

VALORACIÓN ADUANERA Y GLOBALIZACIÓN

Jorge WITKER*

SUMARIO: I. *Introducción*; II. *La globalización y el Código de Valoración OMC*; III. *Esquema del Código de Valoración*; IV. *Los programas de inspección previa a la exportación*.

I. INTRODUCCIÓN

La valoración de las mercancías de importación constituye una vertiente estratégica en la liberación y apertura de los mercados.

Los tratados de libre comercio que regulan los intercambios de bienes y servicios, tienen en los aranceles y los procedimientos aduaneros los referentes operativos que facilitan u obstaculizan los intercambios de mercancías.

Tres son los elementos que determinan la llamada obligación de pago que toda mercancía debe cubrir al cruzar una frontera: clasificación o tarifa merceológica; valoración o base gravable de las mercancías de importación y origen de los bienes que definen el monto del arancel a cubrir.

Lejos de decisiones administrativas discrecionales de corte proteccionista, la operatividad y transparencia de dichos elementos es fundamental para el ejercicio de los derechos que cada país pueda tener en relación con los tratados de libre comercio.

La presente ponencia se refiere exclusivamente al valor en aduana de las mercancías de importación, resaltando las omisiones y ausencias que presenta el Acuerdo de Valoración de la Organización Mundial de Comercio (OMC), que a partir de 1979 y 1994 rige multilateralmente a nivel planetario en más de cien países miembros de dicha organización. Dando cuenta

* Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM.

de los cambios que ha experimentado el comercio internacional y las relaciones interempresariales en la globalidad contemporánea. Especial atención dedicamos a las Empresas de Inspección Previa (IPE) que auxilian a las aduanas, cuyas funciones son reguladas tanto por el Código de Valoración como por el acuerdo relativo de la OMC.

II. LA GLOBALIZACIÓN Y EL CÓDIGO DE VALORACIÓN OMC

La globalización contemporánea evidencia la convergencia de varios factores, entre los que destacan la tercera revolución industrial y científico-tecnológica, la nueva división mundial del trabajo, la economía de mercado y la liberación de los flujos comerciales y financieros vía estrategias mundiales de marketing, publicidad y patrones globales de consumo.¹

En este contexto, el comercio internacional que hay entre mercancías, servicios e inversiones, adquiere connotaciones que superan con creces los llamados “temas de frontera”. Es decir, aranceles, restricciones, barreras técnicas, controles territoriales, que ceden su existencia a otras preocupaciones. La globalidad modifica la forma de producción y de hacer negocios, trasladando el eje de las políticas públicas y empresariales a las regulaciones y disciplinas pactadas en los tratados internacionales o en la costumbre empresarial (*lex mercatoria*).

Uno de los instrumentos de este nuevo comercio internacional es el derecho tributario aduanero. Encuadrado en una territorialidad estatal, intenta someter a sus paradigmas y conceptos a agentes económicos cada vez más complejos, independientes y nacionalmente no identificables.

Así, el Acuerdo o Código de Valoración aduanero que regula la base gravable de las mercancías de importación, aprobado en la Organización Mundial de Comercio, establece una metodología objetiva y neutra para regular los intercambios de bienes entre los 144 países miembros, resulta ante la globalidad poco operativo e ineficiente. En efecto, el comercio internacional de la globalidad, plantea hipótesis que rompen los parámetros territoriales-estatales. Por ejemplo, los intercambios pueden darse entre diversas fábricas propiedad de una empresa, que comercian entre sí, radicadas en varios países o regiones; empresas que utilizan *Trading Companies* y la compra y venta de productos o servicios; empresas que producen bie-

¹ Kaplan, Marcos, “El ALCA en la globalización”, en la obra colectiva *ALCA un debate sobre la integración*, México, UNAM, 2004, p. 16.

nes en un país, pero los arman y montan en países destino (*i. e.*, exportar partes y piezas que se arman en el mercado de consumo final); empresas que elaboran productos por encargo de otra empresa; empresas que utilizan un país para triangular productos a terceros países; operaciones de “trueque” (*counter-trading*); el comercio de bienes entre *trading companies*, y las relaciones mercantiles entre empresas *off-shore*.

Estas modalidades empresariales vigentes en el comercio internacional de la globalidad no son registrables bajo los paradigmas del Código de Valoración de la OMC. Lo que plantea, como en el caso de las IPE, una necesaria reforma y adecuación de tal instrumento a fin de ser consistente y funcional en la nueva realidad de una economía desterritorializada y abierta.

III. ESQUEMA DEL CÓDIGO DE VALORACIÓN

El acuerdo relativo a la aplicación del artículo VII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT), de 12 de abril de 1979 y 1994 presenta la siguiente estructura:²

- Introducción general.
- Preámbulo.
- Parte I: Normas de valoración en aduana (artículos 1o.-17)
- Parte II: Administración del Acuerdo, consultas y resolución de controversias (artículos 18-20).
- Parte III: Trato especial y diferenciado (artículo 21).
- Parte IV: Disposiciones finales (artículo 22-31).
- Anexo I: Notas interpretativas (11 notas).
- Anexo II. Comité Técnico de Valoración en Aduanas (23 apartados).
- Anexo III. Grupos especiales (siete apartados).
- Protocolo: (ocho apartados).

La introducción general traza el plan esquemático del Acuerdo. Prescribe que el “valor de la transacción” es el criterio número uno —el procedimiento primordial—, artículo 1o.; pero que debe considerarse conjuntamente con el artículo 8o., en el que se estudian los ajustes que deben llevarse a cabo respecto al precio pagado o por pagar.

² Witker, Jorge, *La nueva valoración aduanera y el TLCAN*, México, edición del autor, 1992, pp. 28-31.

Normalmente, cuando el valor en aduana no se pueda determinar con arreglo a lo establecido en dichos preceptos —valor de transacción—, se deberán celebrar consultas entre la administración de aduanas y el importador, con objeto de recurrir a los métodos alternativos y establecer una base de valoración conforme a lo dispuesto en los artículos 2o. o 3o. Puede ocurrir, por ejemplo, que el importador posea información acerca del valor en aduana de mercancías idénticas o similares importadas, y que la administración no disponga de manera directa de tal información en el lugar de importación. También es posible que la administración de aduanas tenga datos sobre el valor de mercancías idénticas o similares importadas y que el importador ignore esta información. La celebración de consultas entre las dos partes permitirá el intercambio de información con las limitaciones que impone el secreto comercial, con el fin de establecer una base adecuada del valor en aduana.

Los artículos 5o. y 6o. contienen dos procedimientos para la determinación del valor en aduana, cuando éste no pueda establecerse conforme al valor de transacción de las mercancías importadas o de otras idénticas o similares. En virtud del apartado 1 del artículo 5o., el valor en aduana se determina sobre la base del precio a que se venden las mercancías, en el mismo estado en que son importadas (método deductivo), a un comprador no vinculado con el vendedor y en el país de importación. Asimismo, el importador, si así lo solicita, tiene derecho a que las mercancías que son objeto de transformación después de la importación se valoren con arreglo a lo dispuesto en este artículo.

Según el artículo 6o., valor reconstruido, el valor en aduana se puede establecer sobre la base del costo de producción de la mercancía que se valora. Tanto éste como el procedimiento anterior presentan ciertas dificultades técnicas, por lo que el importador puede elegir, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 4o., el orden de prelación de estos métodos.

El protocolo concede a los países en desarrollo la facultad de formular reservas a las opciones contenidas en los artículos 4o. y 5o. en el sentido de que serán las respectivas administraciones de dichos países las que deban autorizar la aplicación de las citadas opciones.³

³ Sin embargo, esta prerrogativa en favor de los países en desarrollo requiere del consentimiento de los demás miembros del Acuerdo. México ha renunciado a este derecho a partir de 1996.

Finalmente, el artículo 7o. establece el llamado último recurso para determinar el valor en aduana, cuando no sea posible hacerlo conforme a los procedimientos anteriores.

El preámbulo del Acuerdo enuncia principios de valoración, que eran ya muy conocidos, o que estaban en el ánimo de todas las partes contratantes:

- dar una mayor uniformidad a la aplicación del artículo VII del GATT;
- la necesidad de un sistema equitativo uniforme y neutro de valoración en aduana, que excluya la utilización de valores arbitrarios o ficticios;
- siempre que sea posible, se debe utilizar como base de valoración el valor de transacción de las mercancías que se importan;
- la determinación del valor en aduana se debe basar en criterios sencillos y equitativos, que estén de acuerdo con los usos comerciales y que los procedimientos de valoración tienen que ser de aplicación general, sin discriminaciones, según las procedencias u orígenes de las mercancías, y
- los sistemas de valoración no deben utilizarse para combatir el *dumping*, puesto que éste tiene su legislación especial, con arreglo a acuerdos de carácter internacional.

El impacto de las nuevas formas de comercio ha sido significativo en los últimos años. Por ejemplo la aparición de nuevas y diferentes relaciones por las cuales se lleva a cabo la producción de las unidades industriales y comerciales de las empresas. Situaciones que no fueron consideradas en el GATT.⁴ Los resultados de tales cambios han sido diversos. Se destacan entre ellos los siguientes:

1. Una nueva economía, en la era de la información y el conocimiento, basada en el progreso y la velocidad de las vías de comunicación.⁵

⁴ Son modelos de negocios que desarrolla el comercio electrónico en Internet. Éste ofrece a los agentes económicos del comercio internacional modalidades como los portales de tiendas virtuales, escaparates virtuales, centros comerciales virtuales, subastas, mercados de terceras partes, comunidades virtuales, proveedores de servicio de la cadena de valor, grupos de compra, servicios de confianza y licitaciones electrónicas, entre otros.

⁵ El impacto de las innovaciones tecnológicas en el campo de las telecomunicaciones y el comercio internacional de bienes y servicios, ha venido a hacer más compleja la dicoto-

2. Una logística integrada, o logística empresarias, o *supply chain*, es decir, la logística agregada a los servicios.
3. Las innovaciones financieras en los mercados de derivados.
4. Una Unión Monetaria.
5. La utilización de las *trading companies*.
6. Proyectos financieros con separación de activos.
7. Empresas *off-shore*.
8. Comercio de compensación.
9. *Factoring, forfaiting, confirming*.
10. Comercio interempresarial.
11. Comercio intraempresarial (precios de transferencia).

La intención de esta ponencia es sugerir de que el actual texto del Acuerdo para la Implementación del Artículo VII del Acuerdo General de Aranceles y Comercio firmado en 1994, debe de ser revisado para solucionar los casos de comercio interempresarial, que establecen un vínculo directo entre tales empresas, el uso de *trading companies*, el uso de empresas *off-shore*, el costo financiero de nuevos productos ofrecidos por los mercados de capital internacionales y la comprobación de los valores-criterio en los casos del comercio intraempresarial, *i. e.*, precios de transferencia.

La especialización del comercio internacional ha incidido en las estructuras industriales de los países desarrollados y en proceso de desarrollo en cuatro niveles:

1. En primer lugar, el incremento del comercio internacional suplió a la producción doméstica, en la cual la competitividad dependía de la producción a gran escala para que los costos fueran considerablemente reducidos.
2. En segundo lugar, el crecimiento de los pedimentos de importación da lugar a una oferta creciente de bienes y una demanda variada para cada tipo de bien.
3. En tercer lugar, las ventas mundiales fueron un medio de recuperar las altas sumas de dinero invertidas en I+D (Investigación+Desarrollo de nuevos productos).

mía comercio nacional-comercio internacional. El comercio electrónico es un buen ejemplo al respecto.

4. En cuarto y último lugar, la expansión de las empresas extranjeras aumentó el nivel competitivo de las grandes y pequeñas empresas. El crecimiento del comercio internacional y de las inversiones extranjeras, hacen que exista una mayor concurrencia en los mercados nacionales, mismos que generan una constante presión para la creación de nuevas innovaciones tecnológicas.

La competitividad en los mercados, por otra parte, ha inducido a prácticas comerciales no lícitas en materia de origen, valoración y clasificación de mercancías lo que ha dado origen a las empresas de inspección previa a la exportación.

IV. LOS PROGRAMAS DE INSPECCIÓN PREVIA A LA EXPORTACIÓN

Los Programas de Inspección Previa a la Expedición —*Pre-Shipment Inspection Programs*, PSI por sus siglas en inglés, IPE por sus siglas en español)—, son mecanismos utilizados numerosos países. Están regulados por el Acuerdo sobre Inspección Previa a la Expedición, en el marco de la OMC. Instrumento al que dedicamos las siguientes reflexiones.⁶

Este Acuerdo consta de sólo nueve artículos y tiene por objeto regular a las empresas públicas o privadas que asumen la tarea de verificar la calidad, la cantidad y el precio de las mercancías de importación.

Se trata de facilitar con objetividad y transparencia la aplicación de los instrumentos multilaterales de la propia Organización Mundial del Comercio en materia de mercancías o bienes. Respetando en todo momento la autonomía contractual de los agentes mercantiles aunque previendo conductas indebidas en materia de clasificación arancelaria (calidades de primera, segunda o *scrap*, etcétera), base gravable, precios en libre competencia y cantidades objetivas de los embarques y remisiones.

Las empresas autorizadas por contrato o por ley que participen en estas tareas deberán observar reservas especiales en materia de protección de la información comercial confidencial que obtengan. En materia de verificación de precios dichas empresas deberán ajustar sus comportamientos a lo señalado en el numeral 20 del artículo 2o. que trata y desarrolla el principio de reciprocidad.

⁶ Véase Witker, Jorge y Hernández, Laura, *Régimen jurídico del comercio exterior de México*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2002, p. 116.

Finalmente, el IPE ha expedido siete recomendaciones:

1. La verificación de precios por parte de las entidades de inspección precia a la expedición a efectos aduaneros, se limitaría a la presentación de asesoramiento técnico para facilitar la determinación del valor en aduana por el miembro usuario.
2. Los miembros exportadores deberán asegurarse de que sus actividades de asistencia técnica respondan a necesidades específicas de los países usuarios.
3. Los miembros usuarios deberán cerciorarse de que se alienta a las entidades del IPE a establecer centros de coordinación locales en los países en los que no tengan una representación material *in situ*.
4. Todos los miembros notificarán sus leyes y reglamentos, así como cualquier modificación de los mismos.
5. Los miembros usuarios se asegurarán que los contratos celebrados con las entidades del IPE, o en la legislación nacional de aplicación o en las de disposiciones administrativas nacionales se especifiquen los procedimientos que deberán seguir esas entidades, a fin de que la información comercial confidencial que pidan a los exportadores se circunscriba a lo dispuesto en el Acuerdo, y que no utilicen dicha información de IPE para otros efectos que no sean las actividades de inspección previa a la expedición de los miembros usuarios, dado que tal situación podría dar lugar a una acción contra dicha entidad en el foro judicial o administrativo competente del miembro usuario.
6. Los miembros usuarios se asegurarán que los contratos celebrados con las entidades de IPE, o la legislación nacional de aplicación a las disposiciones administrativas nacionales, prevean una estructura de honorarios que no favorezca posibles conflictos de intereses de manera incompatible con los objetivos del Acuerdo.
7. Los miembros usuarios se asegurarán que las entidades del IPE emitan informes de verificación sin objeciones a los importadores y exportadores inmediatamente después de haber recibido los documentos finales y haber concluido la inspección.

1. *Mecánica de las empresas IPE*

De lo arriba expuesto, se desprende que el objeto de las empresas IPE es coadyuvar en las tareas de la administración aduanera. Mediante estos pro-

gramas, la administración del país en cuestión contrata con una o varias empresas privadas (entidades de inspección) la realización de un control de pre-embarque de las mercancías. Este control comprende un examen físico y visual de las mismas e incluso puede dar lugar a *tests* de laboratorio. Realizadas estas operaciones, la entidad implicada verificará que los datos consignados por el exportador son conformes con el resultado del análisis. Fundamentalmente se verifica cantidad, calidad y precio de las mercancías. La técnica más habitual para realizar la verificación del precio consiste en tomar en consideración los precios de exportación vigentes en el mercado del país origen, lo que proporciona un indicio acerca de la veracidad y normalidad del precio.

Si el resultado del examen es satisfactorio y se determina que los datos expresados por el exportador son ajustados a la realidad, se emite el “Informe de Verificación Sin Objeciones” (abreviado, IVSO; en inglés *Clean Report of Finding*). Por el contrario, si los resultados del examen no son favorables en el sentido a que nos hemos referido, se libraría una “Nota de No Emisión” (abreviado NNE: en inglés, *Non Negotiable Report of Finding*). El IVSO se adjuntará como documento de importación y hará que la misma sea expedita. Por el contrario, la NNE puede impedir que se proceda a la exportación⁷.

Para salvar el obstáculo impuesto por este informe caben dos vías: la rectificación por el exportador, o bien la renuncia por el Estado de importación. La alternativa por una u otra será el resultado de las oportunas consultas mantenidas entre el exportador y las autoridades competentes del país de importación. Así, un Programa de Inspección Previo a la Expedición se conceptualiza como:

contrato entre un Estado y una empresa privada mediante el cual esta última se obliga a realizar las actividades pertinentes a fin de verificar que los datos relativos a la cantidad, calidad, precio y/o clasificación aduanera expresados por el exportador son veraces, resultando de tal control un informe al que las autoridades del país de importación conceden trascendencia jurídica en su ordenamiento aduanero y fiscal.

⁷ Yáñez M., Santiago, *La valoración de las importaciones. Régimen tributario y experiencia internacional*, Madrid, McGraw-Hill, 2002, pp. 51 y 53.

Como más adelante veremos, las recomendaciones de las IPE no son deseables en el sentido de sustituir a la autoridad en sus funciones de permitir o no el tráfico de mercancías.

2. *Fundamentos de los IPE*

Los países en desarrollo son los principales clientes de los servicios de las agencias de inspección. Fue Zaire el primer país que contrató, en 1963, los servicios de la empresa Société Générale de Surveillance S. A., para impedir la fuga de capitales, que era la preocupación fundamental de los países en desarrollo. A pesar de los estrictos controles de cambio, era relativamente fácil transferir recursos en divisas al extranjero mediante la sobrevaloración de las mercancías importadas. En virtud de este mecanismo, el exportador facturaba por un precio superior al realmente pactado, y el excedente era la cantidad transferida, que una vez en el extranjero, escapaba ya al control de las autoridades nacionales y podía ingresarse a una cuenta del importador que realizaba el pago o de cualquier otro sujeto que éste designase.

El comercio cautivo fue un expediente de las operaciones útiles a las entidades vinculadas. La sobrevaloración era en este caso mucho más difícil de detectar por la vinculación entre los implicados. Además de posibilitar la fuga de capitales, esta técnica permitía alterar la localización de la fuente real de las rentas, afectando con ello a todo el sistema tributario. La sobrevaloración era y es utilizada para impedir la iniciación de investigaciones y determinar la posible existencia de *dumping*. El *dumping* es particularmente funesto para las economías de los países en desarrollo, dado que éstos cuentan con una industria débil e incipiente que es incapaz de resistir los embates de las potentes competidoras multinacionales.⁸

Otro elemento de apoyo a la contratación de los IPE, era la posible erosión en la recaudación que podría tener lugar como efecto, fundamentalmente, de una infravaloración de las mercancías. Lo afirmamos, primordialmente, porque también la sobrevaloración puede tener como consecuencia la merma en la recaudación. A pesar de que la sobrevaloración, por suponer un incremen-

⁸ Conviene afirmar, sin embargo, que para la aduana y para la propia valoración aduana de las mercancías de importación, las prácticas desleales de *dumping* no tienen importancia alguna puesto que dicha práctica sólo es viable cuando a la discriminación de precios se suma el daño o amenaza de daño causado a los productores nacionales.

to en la base imponible de los derechos de aduana, tendrá un primer efecto de incremento de la recaudación por este concepto, no obstante puede tener un resultado neto negativo para las arcas del país importador. Esto se podrá producir tanto en el caso de impedir una posible investigación acerca de la práctica del *dumping* (puesto que si se determina su existencia ello dará lugar a la obligación de ingresar las cuotas compensatorias que correspondan), como cuando provoca una deslocalización de las rentas, rentas que no serán ya gravadas en el país en que se produjeron sino en el extranjero.

La evolución de la estructura económica internacional hacia una mayor liberalización de las economías con la progresiva supresión del control de cambios y del control de divisas, ha alterado las prioridades que se han enunciado en el sentido de otorgar una mayor trascendencia a los efectos en la recaudación de la sobre e infravaloración.

Conviene tener presente la importancia relativa que los ingresos procedentes de la aduana tienen en estos países. A ello hay que unir la progresiva introducción de tributos indirectos *ad valorem* como fuente de ingresos del fisco, frente a los tributos por unidad o, en general, específico. La atribución de un valor en aduana que responda a la realidad económica de la transacción cobra así la relevancia para el conjunto del naciente sistema tributario de los países en desarrollo.

La preocupación de los Estados, especialmente aquellos en desarrollo, por impedir la sobre e infravaloración, justifica la utilidad de las IPE en su mera actividad informativa. Por ejemplo:

1. La complejidad de los procesos de valoración y clasificación de las mercancías, factor que se torna tanto más importante cuanto más menguadas son las posibilidades de las administraciones nacionales de los propios agentes económicos. En cambio, las entidades o agencias de inspección cuentan con los medios idóneos y la experiencia adecuada para estas tareas;
2. La información es más accesible y fiable en el país de origen, pero los costes para una administración nacional de obtener la información en origen son mucho más elevados. Las agencias de inspección disponen de oficinas en todo el mundo, lo que les permite realizar su tarea en el país de origen de cada exportación.
3. Las agencias de inspección cuentan con más datos para impedir la sobre y la infravaloración de las mercancías, puesto que conocen los

mercados en particular de cada producto y de cada país y controlan el número de transacciones del que pueda conocer la administración nacional.

4. Las agencias de inspección pueden ser un remedio eficaz contra las prácticas corruptas de las administraciones de aduanas nacionales, problema de cierta importancia en algunos países en desarrollo.

Según Low,⁹ quien maneja datos del Banco Mundial, el comercio con los países que mantienen un contrato con el IPE representaba, a finales de 1993, el 1.9% del comercio mundial. Pero las IPE no sólo han despertado el interés de los países en desarrollo. Se apunta que podrían resultar de utilidad a la hora de detectar las transacciones sospechosas que deben ser objeto de mayor escrutinio por parte de las autoridades aduaneras. Facilitaría también información sobre condiciones en los países de origen, proporcionaría elementos de juicio para el tratamiento de operaciones entre partes vinculadas, permitiría un mejor control de la veracidad de los datos consignados en las facturas y supondría contar con una fuente fiable de entrada de datos a partir de la cual los procesos automatizados armonizados de gestión aduanera (Edifact) puedan alcanzar un mayor nivel de calidad.

A estas ventajas debemos considerar algunos inconvenientes de los IPE: su costo económico y el retraso que provoca en la exportación, puesto que debe esperarse a que la inspección se verifique. Los costes adicionales que se deriven de este retraso deberán ser sufragados por el exportador, quien por otra parte también sufraga en ocasiones el coste de la inspección misma. Además de los expuestos, existen otros inconvenientes que no tardaron en plantearse por los países desarrollados. Éstos motivaron la adopción, en la Ronda Uruguay del GATT, del Acuerdo sobre Inspección Previa a la Expedición, citado anteriormente.

Piénsese, por ejemplo, en las dificultades derivadas del carácter privado de las empresas que realizan este tipo de tareas. No conviene perder de vista los estrictos efectos jurídicos que los ordenamientos de los Estados que tienen contratado un IPE ligan a la emisión de una “Nota de no Emisión” (*Non-Negotiable Report of Finding*) por una Entidad o Agencia de Inspección. Salvo rectificación del exportador o renuncia de las autoridades de este Estado, la Nota de No Emisión impedirá la entrada de las mercancías

⁹ Low, Patrick, *Preshipment Inspection Services*, World Bank Discussion Papers, núm. 278, 1995.

en el país de importación y/o bloqueará el pago de las mismas. Junto a lo anterior, otras cuestiones como los retrasos en su realización, la posible colisión con las normas de valoración del GATT, la indefensión que generaba en los exportadores, etcétera, fueron motivos para la promoción de un acuerdo internacional en la materia¹⁰.

En particular, era imprescindible, habida cuenta de su trascendencia jurídica, establecer un mecanismo que permitiera recurrir contra estas determinaciones de las agencias de inspección ante un órgano imparcial con potestad para supervisar sus actos. De otra forma se colocaba en una situación de indefensión al exportador, que había de dirigirse a las autoridades del país de importación para intentar poner remedio a esta situación.

En relación con la regulación de la actividad relativa a la verificación de precios por parte de las agencias de inspección, éstas sólo podrán rechazar el precio pactado por las partes de la transacción, en caso de que demuestren que tal apreciación se basa en un proceso de verificación de precios. Dicho proceso, que resultará de conformidad con las reglas establecidas en el artículo 2.20 y siguientes, del Acuerdo IPE. Que textualmente dice:

a) La verificación del precio se realizará a partir de la comparación con el precio de exportación de productos idénticos o similares ofrecidos para la exportación desde el mismo país de exportación y en tiempo próximo, en condiciones de venta similares y en competitividad, de conformidad con las prácticas habituales del comercio.

Sólo se tomarán en cuenta aquellos precios que admitan una base adecuada de comparación, sin que quepa utilizar el precio de exportación a distintos países importadores para arbitrariamente optar por el más bajo de ellos. El exportador recibirá la oportunidad de explicar su precio y habrán de permitirse variaciones en función de factores tales como las condiciones de venta, nivel comercial, cantidad, período de entrega, especificaciones de calidad o de embarque o embalado, características especiales de diseño, temporada, derechos de licencia u otros de propiedad intelectual, servicios que incluyen..., entre otros.

b) La verificación del coste del transporte se hará tan sólo en relación con el precio convenido en el país de exportación por el medio de transporte elegido por las partes.

c) No podrán utilizarse, a efectos de proceder a la verificación de precios:

¹⁰ Yáñez, M., Santiago, *op. y loc. cit.*, nota 7.

El precio de venta en el país de importación de bienes producidos en el mismo.

El precio de bienes para la exportación a un país distinto al de importación.

El coste de producción.

Precios o valores ficticios o arbitrarios.

El Acuerdo de IPE afirma que no será el mismo, sino las normas que resulten de aplicación en el país de importación relativas a la valoración en aduana, las que rijan las actividades de verificación de precios de las agencias de IPE a efectos aduaneros. La mayoría de los países usuarios de programas IPE se han comprometido a adoptar el Acuerdo de Valoración de la Organización Mundial de Comercio (OMC).

Finalmente, México con fecha 9 de abril de 2003, firmó con SGS un contrato por dos años por el nuevo servicio SGS ValuNet^{TM11}. Este convenio servirá para verificar en forma posterior al ingreso de las mercancías en México, lo siguiente:

- el origen de la fabricación de las mercancías;
- el valor de los bienes importados en el país vendedor y/u origen;
- contar con un sistema (base de datos) de referencia de valores de transacciones verificadas y aceptadas.

El objetivo es, además, detectar proveedores inexistentes, documentos (facturas, certificados de origen) falsificados, triangulación de mercancías y la subvaluación de las mismas.¹²

El sistema se hace con base en criterios de Aduana México, que comprenden básicamente mercancía sensible: textiles, prendas de vestir, calzado, cárnicos, juguetes, productos químicos y toda aquella mercancía que Aduana México considere sensible, o todo aquel importador del que sus precios de compra sean sustancialmente inferiores al precio de mercancías idénticas. Para efectos de valoración aduanera, las investigaciones se practican 90 días después de la importación. En casos especiales o en caso de

¹¹ Comunicado de prensa de SGS, Ginebra, 9 de abril de 2003.

¹² A la fecha, la autoridad no ha suministrado información en cuanto a las obligaciones y derechos de las partes en este contrato. En este sentido, es factible evaluar el apego al Acuerdo marco de la OMC sobre IPE, así como a la legislación mexicana.

que a un importador se le han detectado irregularidades, la investigación puede abarcar los cinco años hacia atrás.¹³

3. *Las IPE y las Normas de Valoración de la OMC*¹⁴

Ahora bien, las relaciones que se establecen entre los contratos de IPE y las normas de valoración de la OMC, deben ser compatibles entre sí. En primer lugar, hemos de señalar que estas relaciones efectivamente se producen porque uno de los objetivos de la mayoría de los contratos IPE es determinar el valor en aduana. Establecida la existencia de esta conexión, dos son las cuestiones sensibles. Por un lado, indagar si los métodos empleados para determinar esa verosimilitud de los precios fijados son conformes con las normas de valoración de la OMC. Por el otro, si no fuere así, averiguar acerca de si la trascendencia jurídica concedida a la determinación hecha por la agencia de inspección sobre la verosimilitud de estos precios, es compatible con las normas antes dichas.

Las técnicas que utilizan las empresas IPE para realizar sus valoraciones consisten en comparar el precio fijado para la transacción estudiada con los precios vigentes en el país de origen para las ventas a la exportación. Una desviación estadísticamente significativa de cierta entidad respecto de estos precios de referencia, supondrá la no conformidad con el precio facturado. Como ya se ha señalado, este mecanismo presupone ciertas condiciones que no siempre están presentes en el mercado (condiciones próximas a la competencia perfecta). A estas dificultades habría que añadir el riesgo de la transacción, valorado por el empresario que realiza la venta y que puede fluctuar de forma importante de una transacción a otra, especialmente cuando el destino de las mercancías es un país con cierta inestabilidad.

En alguna medida es posible compensar estas desviaciones por medio de la realización de los oportunos ajustes. Pero mucho nos tememos que factores como el grado de transparencia de la información en un mercado son difícilmente mensurables de manera directa; siempre pueden existir compradores peor informados de lo que cabría suponer, o con tanto interés por asegurar la transacción que estén dispuestos a pagar precios anormales.

¹³ Noti-Normatividad, Información Aduanal y de Comercio Exterior, 26 de septiembre de 2003, “El Sistema Valunet”, seminario efectuado el 23 de septiembre de 2003, por COMCE de Occidente en Guadalajara, Jalisco.

¹⁴ Alves Rocha, Paulo César, *A Valoração Aduaneira e o Comércio Internacional*, Sao Paulo, Edit. Aduaneiras Informação Sem Fronteiras, 2003.

Para intentar remediar estas carencias, las Agencias de Inspección se sirven de otras fuentes para determinar la aceptabilidad del precio pactado.

Una utilización adecuada de estos medios para comprobar el precio pactado por las partes no parece que entre en colisión con los criterios proporcionados en el artículo VII del GATT al definir el concepto de valor real. Recordemos que éste es el “precio al que, en tiempo y lugar determinados por la legislación del país de importación, las mercancías importadas, o unas mercancías similares, sean vendidas u ofrecidas en venta, en el curso de operaciones comerciales normales efectuadas en condiciones de libre competencia”. Puede sostenerse que las agencias de inspección utilizan el precio de mercancías similares en el país de exportación en el curso de operaciones comerciales normales, y que comparan el precio así detectado con el pactado por las partes, para concluir acerca de la admisibilidad de este último. Por ello, las actividades de IPE no merecen reproches en lo que se refiere a su acatamiento de los criterios contenidos en el artículo VII del GATT.

El problema es más sensible cuando se toma como referente el Código de Valoración, que desarrolla lo establecido en este artículo VII. Al respecto, Kibola sostiene que el precio que se consigna en la factura es un primer elemento que el Código de Valoración ordena tener en cuenta, sin excluir que se pueda recurrir a otros métodos, por lo que no sería correcto considerar que las comparaciones de precios que se efectúan en el desarrollo de las actividades de PSI sean contrarias a él. No obstante la existencia de esos métodos alternativos a que se refiere Kibola, debe tenerse en cuenta que los mismos se ordenan en el Código de forma jerárquica, de modo que sólo cuando no es posible determinar el valor conforme a uno de ellos puede recurrirse a lo sucesivo. Las aduanas (por sí o a través de las agencias de inspección) no pueden separarse sin más del método del valor de transacción porque éste difiera del que resulta de una comparación con otros valores. El Código de Valoración apuesta claramente por el valor de transacción como método preferente de determinación del valor en aduana. Sólo “cuando el valor en aduana no se pueda determinar según las disposiciones del artículo 1o.” —valor de transacción— podrá recurrirse a los medios alternativos. El artículo 1.1 del Código contiene las causas tasadas que permitirán separarse del valor de transacción. Dichos preceptos nos llevan a discrepar con el punto de vista expresado por Kibola. Las administraciones aduaneras (y con mayor motivo, las agencias de inspección) siguen vinculadas al man-

dato de utilizar el valor de transacción como primer método de determinación del valor en aduana.¹⁵

También Creskoff defiende la compatibilidad de los IPE con el Código. Recuerda este autor lo dispuesto en el artículo 17 del Código: “Ninguna de las disposiciones del presente Acuerdo podrá interpretarse en un sentido que restrinja o ponga en duda el derecho de las administraciones de aduanas de comprobar la veracidad o exactitud de toda información, documento o declaración presentados a efectos de valoración en aduana”.¹⁶ Y esto le permite concluir que, a fin de determinar la procedencia de aplicar el método de valor de transacción, las autoridades han de servirse de algún sistema que les permita disponer de referencias fiables. Los IPE proporcionan este tipo de referencias. Parece correcta la tesis de este autor en la medida en que la determinación del valor en aduana por parte de las agencias de IPE tenga tan sólo un carácter indicativo y no influya en la emisión del “Informe de Verificación sin Objeciones”. Si esto es así, sí podremos hablar, como hace este autor, de “referencias” y no de “determinación del valor en aduana”.

En esta misma línea, Von Raab se manifiesta favorable a la generalización de los IPE pero como fuente fiable de información y no como forma de delegar funciones propias de las autoridades aduaneras.¹⁷ Afirma que una utilización de esta naturaleza es perfectamente compatible con las disposiciones del Código, idea compatible y aceptable. Es interesante señalar, no obstante, que incluso para aprovechar la potencialidad que los IPE poseen como fuente de información, Von Raab dedica un apartado que titula “la necesidad de modificar el Código”. Constatamos así que, incluso desde las voces favorables a su implantación, se está reconociendo que los criterios y métodos de las agencias IPE no son los del Código.

En efecto, si bien la función de los programas de IPE consistente en proporcionar información que permita contrastar la aceptabilidad de los precios de factura parece encomiable, esta información no puede permitir la adopción de una determinación del valor en aduana con criterios que se se-

¹⁵ Kibola, Hamisi S., “Pre-Shipment Inspection and the GATT”, *Journal of World Trade*, vol. 23, núm. 2, abril de 1989, p. 58.

¹⁶ Creskoff, Stephen M., “Pre-Shipment Inspection Programs: the Myth of Inconsistency with GATT Custom Valuation Provision”, *Federal Bar News and Journal*, vol. 35, núm. 2, 1988.

¹⁷ Von Raab, William, 1991, “Pre-shipment Inspections; Improved Administration of an International Trade Regime”, *Journal of World Trade*, La Haya, vol. 25, núm. 5, p. 39.

paren de los establecidos en el Código. En tanto esto siga ocurriendo sostendremos la incompatibilidad de los programas de IPE con el Código de Valoración. Los programas de IPE serán aceptables en la medida en que, a efectos de la eventual determinación de un valor que tenga trascendencia para la valoración en aduana, las agencias respeten las normas del Código de Valoración, además de las reglas de conducta del Acuerdo sobre IPE. Ahora bien, no pase desapercibido que la actividad de la agencia de inspección, aun concediendo carácter meramente informativo a sus indagaciones acerca del valor en aduana, puede interferir con la fijación del valor de transacción entre las partes. Esto ocurrirá si la agencia determina, no ya a los efectos de la determinación del valor en aduana, sino al objeto del control de capitales o a los fines que fueren, que el valor pretendido por las partes no es aceptable. Si éste fuera el caso, las partes actuarán bajo la amenaza que supone la posibilidad de enfrentarse a una Nota de No Emisión, con lo que se estaría desvirtuando el Código de Valoración de una forma indirecta, y nada en el Acuerdo sobre IPE autoriza a que ello se produzca.

Finalmente, este análisis nos lleva a la conclusión de que la determinación del valor por las agencias de inspección, cuando se haga con criterios diferentes a los del Código, sólo podrá tener valor a efectos de información del Estado que tiene contratado este servicio, sin que pueda provocar una Nota de No Emisión que tenga por consecuencia imposibilitar la exportación de que se trate. Esta información, en todo caso, servirá para alertar al Estado de importación acerca de una posible utilización desviada del valor de transacción, lo que podrá tener como consecuencia la solicitud de información adicional y un escrutinio más atento del valor declarado, pero no su rechazo de plano. Habrán de respetarse los métodos y garantías previstos en el Código de Valoración. Este es también el sentido que, en este contexto, se asigna al artículo 17 del Código, transcrito más arriba, relativo a la potestad comprobadora de las administraciones nacionales.