación del Artículo VI del





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS DE ECONOMÍA
INTERNACIONAL, COMPETENCIA Y PRODUCTIVIDAD

"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL PERÚ"
"AÑO DE LA INVERSIÓN PARA EL DESARROLLO RURAL Y LA SEGURIDAD ALIMENTARIA"

Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994", el "Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias" y en el "Acuerdo sobre Agricultura".

- **Resolución Ministerial N° 223-2011-EF/43**, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Economía y Finanzas.

En dicho contexto, el proyecto de Ley señalado propone restablecer la vigencia de la Décima Quinta Disposición Complementaria del Decreto Legislativo N° 653, que aprueba la Ley de Promoción de la Inversiones en el Sector Agrario, el cual fuera derogado mediante el Decreto Legislativo N° 1035, que aprueba la ley de adecuación al "Acuerdo sobre las medidas en materia de inversiones relacionadas con el comercio" de la Organización Mundial de Comercio – OMC, y el cual señala lo siguiente:

"DECIMA QUINTA.- Con fines de promoción y desarrollo de la ganadería lechera en el país y de protección al consumidor, la libre importación por cualquier persona natural o jurídica, de leche en polvo, grasa anhidra y demás insumos lácteos, queda sujeta a la única limitación de que dichos productos no podrán ser usados en procesos de reconstitución y recombinación para la elaboración de leches en estado líquido, quesos, mantequilla y productos similares de consumo humano directo."

Cabe señalarse que, con anterioridad, el Congreso de la República evaluó el proyecto de Ley N° 3961/2009-CR, el cual contiene disposiciones similares al proyecto de Ley analizado actualmente. Es así que este Ministerio, mediante el Informe N° 158-2010-EF/67.01, opinó desfavorablemente del proyecto de Ley N° 3961/2009-CR por cuanto la restitución de dicha disposición trasgrede diversos compromisos internacionales suscritos por el Estado Peruano, entre los que se encuentran diversos Acuerdos de la Organización Mundial del Comercio – OMC y el Acuerdo de Promoción Comercial suscrito entre el Perú y los Estados Unidos, por lo tanto la medida propuesta es ilegal y constituye una medida paraancelaria injustificada.

ANÁLISIS

De la revisión del proyecto de Ley en cuestión, la OGAJ y esta Dirección General presentan las siguientes observaciones:

Oficina General de Asesoría Jurídica (OGAJ)

Mediante el Informe d) de la referencia, la OGAJ señala que, en relación a la propuesta legal, debe considerarse que de acuerdo al artículo 90° de la Constitución Política del Perú, "El Poder Legislativo reside en el Congreso de la República (...)", y que el proyecto bajo revisión responde al ejercicio de las competencias del Congreso de la República, el que tiene como una de sus manifestaciones el dictar leyes, de acuerdo a lo establecido en el numeral 1 del artículo 102° de la Constitución Política vigente, que precisa:

"Artículo 102.- Son atribuciones del Congreso:





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS DE ECONOMÍA
INTERNACIONAL, COMPETENCIA Y PRODUCTIVIDAD

"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL PERÚ"
"AÑO DE LA INVERSIÓN PARA EL DESARROLLO RURAL Y LA SEGURIDAD ALIMENTARIA"

Dar leyes y resoluciones legislativas, así como interpretar, modificar o derogar las existentes. (...). (El énfasis es nuestro)

De acuerdo a lo previsto por el artículo 103° de la Constitución Política, la Ley sólo se deroga por otra ley, lo que comporta que las modificaciones a las normas deben tratarse con el mismo vehículo legal que se utilizó para su promulgación.

En ese sentido, debe tenerse en consideración de acuerdo a lo regulado por los artículos 105° de la Constitución Política, ningún proyecto de Ley puede sancionarse sin haber sido previamente aprobado por la respectiva comisión dictaminadora, estableciéndose de manera taxativa que tienen preferencia del Congreso los proyectos enviados por el Ejecutivo con carácter de urgencia.

Asimismo el artículo 107° de la Constitución Política, consagra el derecho a la iniciativa en la formación de Leyes, el mismo que le es otorgado a los Congresistas y al Presidente de la República, a dichos efectos será el titular del ejecutivo el competente para impulsar el proyecto de Ley bajo análisis.

Debe considerarse que el artículo 58° de la Constitución Política, consagra el modelo económico del Estado, señalando que la iniciativa privada es libre y la misma se ejerce en una economía social de mercado, precisándose en el artículo 59° que el rol económico del estado es estimular "(...) la creación de riqueza y garantiza la libertad de trabajo y la libertad de empresa, comercio e industria".

Al respecto, los proyectos normativos orientados a regular la actividad económica u en particular la empresarial deben ser evaluados además de los preceptos constitucionales consagrados en el texto constitucional, a través de los desarrollos efectuados por el Tribunal Constitucional que ha señalado en la Sentencia dictada en EXP. N° 03116-2009-PA/TC, que:

"(...) En una economía social de mercado, el derecho a libertad de empresa, junto con los derechos a libre iniciativa privada, a la libertad de comercio, a la libertad de industria y la libre competencia, son considerados como base del desarrollo económico y social del país, y como garantía de una sociedad democrática y pluralista. Coincidente con esta concepción, la Constitución en su artículo 60.º reconoce expresamente el pluralismo económico y que la empresa tiene las características de promotora del desarrollo y de sustento de la economía nacional.

8. En este contexto, la libertad de empresa se erige como un derecho fundamental que garantiza a todas las personas a participar en la vida económica de la Nación, y que el poder público no sólo debe respetar, sino que, además, debe orientar, estimular y promover, conforme lo señalan los artículos 58.º y 59.º de la Constitución.

Para ello, el Estado debe remover los obstáculos que impidan o restrinjan el libre acceso a los mercados de bienes y servicios, así como toda práctica que produzca o pueda producir el efecto de limitar, impedir, restringir o falsear la libre competencia, para lo cual debe formular y establecer todos los mecanismos jurídicos necesarios a fin de salvaguardar la libre competencia. Por dicha razón, el artículo 61.º de la Constitución reconoce que el Estado: a) facilita y vigila la libre competencia; b) combate toda práctica que limite la libre competencia; y c) combate el abuso de posiciones dominantes o monopólicas.





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS DE ECONOMÍA
INTERNACIONAL, COMPETENCIA Y PRODUCTIVIDAD

"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL PERÚ"
"AÑO DE LA INVERSIÓN PARA EL DESARROLLO RURAL Y LA SEGURIDAD ALIMENTARIA"

(...)
En buena cuenta, la Constitución a través del derecho a la libertad de empresa garantiza el inicio y el mantenimiento de la actividad empresarial en condiciones de libertad; así como la actuación, ejercicio o permanencia, en condiciones de igualdad, de la actividad empresarial y los agentes económicos en el mercado y la protección de la existencia de la empresa. (El énfasis es nuestro)

De otro lado debe considerarse que el artículo 63° de la Constitución política establece las reglas para el tratamiento de la inversión, la misma que tienen tratamiento similar sin importar su origen, siendo la única excepción en que la constitución habilita a la toma de medidas proteccionista, es las de defensa contra otro Estado que afecte la libertad del comercio con medidas similares. Al respecto el texto constitucional señala que:

"La inversión nacional y la extranjera se sujetan a las mismas condiciones. La producción de bienes y servicios y el comercio exterior son libres. Si otro país o países adoptan medidas proteccionistas o discriminatorias que perjudiquen el interés nacional, el Estado puede, en defensa de éste, adoptar medidas análogas (...)."

Asimismo deberá considerarse para los propósitos de la presente evaluación lo previsto en el artículo 55° de la Constitución Política que prevé la inserción de los tratados en el derecho peruano "(...) es decir son legislación interna obligatoria, y los organismos políticos y jurisdiccionales peruanos tienen la obligación, derivada del precepto constitucional, de velar por su obligatorio cumplimiento"¹:

"Artículo 55.- Los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional".

Sobre los tratados, y su generación de efectos en la legislación nacional, el Tribunal Constitucional ha señalado en la sentencia dictada en el EXP. N° 00002-2009-PI/TC, en la que se ha precisado:

(...)
60. Los tratados-ley son: "Los tratados [que] deben ser aprobados por el Congreso, antes de su ratificación por el Presidente de la República, siempre que versen sobre las siguientes materias: 1. Derechos Humanos. 2. Soberanía, dominio o integridad del Estado. 3. Defensa Nacional. 4. Obligaciones financieras del Estado. También deben ser aprobados por el Congreso los tratados que crean, modifican o suprimen tributos; los que exigen modificación o derogación de alguna ley y los que requieren medidas legislativas para su ejecución", de conformidad con el artículo 56° de la Constitución.

61. Estos traités-lois, al establecer reglas generales como lo hace toda ley, permiten que una materia aprobada por el Congreso pueda ser desarrollada por el Poder Ejecutivo, a través de su potestad reglamentaria; sin perjuicio que el Poder Ejecutivo también apruebe tratados "simplificados" o "administrativos" en las materias no contempladas en el artículo 56° de la Constitución. Por ello, el principio que rige la aprobación de un tratado-ley es el de competencia, y no el de jerarquía. Pero, constitucionalmente existe una suerte de cláusula residual a favor del Poder Ejecutivo; en la medida que lo no previsto a favor del Congreso le corresponde aprobarlo al Poder Ejecutivo dando cuenta al Congreso, según el artículo 57° de la Constitución.



¹ BERNALES BALLESTEROS, Enrique (2012) La Constitución de 1993. Veinte años después. Lima. IDEMSA, Sexta Edición, pp. 355.



MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS DE ECONOMÍA
INTERNACIONAL, COMPETENCIA Y PRODUCTIVIDAD

"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL PERÚ"
"AÑO DE LA INVERSIÓN PARA EL DESARROLLO RURAL Y LA SEGURIDAD ALIMENTARIA"

(...)
65. Así, en primer lugar es importante recordar que los tratados legislativos son aprobados mediante resoluciones legislativas con el procedimiento de sanción de una ley más del Congreso, mientras que los tratados simplificados son aprobados mediante Decreto Supremo por el Poder Ejecutivo. El principio que sustenta a estos tratados de nivel legislativo en caso de conflicto con un tratado administrativo, será el principio de competencia, y no el de jerarquía. Ello pese a que el primero es aprobado por resolución legislativa del Congreso que tiene fuerza de ley y el segundo es sancionado por decreto supremo del Poder Ejecutivo que también tiene fuerza normativa vinculante. (...)"

Conforme el numeral 61.1 del artículo 61º de la Ley Nº 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, la competencia de las entidades tiene su fuente en la Constitución y en la ley², y es reglamentada por las normas administrativas que de aquéllas se derivan. Un elemento fundamental de la competencia es entonces la legalidad³, por la cual las entidades únicamente pueden ejercer la competencia que se les ha asignado a través de la Constitución y la Ley.

En consecuencia, la Administración Pública, a diferencia de los particulares, no goza de la llamada libertad negativa ("*nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda, ni impedido a hacer lo que esta no prohíbe*") o principio de no coacción, dado que solo puede hacer aquello para lo cual está facultada en forma expresa⁴.

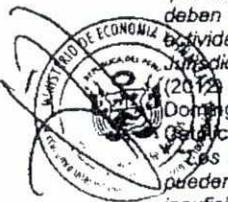
Para establecer la competencia del sector sobre la materia objeto de regulación, de tenerse en consideración lo previsto por el artículo 11º del Decreto Legislativo Nº 325, norma que modifica la denominación de Ministerio de Economía, Finanzas y Comercio por la de Ministerio de Economía y Finanzas, se encuentran dentro de las competencias del MEF: "*Las normas referidas a asuntos arancelarios, aduaneros, tributarios u otros que tengan efectos sobre la recaudación fiscal, requerirán la aprobación o refrendo del Ministro de Economía y Finanzas según la jerarquía de la norma, además de los demás requisitos establecidos en la Ley*".

Asimismo lo previsto por el inciso a) del artículo 7º del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Economía y Finanzas, aprobado mediante Resolución Ministerial Nº 223-2011-EF/43, que determina como funciones del Ministro de Economía, orientar, formular, dirigir, coordinar, determinar, ejecutar, supervisar y evaluar las políticas nacionales y sectoriales a su cargo.

² BREWER-CARIAS, Allan R. (1994) Principios del Régimen Jurídico de la Organización Administrativa Venezolana. Caracas: Editorial jurídica venezolana, p. 62.

³ "(...) Este principio de legalidad o de actuación en conformidad con el derecho, por tanto, implica que las actividades que realicen todos los órganos que ejercan el Poder Público y no sólo los que conforman la Administración Pública, deben someterse a la Constitución y a las leyes. La consecuencia de ello, en un Estado de derecho, es que las actividades contrarias al derecho están sometidas al control tanto de la Jurisdicción constitucional como de la Jurisdicción contencioso administrativa, cuyos tribunales pueden anularlos. (...)". Cfr. BREWER-CARIAS, Allan R. (2012) "El tratamiento del principio de legalidad en las leyes de procedimiento administrativo de América Latina". en Domingo García Belaúnde et al., *Homenaje a Valentín Panlagua*. Lima, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, p.4.

⁴ "Los sujetos de derecho privado, pueden hacer todo lo que no está prohibido, los sujetos de derecho público solo pueden hacer aquello que le sea expresamente facultado (...) para la legitimidad de un acto administrativo es insuficiente el hecho de no ser ofensivo a la ley. Debe ser realizado con base en alguna norma permisiva que le sirva de fundamento". Cfr. MORON URBINA, Juan Carlos, *COMENTARIOS A LA LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL*. Lima, Gaceta Jurídica, p. 60.





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS DE ECONOMÍA
INTERNACIONAL, COMPETENCIA Y PRODUCTIVIDAD

"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL PERÚ"
"AÑO DE LA INVERSIÓN PARA EL DESARROLLO RURAL Y LA SEGURIDAD ALIMENTARIA"

En ese sentido debe advertirse que el proyecto de ley que restablece la vigencia de la *Décima Quinta Disposición Complementaria del Decreto Legislativo N° 653, que aprueba la Ley de promoción de las Inversiones en el Sector Agrario*, tiene como objetivo que la indicada disposición recobre efectos legales

Un primer aspecto a evaluar es el contenido de la *Décima Quinta Disposición Complementaria del Decreto Legislativo N° 653*, la misma que señala:

"DECIMA QUINTA.- Con fines de promoción y desarrollo de la ganadería lechera en el país y de protección al consumidor, la libre importación por cualquier persona natural o jurídica, de leche en polvo, grasa anhidra y demás insumos lácteos, queda sujeta a la única limitación de que dichos productos no podrán ser usados en procesos de reconstitución y recombinación para la elaboración de leches en estado líquido, quesos, mantequilla y productos similares de consumo humano directo."

Debemos precisar que la precitada norma fue derogada de manera expresa por el artículo 3° del Decreto Legislativo N° 1035, Decreto Legislativo que aprueba la ley de adecuación al "Acuerdo sobre las medidas en materia de inversiones relacionadas con el comercio" de la Organización Mundial de Comercio – OMC:

"Artículo 3.- De la mejora de la competitividad y promoción de la inversión privada en la industria láctea.

Con la finalidad de promover la inversión privada, así como mejorar la competitividad de la industria láctea, deróguese la Décima Quinta Disposición Complementaria del Decreto Legislativo N° 653."

Lo antes señalado implica que la norma a la que se postula darle efectos, ha sido materia de una disposición derogatoria expresa, por lo que el objeto del proyecto de ley habría sido sustraído de la posibilidad de regulación jurídica por carecer de objeto jurídicamente posible. Esto porque la disposición del Proyecto de Ley implicaría una ultractividad de la norma que no se condice con el mandato constitucional contenido en el artículo 103° de la Constitución Política, el mismo que establece que la vigencia de la ley no tiene fuerza ni efectos retroactivos.

La ley de acuerdo a lo antes señalado tiene dos formas de verse privada de efectos, por virtud de otra ley o por mandato constitucional, en el presente caso la *Décima Quinta Disposición Complementaria del Decreto Legislativo N° 653*, fue derogada expresamente por el artículo 3° del Decreto Legislativo N° 1035, y no podría mediante otra ley volversele a dar efectos, ya que ello generaría una clara contradicción con el mandato constitucional de irretroactividad de la norma.

Debe además considerarse que la limitación planteada no está alienada al mandato constitucional contenido en los artículos 58° y 63°, en los que se consagra un modelo económico sin las restricciones planteadas por la propuesta normativa, ni diferencia entre el origen de la inversión; tampoco es aplicable la restricción constitucional basada en el principio de reciprocidad de medidas proteccionistas, porque dichas medidas son focalizadas a espacios de comercio puntuales en los que exista





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS DE ECONOMÍA
INTERNACIONAL, COMPETENCIA Y PRODUCTIVIDAD

"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL PERÚ"
"AÑO DE LA INVERSIÓN PARA EL DESARROLLO RURAL Y LA SEGURIDAD ALIMENTARIA"

restricciones, supuesto que no es verificable en el presente caso. Debe advertirse además que la medida propuesta no encuentra alineamiento legal con los diversos tratados de libre comercio suscritos por el Estado Peruano, los mismos que además de ser parte del ordenamiento jurídico interno, implican necesariamente una labor de adecuación legislativa, situación que sería contradicha con la norma propuesta.

De igual modo debe considerarse la evaluación efectuada por la Dirección General de Asuntos de Economía Internacional, Competencia y Productividad, quien ha señalado en el Informe N° 056-2013/62.01, que:

"(...) esta Dirección General no opina favorablemente respecto del Proyecto de Ley, debido a que establece una medida gravosa e injustificada que violaría la Constitución y la normativa nacional así como los compromisos asumidos (...) en el marco multilateral y bilateral".

Desde el punto de vista legal expuesto, la OGAJ, encuentra observaciones al proyecto de "Ley N° 1744/1012-CR, que propone restablecer la vigencia de la Décima Quinta Disposición Complementaria del Decreto Legislativo N° 653, que aprueba la Ley de Promoción de las Inversiones en el Sector Agrario; concluyendo que el mismo no se encuentra adecuado a lo previsto por los artículos 58°, 63° y 103° de la Constitución Política, de acuerdo a lo señalado anteriormente.

Dirección General de Asuntos de Economía Internacional, Competencia y Productividad (DGAEICYP)

Por su parte, esta Dirección General establece que el proyecto de Ley, dado que busca restituir la prohibición de importación de leche en polvo, grasa anhidra y demás insumos lácteos utilizados en los procesos de reconstitución y recombinação para la elaboración de leches en estado líquido, quesos, mantequilla y productos similares de consumo humano directo, debe evaluarse sobre la base de lo dispuesto en la Constitución y la legislación vigente así como los compromisos que el Perú ha suscrito dentro del marco multilateral y bilateral.

1. Constitución y legislación vigente.

La Constitución, dentro de los principios generales del régimen económico, establece una serie de disposiciones vinculadas al ejercicio de las libertades empresariales. En efecto, la Constitución, en su artículo 59°, señala que el Estado estimula la creación de riqueza y garantiza la libertad de trabajo y la libertad de empresa, comercio e industria, no debiendo ser el ejercicio de estas libertades no lesivo a la moral, ni a la salud, ni a la seguridad públicas. Adicionalmente, el artículo 63°, acota que la inversión nacional y la extranjera se sujetan a las mismas condiciones y que la producción de bienes y servicios y el comercio exterior son libres.

En una misma línea, el Decreto Legislativo N° 668, en sus artículos 1° y 2°, señala que el Estado garantiza la libertad de comercio exterior e interior como condición fundamental para lograr el desarrollo del país, y por lo tanto asegura a los agentes

8





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS DE ECONOMÍA
INTERNACIONAL, COMPETENCIA Y PRODUCTIVIDAD

"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL PERÚ"
"AÑO DE LA INVERSIÓN PARA EL DESARROLLO RURAL Y LA SEGURIDAD ALIMENTARIA"

económicos el libre acceso a la adquisición, transformación y comercialización de bienes, tanto finales como insumos y materias primas, y prestación de servicios. Adicionalmente, el artículo 12º, refiere que el Estado garantiza el derecho de toda persona natural o jurídica a realizar operaciones de comercio exterior sin prohibiciones ni restricciones para-arancelarias de ningún tipo. Por último, el artículo 13º señala que el Estado garantiza que la adopción de normas técnicas y reglamentos de cualquier índole no constituirá obstáculo al libre flujo y uso de bienes, tanto finales como insumos y materias primas y servicios en el comercio exterior e interior; así como un tratamiento equitativo a los productos similares, sean de origen nacional u originarios de cualquier otro país.

Sobre la base de dicho marco legal, se debe evaluar si la medida resulta proporcional y justificada, de tal manera que sea consistente con el desarrollo legal antes señalado.

Según se desprende de la exposición de motivos, los argumentos que avala la dación de esta norma son los siguientes:

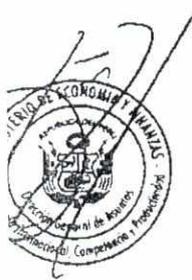
- Promover y desarrollar la ganadería lechera en el país, alentando la inversión la ganadería de leche, capitalizando al ganadero y asegurando la seguridad alimentaria del país.
- Proteger al consumidor, limitando la producción de bienes originados a partir de la utilización de los insumos antes señalados en los procesos de reconstitución y recombinación atentan contra la salud y la nutrición de los consumidores.
- Establecer un mecanismo de defensa comercial, contrarrestando el incremento de volúmenes de importación de productos, supuestamente, subsidiados y con precios distorsionados en el mercado mundial; que a su vez generan una situación de competencia desleal contra los productores locales que no gozan de subsidios, protección arancelaria y pararancelaria, a diferencia de los productores de donde provienen los insumos lácteos.

En vista de lo anterior, se analizará cada uno de los objetivos de manera independiente.

a. Promoción y desarrollo de la ganadería lechera en el país.

La exposición de motivos establece que la derogatoria de la Décima Quinta Disposición Complementaria del Decreto Legislativo N° 653, vía el Decreto Legislativo N° 1035, ha perjudicado a la producción local, pues el crecimiento de la industria láctea se ha sustentado a través de la importación de insumos lácteos.

Sin embargo, a pesar de lo señalado en la exposición de motivos, se debe tener en consideración que la producción lechera nacional ha venido creciendo sostenidamente; a pesar de la dación del Decreto Legislativo N° 1035 en junio

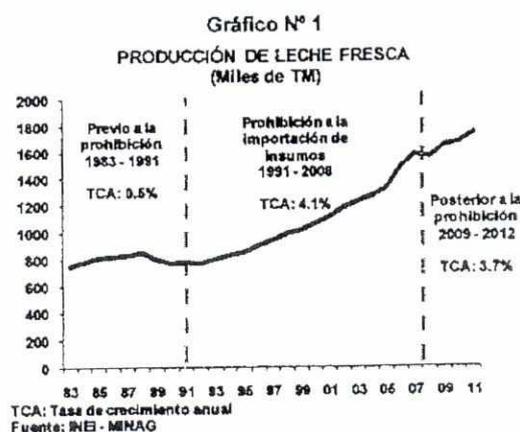




MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS DE ECONOMÍA
INTERNACIONAL, COMPETENCIA Y PRODUCTIVIDAD

"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL PERÚ"
"AÑO DE LA INVERSIÓN PARA EL DESARROLLO RURAL Y LA SEGURIDAD ALIMENTARIA"

2008 y, por ende, de la eliminación de la prohibición de importación de insumos lácteos. En efecto, entre el 2009 y el 2012, la producción de leche fresca mantuvo una tasa promedio de crecimiento de 4% anual, la cual resulta similar a la tasa de crecimiento registrada en el período de prohibición a la importación de insumos lácteos (ver gráfico N° 1).



En tal sentido, la eliminación de la prohibición antes señalada no generó una afectación a los productores lácteos nacionales, tal como señala la exposición de motivos, sino por el contrario la producción lechera nacional continuó mantuvo una evolución similar a la observada durante el período previo al Decreto Legislativo N° 1035 y continuó abasteciendo y, por lo tanto, aportando al crecimiento de la industria láctea nacional. En tal sentido, el proyecto de Ley establecería injustificadamente una restricción a la importación y a la utilización de determinados insumos, con la finalidad de favorecer a la producción láctea nacional.

b. Protección al consumidor.

Adicionalmente a lo anterior, la exposición de motivos establece que los productos lácteos elaborados a partir de leche en polvo, grasa anhidra y demás insumos lácteos utilizados en los procesos de reconstitución y recombinación resultan ser, en relación con la leche entera, de menor calidad y valor nutricional; y que, por lo tanto, atentan contra la salud y la nutrición de los consumidores.

Al respecto, se debe evaluar dicha afirmación sobre lo esbozado por instituciones internacionales que evalúan y establecen normas y recomendaciones que aseguran que los productos elaborados resulten adecuados para la salud de las personas.

Dentro de estas instituciones está el *Codex Alimentarius (Codex)*, la cual es una institución creada por la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación (FAO, por sus siglas en inglés) y la Organización Mundial de la Salud (OMS) para desarrollar normas alimentarias, reglamentos y otros textos





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS DE ECONOMÍA
INTERNACIONAL, COMPETENCIA Y PRODUCTIVIDAD

"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL PERÚ"
"AÑO DE LA INVERSIÓN PARA EL DESARROLLO RURAL Y LA SEGURIDAD ALIMENTARIA"

relacionados, que tienen como fin proteger la salud de los consumidores, asegurar prácticas de comercio claras y promocionar la coordinación de todas las normas alimentarias entre países. Para el caso de Perú, son recogidas en las normas técnicas peruanas elaboradas por el Instituto de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual – INDECOPI.

Ahora bien, a pesar de dicho argumento señalado en la exposición de motivos, el *Codex Alimentarius*, no considera como productos que atentan contra la salud y la nutrición de los consumidores al incluir a los productos lácteos reconstituidos o recombinados dentro de sus normas.

Dentro de la norma general del *Codex* para el uso de los términos lecheros⁵, dicha institución estableció que podrán denominarse "leche" los alimentos que se ajusten a las siguientes definiciones:

"2. DEFINICIONES

2.1 *Leche es la secreción mamaria normal de animales lecheros obtenida mediante uno o más ordeños sin ningún tipo de adición o extracción, destinada al consumo en forma de leche líquida o a elaboración ulterior.*

2.2 *Producto lácteo es un producto obtenido mediante cualquier elaboración de la leche, que puede contener aditivos alimentarios y otros ingredientes funcionalmente necesarios para la elaboración.*

2.3 *Producto lácteo compuesto es un producto en el cual la leche, productos lácteos o los constituyentes de la leche son una parte esencial en términos cuantitativos en el producto final tal como se consume, siempre y cuando los constituyentes no derivados de la leche no estén destinados a sustituir totalmente o en parte a cualquiera de los constituyentes de la leche.*

2.4 *Producto lácteo reconstituido es el producto lácteo resultante de la adición de agua a la forma deshidratada o concentrada del producto en la cantidad necesaria para restablecer la proporción apropiada del agua respecto del extracto seco.*

2.5 *Producto lácteo recombinado es el producto resultante de la combinación de materia grasa de la leche y del extracto seco magro de la leche en sus formas conservadas, con o sin la adición de agua para obtener la composición apropiada del producto lácteo.*

2.6 *Por términos lecheros se entiende los nombres, denominaciones, símbolos, representaciones gráficas u otras formas que sugieren o hacen referencia, directa o indirectamente, a la leche o los productos lácteos."*

Adicionalmente, el *Codex* considera dentro de sus normas técnicas para la elaboración de diversos productos lácteos⁶ (leche evaporada, yogurt, entre otros) la utilización de distintos insumos, como: la leche, la leche en polvo, la grasa anhidra, entre otros.

⁵ Codex Stan 206-1999, norma general del *Codex* para el uso de términos lecheros.

⁶ Codex Stan 281-1971 (Norma del *Codex* para las Leches Evaporadas), 283-1978 (Norma General del *Codex* para el Queso), 243-2008 (Norma del *Codex* para las Leches Fermentadas), entre otras.





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS DE ECONOMÍA
INTERNACIONAL, COMPETENCIA Y PRODUCTIVIDAD

"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL PERÚ"
"AÑO DE LA INVERSIÓN PARA EL DESARROLLO RURAL Y LA SEGURIDAD ALIMENTARIA"

Por lo tanto, considerando que las normas técnicas del *Codex* buscan proteger la salud de los consumidores, la utilización de los determinados insumos lácteos en la elaboración de productos lácteos, vía los procesos de reconstitución y recombinación, resultan técnicamente adecuadas para la salud. Por lo tanto, el proyecto de ley constituye una medida injustificada para restringir la importación y la utilización de insumos en la elaboración de productos lácteos.

c. Establecer un mecanismo de defensa comercial.

Como último objetivo, en la exposición de motivos del proyecto de Ley se señala que dicha restricción permitirá hacer frente al incremento de volúmenes de importación de productos, supuestamente, subsidiados y con precios distorsionados en el mercado mundial.

Al respecto, se debe señalar que el proyecto de Ley no incorporado elementos que respalden dicha afirmación, por lo que carecería de sustento. Aún así, independientemente de que las importaciones de tales productos estén o no beneficiadas de subsidios o que tengan precios distorsionados, el país ha establecido, de acuerdo con los compromisos multilaterales, mecanismos transparentes para analizar la posible existencia de tales prácticas así como para establecer una compensación, de comprobarse la existencia de tal práctica así como la afectación a la industria nacional y una relación causal entre ambos hechos.

En función de lo señalado anteriormente, la exposición de motivos establece argumentos para avalar el proyecto de Ley que resultan imprecisos, los cuales tendrían como fin favorecer a la producción láctea nacional en desmedro de la industria láctea nacional y, finalmente, de los consumidores; por lo tanto, la medida propuesta resulta gravosa e injustificada. En vista de lo anterior y sin perjuicio de lo señalado por la Oficina General de Asesoría Jurídica (OGAJ), el proyecto de Ley en cuestión vulneraría los principios constitucionales antes descritos así como la legislación vigente; en el sentido que restringiría el principio a la libertad de comercio exterior, de empresa, comercio e industria.

2. Compromisos multilaterales y bilaterales.

En los últimos años el Perú ha puesto especial énfasis en cumplir los compromisos que derivan de los acuerdos comerciales multilaterales y bilaterales, esto con la finalidad de hacer predecible su política comercial e incentivar el flujo de comercio desde y hacia el país. Este esfuerzo ha sido reconocido en diversas oportunidades por la OMC en las revisiones de política que ha realizado al Perú. Sin embargo, la aprobación del proyecto de Ley en cuestión violaría diversos los compromisos que el Perú ha asumido en el marco multilateral y bilateral.

a. Consideraciones generales.





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS DE ECONOMÍA
INTERNACIONAL, COMPETENCIA Y PRODUCTIVIDAD

"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL PERÚ"
"AÑO DE LA INVERSIÓN PARA EL DESARROLLO RURAL Y LA SEGURIDAD ALIMENTARIA"

Dentro del marco multilateral de la Organización Mundial del Comercio (OMC), el Perú ha suscrito diversos acuerdos, dentro de los cuales se encuentran el Acuerdo General sobre Aranceles de Aduanas y Comercio de 1994 (GATT de 1994) y el Acuerdo sobre las Medidas en Materia de Inversiones Relacionadas con el Comercio (Acuerdo MIC), los cuales establecen una serie de compromisos de cumplimiento obligatorio por parte del Perú así como de los demás países miembros.

En particular, el GATT de 1994 establece, en el artículo III, el principio de Trato Nacional en materia de tributación y de reglamentación interiores; el cual establece que los países miembros (entre ellos el Perú) se comprometen, entre otros, a que "las leyes, reglamentos y prescripciones que afecten a la venta, la oferta para la venta, la compra, el transporte, la distribución o el uso de productos en el mercado interior y las reglamentaciones cuantitativas interiores que prescriban la mezcla, la transformación o el uso de ciertos productos en cantidades o en proporciones determinadas, no deberían aplicarse a los productos importados o nacionales de manera que se proteja la producción nacional".

Asimismo, el artículo XI del GATT de 1994 dispone que ninguno de los países miembros (entre ellos el Perú) "impondrá ni mantendrá -aparte de los derechos de aduana, impuestos u otras cargas- prohibiciones ni restricciones a la importación de un producto del territorio de otra parte contratante o a la exportación o a la venta para la exportación de un producto destinado al territorio de otra parte contratante (...)". Ahora bien, el artículo XX del GATT de 1994, a manera de excepción, establece, entre otros, que los países pueden imponer medidas que restrinjan la importación de mercancías con la finalidad de proteger la salud y la vida de las personas y de los animales o para preservar los vegetales.

Por su parte, el Acuerdo MIC establece que los países miembros (entre ellos el Perú) se comprometen a no aplicar ninguna medida en materia de inversiones relacionadas con el comercio de mercancías que sea incompatible con las disposiciones de los artículos III (Trato Nacional) y XI (Prohibición de las Restricciones Cuantitativas) del Acuerdo General sobre Aranceles de Aduanas y Comercio - GATT de 1994. Es decir, ninguno de los países miembros deberá establecer, mediante legislación nacional o resolución administrativa, medidas que busquen: i) obligar a las empresas nacionales a comprar o utilizar productos de origen nacional; y/o ii) restringir la importación de insumos utilizados por las empresas nacionales.

En vista de lo anterior, se debe señalar que el proyecto de Ley, al prohibir la importación productos lácteos, durante los procesos de reconstitución y recombinación, obligaría a las empresas nacionales a utilizar productos de origen nacional para la elaboración de leche en estado líquido, quesos, mantequilla y productos similares de consumo humano directo. En tal sentido, la propuesta de Ley trasgrede el principio de trato nacional contemplado tanto en el artículo III del GATT de 1994 como en el Acuerdo MIC. Asimismo, establece una

13





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS DE ECONOMÍA
INTERNACIONAL, COMPETENCIA Y PRODUCTIVIDAD

"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL PERÚ"
"AÑO DE LA INVERSIÓN PARA EL DESARROLLO RURAL Y LA SEGURIDAD ALIMENTARIA"

restricción cuantitativa al comercio que, tal como se señaló anteriormente, resulta injustificada y, por lo tanto, violatoria del artículo XI y XX del GATT de 1994.

De esta manera, de aprobarse la mencionada norma, cualquier país miembro de la OMC podría entablar una controversia internacional ante dicho foro en la que se alegue el incumplimiento del Estado Peruano de sus compromisos internacionales y, de demostrarse su incumplimiento, solicitar la derogatoria de tal medida; sin embargo, de no accederse a tal solicitud el Perú podría ser objeto de sanciones comerciales que afecten a las exportaciones nacionales y/o se le solicite una determinada compensación por los daños sufridos.

Adicionalmente, cabe señalarse que el principio de trato nacional así como la obligación de no imposición de restricción cuantitativas han sido contemplados por el Perú en los diversos acuerdos comerciales que ha suscrito⁷; por lo tanto, la aprobación de la mencionada propuesta de Ley implicaría una violación de tales acuerdos, lo cual podría llevar a la inaplicación parcial o total de los acuerdos y afectar a las exportaciones nacionales que se benefician de los mismos.

b. Consideraciones vinculadas a mecanismos de defensa comercial.

Ahora bien, tal como se señaló anteriormente, el proyecto de Ley busca establecer dicha prohibición como medida de defensa comercial; en respuesta a supuestas prácticas desleales en el comercio internacional, vinculadas a subvenciones estatales y a "precios distorsionados".

Al respecto, si bien no se han sustentado de manera explícita dichas supuestas prácticas, la concurrencia de las mismas no faculta al país a imponer la medida antes señalada y, por lo tanto, violar sus compromisos adquiridos en el marco multilateral y bilateral, los cuales han sido señalados en el acápite anterior.

El Perú, al igual que los demás miembros de la OMC, ha suscrito el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias de la Organización Mundial del Comercio – OMC (Acuerdo SMC) y aquel relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General Sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 de la Organización Mundial del Comercio – OMC (Acuerdo Antidumping); en los cuales se han previsto mecanismos para hacer frente a dichas prácticas y que se han sido desarrollados e incorporados en la legislación nacional mediante el Decreto Supremo N° 006-2003-PCM y modificatorias. Asimismo, aparte del



⁷ Chile (Capítulo 3, artículo 3.1, y Capítulo 17, artículo 17.1), México (Capítulo III, artículos 3.3 y 3.6, y Capítulo XVIII, artículo 18.1), EE.UU. (Capítulo Dos, artículos 2.2 y 2.8, y Capítulo Veintidós, artículo 22.1), Canadá (Capítulo Dos, artículos 202 y 207, y Capítulo Veintidós, artículo 2201), Singapur (Capítulo 2, artículos 2.3 y 2.13, y Capítulo 18, artículo 18.1), China (Capítulo 2, artículos 7 y 11, y Capítulo 16, artículo 193), EFTA – Islandia, Noruega, Suiza y Liechtenstein (Capítulo 2, artículos 2.9, 2.11 y 2.19), Corea del Sur (Capítulo Dos, artículos 2.2 y 2.8, y Capítulo Veinticuatro, artículo 24.1), Tailandia (Anexo 1, artículos 2 y 9), Japón (Capítulo 2, artículos 20 y 22), Panamá (Capítulo 2, artículos 2.2 y 2.8, y Capítulo 21, artículo 21.1) y Unión Europea (Capítulo 1, sección 1, artículo 21 y sección 2, artículo 23).



MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS DE ECONOMÍA
INTERNACIONAL, COMPETENCIA Y PRODUCTIVIDAD

"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL PERÚ"
"AÑO DE LA INVERSIÓN PARA EL DESARROLLO RURAL Y LA SEGURIDAD ALIMENTARIA"

compromiso en el marco multilateral, el Perú ha reconocido dichos mecanismos en diversos acuerdos comerciales⁸.

Por lo tanto, aparte de que la medida no resultaría permitida debido a las consideraciones señaladas en el acápite anterior, esta no sería compatible con los mecanismos de defensa comercial que el Perú ha acordado en el marco multilateral y bilateral.

c. Consideraciones vinculadas a la elaboración de normas y reglamentos técnicos.

Si bien la restricción contemplada en el proyecto de Ley sólo hace mención a los insumos importados, de hacerla extensiva a todos los insumos, independientemente de su origen, se vulneraría el Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio de la OMC (Acuerdo OTC).

El Acuerdo OTC dispone que los países miembros se asegurarán de que no se elaboren, adopten o apliquen reglamentos técnicos que tengan por objeto o efecto crear obstáculos innecesarios al comercio internacional y no restringirán el comercio más de lo necesario para alcanzar un objetivo legítimo, teniendo en cuenta los riesgos que crearía no alcanzarlo. Tales objetivos legítimos son, entre otros: los imperativos de la seguridad nacional; la prevención de prácticas que puedan inducir a error; la protección de la salud o seguridad humanas, de la vida o la salud animal o vegetal, o del medio ambiente. Al evaluar esos riesgos, los elementos que es pertinente tomar en consideración son, entre otros: la información disponible científica y técnica, la tecnología de elaboración conexa o los usos finales a que se destinan los productos. Cabe señalarse que dichas disposiciones han sido recogidas en diversos acuerdos comerciales que el Perú ha puesto en vigencia con diversos países⁹.

Ahora bien, de hacerse extensiva una restricción de utilización de los determinados insumos lácteos en los procesos de reconstitución y recombinación para la elaboración de productos lácteos, se incluiría una disposición que regula y condiciona el proceso y método de producción relacionado con la elaboración de productos lácteos; en tal sentido, se establecería un reglamento técnico a la luz de lo dispuesto en el Acuerdo OTC¹⁰.

⁸ Chile (Capítulo 7), México (Capítulo IX), EE.UU. (Capítulo Octavo, sección B), Canadá (Capítulo Siete, sección B, artículo 706), Singapur (Capítulo 2, artículos 2.14 y 2.15), China (Capítulo 5, sección C), EFTA – Islandia, Noruega, Suiza y Liechtenstein (Capítulo 2, artículos 2.15 y 2.16), Corea del Sur (Capítulo Ocho, sección C), Tailandia (Anexo 1, artículos 6 y 7), Panamá (Capítulo 8, sección C) y Unión Europea (Capítulo 2, sección 1).

⁹ Chile (Capítulo 10), México (Capítulo VIII), EE.UU. (Capítulo Siete), Canadá (Capítulo Seis), Singapur (Capítulo 7), China (Capítulo 7), EFTA – Islandia, Noruega, Suiza y Liechtenstein (Capítulo 2, artículo 2.14), Corea del Sur (Capítulo Siete), Tailandia (Anexo 4), Japón (Capítulo 6), Panamá (Capítulo 7) y Unión Europea (Capítulo 4).

¹⁰ El Acuerdo OTC define reglamento técnico como el documento en el que se establecen las características de un producto o los procesos y métodos de producción con ellas relacionados, con inclusión de las disposiciones administrativas aplicables, y cuya observancia es obligatoria. También puede incluir prescripciones en materia de terminología, símbolos, embalaje, marcado o etiquetado aplicables a un producto, proceso o método de producción, o tratar exclusivamente de ellas.





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS DE ECONOMÍA
INTERNACIONAL, COMPETENCIA Y PRODUCTIVIDAD

"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL PERÚ"
"AÑO DE LA INVERSIÓN PARA EL DESARROLLO RURAL Y LA SEGURIDAD ALIMENTARIA"

En tal sentido, tal como se señaló anteriormente, el *Codex Alimentarius* incluye dentro de sus normas técnicas a los productos lácteos elaborados a partir de insumos, como la leche en polvo, la grasa anhidra, entre otros, vía los procesos de reconstitución y recombinación; en tal sentido, estos no constituirían productos vayan en desmedro de la salud o seguridad humana. Por lo tanto, una medida que limite la elaboración de productos lácteos a partir de dichos insumos o mediante dichos procesos no constituiría un medio para alcanzar un objetivo legítimo dispuesto en el Acuerdo OTC, por lo que se constituiría en un obstáculo técnico al comercio cuyo fin es restringir el comercio más de lo necesario y, por lo tanto, incompatible con los compromisos asumidos en el marco multilateral y bilateral.

CONCLUSIONES

De acuerdo con lo anteriormente expuesto, la OGAJ y esta Dirección General no opinan favorablemente respecto del Proyecto de Ley, debido a que establece una medida gravosa e injustificada que violaría la Constitución y la normativa nacional así como los compromisos asumidos Perú en el marco multilateral y bilateral.

Es todo cuanto tengo que informar.

Atentamente,



JAVIER ROCA FABIÁN
Director General
Dirección General de Asuntos de Economía
Internacional, Competencia y Productividad



PERÚ

Ministerio de la Producción

Despacho Ministerial

"Decreto de las Personas con Discapacidad en el Perú"
"Año de la Inversión para el Desarrollo Rural y Seguridad Alimentaria"

San Isidro, 27 MAR 2013

OFICIO N° 229-2013-PRODUCE/DM

048344



Señor
FERNANDO ANDRADE CARMONA
Presidente de la Comisión de Economía, Banca,
Finanzas e Inteligencia Financiera
Congreso de la República
Presente.-

Referencia: Oficio N° 180-2012/2013-CEBFIF-CR

Tengo el agrado de dirigirme a usted para saludarlo cordialmente y, en atención al documento de la referencia, remitirle copia del Informe N° 021-2013-PRODUCE/OGAJ-jdelmazo de la Oficina General de Asesoría Jurídica del Ministerio de la Producción, mediante el cual se emite opinión legal sobre el Proyecto de Ley N° 1744/2012-CR, que propone la Ley que restablece la vigencia de la Décima Quinta Disposición Complementaria del Decreto Legislativo N° 653, que aprueba la Ley de Promoción de las Inversiones en el Sector Agrario.

Hago propicia la oportunidad para expresarle los sentimientos de mi especial consideración y deferencia personal.

Atentamente,



GLADYS TRIVENO CHAN JAN
Ministra de la Producción



**INFORME N° 021 -2013-PRODUCE/OGAJ-[delmazo]**

A : **MERCEDES GOVEA REQUENA**
Directora General
Oficina General de Asesoría Jurídica

De : José Luis del Mazo Alcántara
Abogado
Oficina General de Asesoría Jurídica

Asunto : Proyecto de Ley N° 1744/2012-CR que propone restablecer la vigencia de la Décima Quinta Disposición Complementaria del Decreto Legislativo N° 653, que aprueba la "Ley de Promoción de las Inversiones en el Sector Agrario"

Referencias : a) Oficio N° 180-2012/2013-CEBFIF-CR
b) Memorando N° 09288-2012-PRODUCE/SG
c) Informe N° 011-2013-PRODUCE/DVMYPE-I/DGPR
d) Memorando N° 182-2013-PRODUCE/DVMYPE-I

Fecha : 25 MAR. 2013

Mediante el documento b) de la referencia, se remite el Proyecto de Ley N° 1744/2012-CR que propone restablecer la vigencia de la Décima Quinta Disposición Complementaria del Decreto Legislativo N° 653, que aprueba la "Ley de Promoción de las Inversiones en el Sector Agrario".

ANTECEDENTES

- Con fecha 17 de Diciembre de 2012, mediante el documento a) de la referencia, el Presidente de la Comisión de Economía, Banca, Finanzas e Inteligencia Financiera del Congreso de la República, solicitó opinión a este Portafolio, respecto del Proyecto de Ley indicado.
- Mediante el Memorando N° 00083-2013-PRODUCE/OGAJ se solicitó al Despacho Viceministerial de MYPE e Industria la respectiva opinión técnica, al Despacho Viceministerial antes mencionado, la misma que está contenida en el documento c) de la referencia.

ANÁLISIS - CONSOLIDACION DEL INFORME TECNICO

Previamente al análisis de esta Oficina, exponemos el Informe Técnico antes aludido, y lo transcribimos en sus numerales 3.2, 3.3, 3.4, 3.5, 3.6, 3.7 y 3.8.



3.2 En el año 2008 se emitió el Decreto Legislativo N° 1035, que aprueba la Ley de Adecuación al "Acuerdo sobre medidas en materia de inversiones relacionadas con el comercio" de la Organización Mundial de Comercio-OMC, con miras a mejorar la competitividad en diversos sectores económicos, promover la inversión privada, eliminar las barreras al comercio que afectan la real competencia entre productos nacionales y extranjeros, así como lograr una mayor eficiencia en la toma de decisiones comerciales y de adecuación de la legislación nacional a los estándares establecidos por la OMC.

El Perú es miembro fundador de la OMC (1995) en virtud a su adhesión al Acuerdo de Marrakech, que abarca una gran variedad de temas inspirados en un conjunto de principios que constituyen la base del sistema multilateral de comercio, entre ellos: 1) nación más favorecida (NMF), que implica igual trato para todos los demás, por lo que los países no pueden normalmente establecer discriminaciones entre sus diversos interlocutores comerciales; 2) trato nacional igualitario para nacionales y extranjeros, por el cual, las mercancías importadas y las producidas en el país debe recibir el mismo trato, al menos después de que las mercancías extranjeras hayan entrado en el mercado; y, 3) comercio más libre, de manera gradual y mediante negociaciones, donde la reducción de los obstáculos al comercio es uno de los medios más evidentes de alentar el comercio. Así también, se consideran los principios de estabilidad y previsibilidad que fomenta las inversiones, el fomento de la competencia leal; y, la promoción del desarrollo de la reforma económica.

En éste marco la medida contenida en la Décima Quinta Disposición Complementaria del Decreto Legislativo N° 653, se determinó como contraria a los compromisos que asumió el Perú al incorporarse a la OMC; en especial, contraria a las disposiciones contenidas en el *Acuerdo en materia de Inversiones relacionadas con el Comercio (Acuerdo MIC)* y el *Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias*, por lo que se procedió a su derogatoria.

3.3 La derogatoria de la Décima Quinta Disposición Complementaria del Decreto Legislativo N° 653 dispuesta por el Decreto Legislativo N° 1035, tuvo como sustento que dicha disposición tenía un alcance en materia de inversión, consecuentemente se encontraba concernida con el Acuerdo MIC; además de estar relacionada con el comercio, toda vez que al establecerse ciertas prescripciones y beneficios para el uso de productos de origen nacional sobre los importados, se estaba afectando MIC. Así también, al considerarla como un incentivo que otorga ventajas (incentivos fiscales) por el uso de productos de origen nacional, constituiría una subvención prohibida al amparo del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias, siendo por ello necesario evitar controversias internacionales en las que se alegue el incumplimiento del Estado Peruano de sus compromisos internacionales. Por su parte, la derogatoria



de la medida implicó eliminar un elemento de conflicto en el marco de lo negociado en el Acuerdo de Promoción Comercial con los Estados Unidos.

3.4 El Proyecto de Ley N° 1744/2012-CR materia de la presente evaluación, propone la reposición de la medida que no permite el uso de la leche en polvo, grasa anhidra y demás insumos lácteos, de origen importado, en los procesos de reconstitución y recombinación para la elaboración de leches en estado líquido, quesos, mantequilla y productos similares de consumo humano directo, bajo los siguientes argumentos:

- a) La eliminación de la Décimo Quinta Disposición Complementaria del Decreto Legislativo N° 653 viene generando un perjuicio a los productores lecheros y limitando el desarrollo de dicha actividad pecuaria.
- b) Se contraviene la política de Estado de promoción de la Seguridad Alimentaria y la nutrición, previsto en el Decreto Supremo N° 006-2004-PCM.
- c) La población en general está siendo afectada al brindársele un producto de menor calidad nutricional. Se advierte sobre los efectos negativos de la recombinación y reconstitución, que disminuye en gran medida el valor biológico como alimento y de las características nutricionales de la leche.
- d) La existencia de una competencia desleal por la elaboración de productos lácteos en base a mezclas de leche con grasa y proteína vegetal, como la mal llamada "leche modificada", leches fluidas y derivados lácteos en base a insumos, estabilizantes, conservantes y otros que van contra la salud y nutrición de los consumidores.

3.5 Con relación a la actividad lechera, en el período 2002-2011, la producción de leche fresca de vaca tuvo una dinámica positiva, se incrementó en 1 051,5 miles de toneladas en el año 2002 a 1 745,5 miles de toneladas en el año 2011, cifra que representa un crecimiento promedio anual de 5,2%. Por su parte, la evolución de los precios promedio que se paga al productor nacional también muestra una tendencia positiva en el mismo período al registrar una tasa anual de crecimiento de 2,4% **(Fuente: Ministerio de Agricultura)**

A nivel de la industria manufacturera, la producción de leche evaporada pasó de 245,3 miles de toneladas en el año 2002 a 418,7 miles de toneladas en el año 2011, la producción de leche pasteurizada registró un crecimiento anual de 8,6%, siendo la producción del año 2002 de 55,3 miles de toneladas y del año 2011 de 126,6 miles de toneladas. Finalmente, la producción de yogurt registró un crecimiento importante, al pasar de 37,2 miles de toneladas (2002) a 150,8 miles de toneladas para el 2011.



Por otro lado, las cifras del Ministerio de Agricultura, muestran un incremento del uso de productos lácteos en la agroindustria que reflejaría una mayor utilización de la leche en polvo y leche descremada. El año 2002 se reportó la utilización de 7,1 miles de toneladas de leche en polvo descremada y 2,6 miles de toneladas de leche en polvo entera, mientras que en el 2011 se observó un incremento a 14,5 y 11,0 miles de toneladas, respectivamente. No obstante dicho aumento en la utilización de productos lácteos deshidratados y en polvo, se observa también un crecimiento en la utilización de la leche fresca del orden de los 5,1%, que asciende a 916,9 miles de toneladas para el año 2011 frente a los 559,4 miles de toneladas del año 2002 (**Fuente: Ministerio de Agricultura**).

Finalmente, los importadores de la *leche en polvo* muestran un crecimiento cada vez mayor. El año 2002, las importaciones de las demás leche en polvo, gránulos o demás formas sólidas (sub-partida arancelaria 0402.10.90) registró un volumen equivalente a 8,9 miles de toneladas y un valor de 13,9 millones de US\$ CIF, incrementándose en el 2011 a 12,9 miles de toneladas por un valor de 43,4 millones de US\$ CIF. De acuerdo a la información preliminar de la SUNAT para el año 2012, las importaciones de la sub-partida indicada alcanzó un volumen de 25,4 miles de toneladas con un valor de 82,9 millones de US\$ CIF.

En cuanto a las importaciones de las demás **leche en polvo, gránulos o demás formas sólidas sin adición de azúcar ni otra edulcorante** (subpartida arancelaria 0402.21.19), en el año 2002 llegó a un volumen de 5,3 miles de toneladas y un valor de 9,5 millones US\$ CIF, mientras que en el año 2011 se registra un volumen de 8,8 miles de toneladas con un valor de 34,4 millones de US\$.

3.6 De acuerdo a la evolución de los indicadores mostrados, si bien se observa un aumento de las importaciones de leche en polvo y una mayor utilización de dichos productos por parte de la industria local, también se observa la utilización creciente de la leche fresca, aunque esta última con una menor tasa de crecimiento. Sin embargo, este menor dinamismo no constituye una justificación válida para establecer una restricción en la utilización de la leche en polvo en la reconstrucción y recombinación a leches al estado líquido, queso mantecilla y productos similares, más aún si tenemos en cuenta el compromiso que asumió el Perú al formar parte de la OMC, debiendo adecuar su normativa interna a los Acuerdos de dicha Organización.

En ese marco, se debería buscar otro mecanismo de promoción para que la industria lechera nacional, utilice cada vez más la producción de leche fresca de procedencia nacional, siendo necesario, por ejemplo reforzar la aplicación del Eje Estratégico de mejora de la Competitividad de la Oferta Alimentaria Nacional prevista en la Estrategia



Nacional de Seguridad Alimentaria aprobada por el Decreto Supremo N° 066-2004-PCM, que busca orientar las acciones y prioridades para aumentar sosteniblemente la competitividad de la oferta alimentaria nacional con el enfoque de orientación por la demanda.

3.7 Con relación a los demás argumentos del Informe que acompaña el Proyecto de Ley N° 1744/2012-CR y que de manera resumida es consignada en los literales b), c) y d) del punto 3.4 supra, corresponde a los sectores involucrados analizar dichas informaciones y disponer las medidas correctivas necesarias para garantizar la provisión de alimentos sanos, con los valores nutricionales propios de la leche fresca, en adición del correcto "rotulado o etiquetado" que deben tener dichos productos según las disposiciones del CODEX Alimentarios y la normativa interna aplicable.

Sobre la materia, corresponde al Estado a través de las autoridades como INDECOPI, Ministerio de Agricultura, Salud, Comercio Exterior y Turismo, Producción, entre otros, velar por la eliminación de las acciones relacionadas con la **competencia desleal** y de aquellas prácticas que pudieran afectar la salud de los consumidores, pudiendo comprender por ejemplo, el establecimiento de requisitos en materia de valores nutricionales, así como el correcto rotulado o etiquetado, para garantizar que el consumidor tome conocimiento de las características del producto que se le ofrece, así como las autoridades que deben velar por la salud, higiene e inocuidad de los productos lácteos ofertados.

3.8 El año 2011, en concordancia con la Ley N° 28846, Ley para el Fortalecimiento de las Cadenas Productivas y Conglomerados, considerando que la leche y sus derivados lácteos al ser alimentos de mayor riesgo a la salud, higiene, inocuidad y protección al consumidor, deben cumplir con los requisitos que el Estado establezca para garantizar la seguridad alimentaria, la inocuidad y la nutrición de los consumidores en general, mediante la Resolución Suprema N° 135-2011-PCM, se creó una Comisión Multisectorial de naturaleza temporal encargada de elaborar una propuesta de Reglamento de la "Leche y Productos Lácteos", acorde con la normatividad nacional e internacional.

Dicha Comisión, integrada por representante de los sectores Agricultura Producción, Comercio Exterior y Turismo, así como del Centro Nacional de Alimentación y Nutrición (CENAN), la Dirección General de Salud Ambiental (DIGESA), el Servicio Nacional de Sanidad Agraria (SENASA) e INDECOPI; trabajó en la formulación de un Proyecto de Reglamento con el objetivo de establecer los requisitos que deben cumplir la leche y productos lácteos (YOGURT Y QUESO FRESCO) de origen bobino destinados al consumo humano, de procedencia nacional e importado, para garantizar la vida y la salud de las personas, así como orientado a prevenir las prácticas que



puedan inducir a error, confusión o engaño a los consumidores. Así también dicho Proyecto tiene por finalidad elevar los niveles de competitividad del sector lácteo, buscando el desarrollo de las capacidades de los agentes económicos de producción nacional, propiciando el incremento del consumo de leche y productos lácteos por parte de la población, por lo que sería necesario promover su aprobación y posterior implementación.

CONCLUSIONES TÉCNICAS

Inferidas de la argumentación precedente, el Informe Técnico antes expuesto **concluye indicando** que:

1. La iniciativa legislativa contenida en el Proyecto N° 1744/2012-CR contraviene las disposiciones sobre el comercio de mercancías previstos en el Acuerdo MIC de la OMC y del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias.
2. Se observa una tendencia creciente de la utilización de la leche en polvo de procedencia importada por parte de la industria láctea, que es materia de preocupación de los productores de leche fresca, lo cual requiere su atención. Corresponde al Sector Agricultura principalmente, establecer las herramientas de promoción para revertir o aminorar dicha tendencia, siendo oportuno reforzar las acciones para aumentar sosteniblemente la competitividad de la oferta alimentaria nacional con el enfoque de orientación hacia la demanda, planeada en la Estrategia Nacional de Seguridad Alimentaria.
3. Con el propósito de garantizar la salud, higiene, inocuidad de los productos lácteos y que éstos cumplan con sus valores nutricionales, concordantes con los descritos en el CODEX Alimentarius y normativa interna, así como se eliminen prácticas desleales y acciones relacionadas con la correcta información que debe brindarse a los consumidores, es necesario impulsar el proceso de reglamentación de la "Leche y Productos Lácteos" que fue trabajado por la Comisión Multisectorial aprobada por la Resolución Suprema N° 135-2011-PCM.

ANÁLISIS LEGAL DEL PROYECTO

Debido a que aquel Informe Técnico no necesariamente contiene un análisis jurídico del Proyecto, a continuación exponemos sus aspectos legales, en criterio nuestro relevantes.

ASPECTO FORMAL



La Primera Disposición Complementaria Final declara que quedan derogadas y modificadas según sea el caso, toda norma que se oponga a la Ley.

Tal redacción así formulada no da cumplimiento al acápite pertinente del artículo 4 del Decreto Supremo N° 0008-2006-JUS -Reglamento de la Ley Marco para la Producción y Sistematización Legislativa-, Ley N° 26889, que dispone que: *"En caso de tener un efecto derogatorio, éste se debe precisar expresamente"*

Es decir, no es lo adecuado una norma derogatoria genérica, porque ello afecta la seguridad jurídica del país, además de que incumple un dispositivo vigente. Debe tenerse en cuenta que, tendría que derogarse expresamente el dispositivo que derogó la Décima Quinta Disposición Complementaria del Decreto Legislativo N° 653 que es el artículo 3 del Decreto Legislativo N° 1035.

SOBRE EL PROYECTO LEGISLATIVO

1. Según el artículo 1 del referido Proyecto, este dispone restablecer la vigencia de Décima Quinta Disposición Complementaria del Decreto Legislativo N° 653, que aprueba la "Ley de Promoción de las Inversiones en el Sector Agrario".

De aprobarse ello, se incorporaría al derecho vigente aquel dispositivo que establecía:

"Con fines de promoción y desarrollo de la ganadería lechera en el país y de protección al consumidor, la libre importación por cualquier persona natural o jurídica de la leche en polvo, grasa anhidra y demás insumos lácteos, queda sujeta a la única limitación de que dichos productos no podrán ser usados en procesos de reconstitución y recombinación para la elaboración de leches en estado líquido, quesos, mantequilla y productos similares de consumo humano directo."

La norma que dispuso la derogación de la transcrita, es el artículo 3 del **Decreto Legislativo N°1035** que aprueba la ley de adecuación al **"Acuerdo sobre las medidas en materia de Inversiones relacionadas con el comercio"** de la Organización Mundial de Comercio – OMC.

En términos simples, la restauración legal busca que las empresas productoras, puedan usar insumos del productor local en los procesos de reconstitución y recombinación para elaborar leche líquida, quesos, mantequilla y productos similares. Esto, como es fácil advertir, excluye a los productores foráneos.

2. Esta situación discriminatoria, es una violación a los compromisos asumidos por el Perú en el marco de la Organización Mundial del Comercio (OMC) y



constituye la razón por la cual, no es posible restablecer la vigencia de la norma antes aludida.

Estamos pues ante una imposibilidad que no proviene de la legislación interna o del Derecho Nacional, sino del Derecho Internacional, esto es; de un tratado que si bien jerárquicamente no está por encima de las leyes internas, si contiene obligaciones asumidas por el país y que éste debe cumplir. A esto se añade que la OMC ha sido expresamente incorporada al Derecho Nacional, por mandato de la **Resolución Legislativa N° 26407**, la que literalmente establece:

"EL CONGRESO CONSTITUYENTE DEMOCRÁTICO;

Ha dado la Resolución Legislativa siguiente:

El Congreso Constituyente Democrático, en uso de las atribuciones que le confieren los Artículos 56, inciso 4) y párrafo segundo y 102 inciso 3) de la Constitución Política del Perú y el Artículo 2 de su Reglamento, **ha resuelto aprobar el "Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial del Comercio (OMC) y los Acuerdos Comerciales Multilaterales contenidos en el Acta Final de la Ronda Uruguay"** suscrita en Marrakech, Marruecos el 15 de abril de 1994".

Igualmente es necesario tener en cuenta que, estando vigente un tratado, no es posible su incumplimiento, pues de ocurrir ello **se incurriría en responsabilidad internacional** que puede derivar en una controversia de esa misma naturaleza, es decir, al exterior de la legislación y jurisdicción nacional, en la que por supuesto no se aplica las normas nacionales.

3. De otro lado, el artículo 7 de la **Ley N° 26647** —establece normas que regulan actos relativos al perfeccionamiento nacional de los tratados celebrados por el Estado peruano— dispone en su artículo 7 lo siguiente:

Artículo 7.- **Los tratados** celebrados y perfeccionados por el Estado Peruano, conforme a lo señalado en los artículos anteriores, **sólo podrán ser denunciados, modificados o suspendidos**, según lo estipulen las disposiciones de los mismos, o en su defecto de acuerdo con las normas generales del derecho internacional.

La denuncia de los tratados es potestad del Presidente de la República con cargo a dar cuenta al Congreso. En el caso de los tratados sujetos a aprobación del Congreso, la denuncia requiere su aprobación previa.

Se aprecia de lo anterior (que no se refiere a solución de controversias pero es útil para clarificar lo aquí expuesto), que está expresamente reconocido por el derecho interno, el hecho de que para aquellas acciones expuestas en el artículo transcrito, se está a lo que estipula el mismo tratado o el Derecho Internacional. Ocurre igual para el posible caso de controversias, esto es; cuando un estado es denunciado por otro por incumplimiento.



4. **Sentada la obligación de PERU a dar cumplimiento a los Acuerdos** provenientes de su condición de Miembro de la OMC, creemos que se debe examinar **el fundamento del Decreto Legislativo N° 1035** que derogó la norma que se busca restablecer y posteriormente, determinar si el Proyecto que motiva este Informe contraviene el Tratado antes aludido.

Para aquel examen **apelamos a la Exposición de Motivos del Decreto Legislativo N°1035**. En éste documento se sostiene que PERU es Miembro fundador de la OMC y que se ha adherido a sus acuerdos, entre éstos a los Acuerdos Comerciales Multilaterales anexos al mismo, como el Acuerdo sobre Medidas en Materia de Inversiones relacionadas con el Comercio (MIC).

Lo anterior implica (siempre según el documento en mención, 5to.párrafo 2da página) que **son incompatibles con el MIC** *"las medidas que exigen que una empresa adquiera determinados niveles de productos de origen nacional... o que limitan el volumen o el valor de las importaciones que esa empresa pueda comprar o utilizar a una cantidad relacionada con el nivel de los productos que exporte"*.

Más adelante se dice en la Exposición de Motivos:

- 1) **Las medidas incompatibles con la obligación de Trato Nacional ... comprenden las que sean obligatorias o exigibles** en virtud de la legislación nacional ...o cuyo cumplimiento sea necesario para obtener una ventaja y que prescriban:
 - a) La compra o utilización por una empresa de productos de origen nacional o de fuentes nacionales
 - 2) **Las medidas incompatibles con la obligación de eliminación general de las restricciones cuantitativas ... y que restrinjan:**
 - a) **La importación por una empresa de los productos utilizados en su producción local o relacionados con ésta...**
5. Continúa la Exposición de Motivos explicando que el Decreto Legislativo N° 653, está orientado a la prescripción de compra o utilización de productos de origen nacional o de fuentes nacionales y exige que en procesos de reconstitución y recombinación para la elaboración de leches en estado líquido



.....sólo se pueda usar leche en polvo, grasa anhidra y demás insumos lácteos de origen nacional no importados.

6. Más abajo dice que lo anterior constituye "una medida en materia de Inversiones" y textualmente afirma:

Finalmente, la existencia de ésta medida en materia de inversiones relacionadas con el comercio vulnera el Artículo III del GATT, encajando perfectamente en el supuesto previsto en el punto 1 (a) de la lista ilustrativa del Anexo del Acuerdo MIC, que dispone lo siguiente:

- 1) *Las medidas incompatibles con la obligación de trato nacional establecida en el párrafo 4 del artículo III del GATT, comprenden las que sean obligatorias o exigibles en virtud de la legislación nacional o de resoluciones administrativas, o cuyo cumplimiento sea necesario para obtener una ventaja y que prescriban:*

- a) *La compra o utilización por una empresa de productos de origen nacional o de fuentes nacionales...*

7. Y más adelante (5ta página) concluye afirmando que "éstas medidas no pueden contener violaciones a los compromisos asumidos por el Perú en el marco de la OMC, en particular el Acuerdo MIC y el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias, es necesario sustituir y derogar las partes correspondientes de la legislación que son inconsistentes con los compromisos internacionales asumidos por el Perú, en su calidad de Miembro de la OMC."

8. En la **Exposición de Motivos del Proyecto de Ley** en comentario, página 21 tercer párrafo, se sostiene literalmente que la "propuesta no infringe los artículos relacionados a los requisitos de desempeño que figuran en los Tratados Comerciales laterales y multilaterales firmados por el Perú, dado a que no discrimina el producto nacional versus el importado y no limita la libre importación de los insumos lácteos".

Lo dicho es una aseveración que no ha sido demostrada sin demostración y carece de un desarrollo argumentativo, pese a que éste es el tema central del Proyecto. Para la viabilidad del Proyecto, se tendría que demostrar que restablecer la vigencia de la Décima Quinta Disposición Complementaria aludida, no obliga a los industriales a comprar al productor nacional el insumo respectivo para los procesos de reconstitución y



PERÚ

Ministerio
de la Producción

Secretaría General

Oficina General
de Asesoría Jurídica

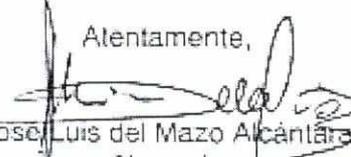
"Decenio de las personas con Discapacidad en el Perú"
"Año de la Integración Nacional y el Reconocimiento de Nuestra Diversidad"

recombinación para la elaboración de leches y sucedáneos. Debe tenerse en cuenta que, precisamente tal obligación restrictiva es la violatoria de los Acuerdos asumidos en el marco de la OMC y fue el motivo para que el Decreto Legislativo N° 1035, derogara la Décima Quinta Disposición Complementaria del Decreto Legislativo N° 653.

CONCLUSION

Conforme a lo expuesto precedentemente, concluimos indicando que el Proyecto de Ley N° 1744/2012.CR, por el razonamiento expuesto, es contrario a las obligaciones asumidas por el Perú en el marco de la OMC y a la Resolución Legislativa N° 26407 antes transcrita, sugiriendo que lo actuado se eleve al Despacho Ministerial para que se sirva dar respuesta al Señor Presidente de la Comisión de Economía, Banca, Finanzas e Inteligencia Financiera del Congreso, para lo cual, se adjunta el Proyecto pertinente.

Atentamente,



José Luis del Mazo Alcántara
Abogado

Oficina General de Asesoría Jurídica

Visto el presente informe, esta Oficina General de Asesoría Jurídica lo hace suyo, derivándolo al Despacho Ministerial.



MERCEDES GOVEA REQUENA
Oficina General de Asesoría Jurídica
MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN