

**SECRETARÍA DE INTEGRACIÓN
ECONÓMICA CENTROAMERICANA**



**MECANISMO DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS
COMERCIALES ENTRE CENTROAMÉRICA**

EXPEDIENTE MSC-02-10

**PROCESO ARBITRAL ENTRE GUATEMALA Y EL SALVADOR
REFERIDO A LA DIFERENCIA QUE VERSA SOBRE LA MEDIDA
ADOPTADA POR EL SALVADOR -DECRETO NO. 902 DE LA
ASAMBLEA LEGISLATIVA DE EL SALVADOR, APROBADO EL
14 DICIEMBRE 2005 Y PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL NO.
6, TOMO 370, DEL 12 DE ENERO 2006-**

LAUDO

13 de febrero de 2012

INDICE

1. ANTECEDENTES DEL CASO	1
I. LAS PARTES	1
II. SOLICITUD DE CONSULTAS	1
III. ESTABLECIMIENTO DEL TRIBUNAL ARBITRAL	7
IV. ACTOS RELATIVOS AL PROCEDIMIENTO	14
2. ASPECTOS FÁCTICOS	19
V. MATERIA OBJETO DE LA DIFERENCIA	19
VI. NORMAS INVOLUCRADAS EN EL CASO	19
VII. ARGUMENTOS DE LAS PARTES CONTENDIENTES, DECLARACIONES, PETICIONES Y RECOMENDACIONES SOLICITADAS AL TRIBUNAL ARBITRAL	27
A. DEL ESCRITO INICIAL DE GUATEMALA	27
a. Introducción	28
b. Antecedentes procesales	28
c. Antecedentes del subsistema de integración económica centroamericana	28
d. Antecedentes fácticos y la medida en cuestión	29
e. El marco de examen del Tribunal	30
f. Reclamos jurídicos	30
g. Solicitud de resoluciones y recomendaciones	32
B. DE LA SOLICITUD DE RESOLUCIÓN PRELIMINAR DE EL SALVADOR	33
a. Antecedentes	33
b. Solicitud de resolución preliminar	35
c. Petitorio	35
d. Anexos	36
C. DEL ESCRITO DE CONTESTACIÓN DE EL SALVADOR	36
a. Introducción	36

b.	Antecedentes procesales	37
c.	Antecedentes fácticos y la medida	37
d.	Marco de examen del Tribunal Arbitral	38
e.	Argumentos jurídicos	39
f.	Objeciones preliminares	39
g.	Respuesta a las reclamaciones jurídicas y argumentos presentados por Guatemala	39
h.	Solicitud de resoluciones y petitorio	41
i.	Anexos	42
D.	DEL ESCRITO PRESENTADO POR COSTA RICA COMO TERCERA PARTE	42
a.	Introducción	42
b.	El transitorio del MSCCA	42
c.	La sentencia de la sala de lo constitucional de la Corte Suprema de El Salvador	43
d.	La Resolución 66-2000 (COMIECO-XV)	43
e.	La naturaleza jurídica y el ámbito de aplicación del Artículo 26 del Convenio	44
f.	Conclusión	44
E.	DEL ESCRITO DE RESPUESTA DE GUATEMALA A LA SOLICITUD DE RESOLUCIÓN PRELIMINAR PLANTEADA POR EL SALVADOR	45
a.	Introducción	45
b.	De la respuesta de Guatemala a la solicitud de resolución preliminar presentada por El Salvador	45
c.	Conclusiones y solicitud de resolución	47
F.	DE LA AUDIENCIA ORAL	48
G.	ESCRITO COMPLEMENTARIO DE ALEGATOS DE GUATEMALA	48
a.	Introducción	48
b.	De las objeciones preliminares	48
c.	De las cuestiones sustantivas	49
d.	De la prueba documental ES-22	49
e.	Solicitud de resoluciones y recomendaciones	50

H.	ESCRITO COMPLEMENTARIO DE ALEGATOS DE EL SALVADOR	50
a.	Introducción	50
b.	Objeciones preliminares	51
c.	Respuestas a las reclamaciones jurídicas y argumentos presentados por Guatemala y Costa Rica en sus declaraciones orales	51
d.	Pruebas adicionales presentadas por El Salvador	52
e.	Petitorio	53
f.	Anexos	53
I.	INFORME DE LA SIECA	53
J.	PREGUNTAS DEL TRIBUNAL ARBITRAL A LAS PARTES CONTENDIENTES	54
K.	RESPUESTAS DE GUATEMALA A LAS PREGUNTAS DEL TRIBUNAL ARBITRAL	54
L.	RESPUESTAS DE EL SALVADOR A LAS PREGUNTAS DEL TRIBUNAL ARBITRAL	54
M.	COMENTARIOS DEL GOBIERNO DE EL SALVADOR A LAS RESPUESTAS DE GUATEMALA ANTE LAS PREGUNTAS DEL TRIBUNAL ARBITRAL	54
3.	CONSTATAACIONES	54
VIII.	REGLAS GENERALES DE INTERPRETACIÓN	54
IX.	CARGA DE LA PRUEBA	56
X.	DE LAS PRUEBAS	57
XI.	CUESTIONES PRELIMINARES PRESENTADAS POR EL SALVADOR	57
A.	OBJECCIÓN PRELIMINAR SOBRE JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA	57
B.	INVOCACIÓN DE UNA DECISIÓN DE DERECHO INTERNO SALVADOREÑO COMO PARÁMETRO DE ANÁLISIS DEL TRIBUNAL	59
C.	FALTA DE CONGRUENCIA ENTRE LOS ARTÍCULOS INVOCADOS EN LAS CONSULTAS Y EN LA SOLICITUD DE	

	ESTABLECIMIENTO DEL TRIBUNAL	61
D.	FALTA DE CLARIDAD EN LOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA RECLAMACIÓN	66
XII.	CUESTIONES DE FONDO	70
A.	APLICABILIDAD DEL ARTÍCULO 26 DEL CONVENIO SOBRE EL REGIMEN ARANCELARIO Y ADUANERO CENTROAMERICANO POR PARTE DE EL SALVADOR	70
B.	CONDICIONES DE APLICACIÓN DEL ARTICULO 26 DEL CONVENIO	74
XIII.	PLAZO DE EJECUCIÓN Y PUBLICACIÓN	84
XIV.	COSTAS	84
4.	CONCLUSIONES Y DETERMINACIONES	85
XV.	CUESTIONES PRELIMINARES	85
A.	OBJECCIÓN PRELIMINAR SOBRE JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA	85
B.	INVOCACIÓN DE UNA DECISIÓN DE DERECHO INTERNO SALVADOREÑO COMO PARÁMETRO DE ANÁLISIS DEL TRIBUNAL	85
C.	FALTA DE CONGRUENCIA ENTRE LOS ARTÍCULOS INVOCADOS EN LAS CONSULTAS Y EN LA SOLICITUD ES ESTABLECIMIENTO DEL TRIBUNAL	85
D.	FALTA DE CLARIDAD EN LOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA RECLAMACIÓN	85
XVI.	CUESTIONES DE FONDO	86
A.	APLICABILIDAD DEL ARTÍCULO 26 DEL CONVENIO SOBRE EL REGIMEN ARANCELARIO Y ADUANERO CENTROAMERICANO POR PARTE DE EL SALVADOR	86
B.	CONDICIONES DE APLICACIÓN DEL ARTICULO 26 DEL CONVENIO	86
C.	ANULACIÓN O MENOSCABO	87
D.	GRADO DE EFECTOS COMERCIALES ADVERSOS	87

1. ANTECEDENTES DEL CASO

I. LAS PARTES

1. Son Partes contendientes en el proceso la República de Guatemala, en adelante **Guatemala**, y la República de **El Salvador**, en adelante El Salvador. La República de Costa Rica, en adelante **Costa Rica**, fue tercera Parte en el proceso. Todas las actuaciones fueron realizadas en el marco del procedimiento por los representantes de las Partes contendientes y de la tercera Parte.

2. Todos los escritos fueron recibidos en original o por medio electrónico en la Secretaría de Integración Económica Centroamericana, en adelante **SIECA**, y notificados de conformidad con lo establecido en las Reglas 7 a la 13 del Mecanismo de Solución de Controversias Comerciales entre Centroamérica, en adelante **MSC**.

II. SOLICITUD DE CONSULTAS

3. El 8 diciembre del 2010 el MSC en la SIECA recibió un escrito firmado por el Ministro de Economía de Guatemala, solicitando a El Salvador la celebración de consultas de conformidad con el Artículo 35 del Protocolo de Tegucigalpa a la Carta de la Organización de Estados Centroamericanos, en adelante **Protocolo de Tegucigalpa**, respecto de la medida objeto de este caso. Se trata del Decreto No. 902 de la Asamblea Legislativa de El Salvador, aprobado el 14 diciembre 2005 y publicado en el Diario Oficial No. 6, Tomo 370, del 12 de enero 2006, en adelante **el Decreto 902**.

4. El Decreto 902 lee textualmente de la siguiente manera:

“Decreto No. 902

*LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR,
CONSIDERANDO:*

I. Que es función del Estado facilitar las condiciones que permitan el desarrollo de las actividades económicas que conlleven al crecimiento económico y social.

II. Que algunas industrias nacionales enfrentan dificultades de desorganización de mercados y caídas de precios, las cuales entrañarían graves riesgos, por lo que se

hace necesario implementar medidas encaminadas a la protección de fuentes de empleo.

III. Que el Convenio sobre el Régimen Arancelario y Aduanero Centroamericano está constituido, entre otros, por el Arancel Centroamericano de Importación, el cual también es conocido como Anexo "A" del Convenio, el cual contiene la nomenclatura para la clasificación oficial de las mercancías, así como los derechos arancelarios a la importación.

IV. Que de conformidad al Art. 22 del Convenio sobre el Régimen Arancelario y Aduanero Centroamericano, el Consejo de Ministros de Integración Económica, en adelante COMIECO, es el órgano competente para modificar los Derechos Arancelarios a la Importación consignados en las Partes 1 y II del Arancel Centroamericano de Importación, tal como lo ha señalado la Honorable Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de amparo de fecha cinco de noviembre de dos mil cuatro.

V. Que en vista que no ha sido posible lograr la armonización de derechos arancelarios a nivel regional y no poder atender a nivel regional los riesgos que atraviesa la industria nacional, se hace necesario adoptar de manera provisional una cláusula de salvaguardia.

VI. Que el Convenio aludido, en su Art. 26, permite la modificación unilateral del Arancel Centroamericano de Importación, en adelante SAC, artículo que ha sido declarado inconstitucional por la Corte Suprema de Justicia, por lo que la modificación del SAC no se puede realizar por esta vía y por lo tanto se debe hacer a través de la Asamblea Legislativa.

VII. Que esta cláusula de salvaguardia provisional se debe notificar al Consejo de Ministros de Integración Económica, a través de la Secretaría de Integración Económica Centroamericana, SIECA, a efecto que ésta adopte las medidas que correspondan.

VIII. Que por lo antes expuesto, se hace necesario establecer una cláusula de salvaguardia provisional de modificación unilateral del SAC, a fin de atender las necesidades de los sectores de acuerdo a la realidad productiva nacional, a fin de garantizar las condiciones para el crecimiento económico.

POR TANTO:

en uso de sus facultades constitucionales y a iniciativa del Presidente de la República, por medio de la Ministra de Economía.

DECRETA la siguiente:

CLÁUSULA DE SALVAGUARDIA PROVISIONAL DE MODIFICACIÓN DEL ARANCEL CENTROAMERICANO DE IMPORTACIÓN.

Art. 1. Modificase provisionalmente el Sistema Arancelario Centroamericano en la siguiente forma:

A) Derechos Arancelarios a la Importación para los siguientes rubros:

CODIGO	DESCRIPCION	DAI
4417.00.00	HERRAMIENTAS, MONTURAS Y MANGOS DE HERRAMIENTAS, MONTURAS Y MANGOS DE CEPILLOS, BROCHAS O ESCOBAS DE MADERA; HORMAS; ENSANCHADORES Y TENSORES PARA EL CALZADO, DE MADERA	0%
5402.33.00	--Hilados de poliéster	0%
5801.35	--Terciopelo y felpa por urdimbre, cortados:	
58.01.35.90	---Otros	0%
5907.00.00	LAS DEMAS TELAS IMPREGNADAS, RECUBIERTAS O REVESTIDAS; LIENZOS PINTADOS PARA DECORACIONES DE TEATRO, FONDOS DE ESTUDIO O USOS ANALOGOS	0%
7208.40.00	-Sin enrollar, simplemente laminados en caliente, con motivos en relieve	10%
7208.51.00	--De espesor superior a 10 mm	10%
7208.53.00	--De espesor superior o igual a 3 mm pero inferior a 4.75 mm	10%
7208.54.90	---Otros	10%
7208.90.00	-Los demás	10%
7209.15.00	--De espesor superior o igual a 3 mm	10%
7209.16.00	--De espesor superior a 1 mm pero inferior a 3 mm	10%
7209.17.00	--De espesor superior o igual a 0.5 mm pero inferior o igual a 1 mm	10%
7209.18.00	--De espesor inferior a 0.5 mm	10%
7209.25.00	--De espesor superior o igual a 3 mm	10%
7209.26.00	--De espesor superior a 1 mm pero inferior a 3 mm	10%
7209.27.00	--De espesor superior o igual a 0.5 mm pero inferior o igual a 1 mm	10%
7209.28.00	--De espesor inferior a 0.5 mm	10%
7209.90.00	-Los demás	10%
7210.41.10	---De espesor superior o igual a 0.16 mm pero inferior o igual a 2 mm	0%
7210.49.10	---De espesor superior o igual a 0.16 mm pero inferior o igual a 2 mm	0%
7213.91.10	---Con un contenido de carbono superior o igual a 0.6% en peso	0%

7217.10.20	--Con un contenido de carbono superior o igual al 0.25% pero inferior al 0.6%, en peso	10%
------------	--	-----

B) Nomenclatura y Derechos Arancelarios a la Importación para los siguientes rubros:

CODIGO	DESCRIPCION	DAI
7210	PRODUCTOS LAMINADOS PLANOS DE HIERRO O ACERO SIN ALEAR, DE ANCHURA SUPERIOR O IGUAL A 600 mm, chapados o revestidos	
7210.6	-Revestidos de aluminio	
7210.61	--Revestidos de aleaciones de aluminio y cinc:	
7210.61.1	---De espesor superior o igual a 0.16 mm pero inferior o igual a 2 mm	
7210.61.11	----Enrollados	0%
7214	BARRAS DE HIERRO O ACERO SIN ALEAR, SIMPLEMENTE FORJADAS, LAMINADAS O EXTRUDIDAS, EN CALIENTE, ASI COMO LAS SOMETIDAS A TORSION DESPUES DEL LAMINADO	
72 14.9	-Las demás	
72 14.91	--De sección transversal rectangular:	
72 14.91.10	++SUPRIMIDA++	
7214.91.20	---De un contenido de carbono inferior a 0.40% en peso y cuya mayor dimensión de la sección transversal sea inferior o igual a 30 mm.	15%
7214.91.90	---Otras	0%
72 14.99	--Las demás	
72 14.99.10	++SUPRIMIDA++	
72 14.99.20	++SUPRIMIDA++	
7214.99.30	---De sección transversal cuadrada cuya mayor dimensión sea inferior o igual a 16 mm, con un contenido de carbono inferior a 0.40% en peso	15%
7214.99.40	---De sección transversal distinta de la cuadrada o rectangular, cuya mayor dimensión sea superior o igual a 5.5 mm pero inferior o igual a 45 mm, con un contenido de carbono inferior al 0.40% en peso	15%
72 14.99.90	---Otras	0%
7306	LOS DEMAS TUBOS Y PERFILES HUECOS (POR EJEMPLO: SOLDADOS, REMACHADOS, GRAPADOS O CON LOS BORDES SIMPLEMENTE APROXIMADOS), DE HIERRO O ACERO	
7306.30	-Los demás, soldados, de sección circular, de hierro o acero sin alear:	
7306.30.1	--Tubos de diámetro exterior superior o igual a 12 mm pero inferior o igual a 115 mm y espesor de pared superior o igual a 0.8	

	<i>mm pero inferior o igual a 6.4 mm</i>	
7306.30.11	<i>---Cincados</i>	0%
7306.30.19	<i>---Los demás</i>	15%

C) Modificación de los Derechos Arancelarios a la Importación para el siguiente rubro:

<i>CODIGO</i>	<i>DESCRIPCION</i>	<i>DAI</i>
0406.90.20	<i>--Tipo cheddar, en bloques o en barras</i>	<i>0%/40% 1/</i>

1/ Aplica 0% dentro de Contingente y 40% fuera del mismo.

Para efectos del presente literal, el volumen de contingente anual se establecerá de conformidad con los compromisos adquiridos por nuestro país ante la Organización Mundial del Comercio, según lo establecido en la Sección I, Parte I de la Lista LXXXVII de El Salvador anexa a los Acuerdos de la OMC; y en cuanto a los demás procedimientos para el manejo y distribución del referido contingente, éstos se regirán según lo estipulado en el Reglamento sobre la Apertura y Administración de Contingentes.

Art. 2 El Titular del Ministerio de Economía, en su calidad de Miembro del Consejo de Ministros de Integración Económica deberá notificar esta cláusula de salvaguardia provisional a ese Consejo a través de la Secretaría de Integración Económica Centroamericana, SIECA, debiendo realizar sus mayores esfuerzos para lograr que el Consejo de Ministros de Integración Económica emita resolución armonizando a nivel regional la nomenclatura y los Derechos Arancelarios a la Importación para los productos contenidos en este Decreto.

Art. 3. El Titular del Ministerio de Economía informará a la Dirección General de la Renta de Aduanas del Ministerio de Hacienda y a la Corte de Cuentas de la República acerca del contenido de este Decreto.

Art. 4. El presente Decreto entrará vigente hasta que el Consejo de Ministros de Integración Económica adopte las medidas que correspondan.

Art. 5. El presente Decreto entrará en vigencia desde el día de su publicación en el Diario Oficial. (...)"

5. Según Guatemala, dicho decreto modificó de manera unilateral el Arancel Centroamericano de Importación, comprendido en el Anexo "A" del Convenio sobre el Régimen Arancelario y Aduanero Centroamericano. La modificación abarcó la nomenclatura y la estructura arancelaria del Sistema Arancelario Centroamericano, en adelante "SAC", y los derechos arancelarios a la importación, en adelante "DAI".

6. Guatemala consideraba que dicha medida era incompatible con los Instrumentos Jurídicos de la Integración, en particular con los Artículos: II del Tratado General de Integración Económica Centroamericana, en adelante **el Tratado General**; 5, 6, 10, 15, 38, 52 y 55 del Protocolo al Tratado General de Integración Económica Centroamericana, en adelante **Protocolo de Guatemala**; 6, 7, 9, 12, 13, 14, 15, 17, 18, 22, 23 y 24 del Convenio sobre el Régimen Arancelario y Aduanero Centroamericano, en adelante **el Convenio**; 22 del **Protocolo de Tegucigalpa** y las disposiciones de la **Resolución 66-2000 (COMIECO-XV)**, en adelante Resolución 66.

7. En esa oportunidad, el Gobierno de Guatemala se reservó el derecho de plantear otras alegaciones de hecho y derecho durante el curso de las consultas (folios 01 al 03). La solicitud fue notificada por el MSC en la SIECA a todos los Estados Parte (folios 04 al 09).

8. El 17 diciembre del 2010 el MSC en la SIECA recibió un escrito firmado por el Ministro de Economía de El Salvador, dirigido al Ministro de Economía de Guatemala, en la cual indicó que el Gobierno de El Salvador aceptaba la propuesta de celebración de consultas solicitada por Guatemala (folios 10 al 12), propuso para la realización de dichas consultas el día viernes 7 de enero de 2011, en las instalaciones del Ministerio de Economía de El Salvador.

9. El 21 de diciembre del 2010 el MSC en la SIECA recibió carta del Ministro de Economía de Guatemala, dirigida al Ministro de Economía de El Salvador (folio 16), en la que propuso el 21 de enero del 2011, en el lugar y hora propuesto por El Salvador, para realizar la reunión de consultas.

10. El 22 de diciembre del 2010 el MSC en la SIECA recibió comunicación del Ministro de Economía de El Salvador, dirigida al Ministro de Economía de Guatemala (folios 19 al 21), en la que manifestaba que no existe ningún inconveniente para celebrar las consultas en la fecha, lugar y hora propuestas.

11. El 22 de diciembre del 2010 el MSC en la SIECA recibió comunicación de la Ministra de Comercio Exterior de Costa Rica, dirigida a la Secretaria General de la SIECA (folio 25), en la que manifestaba su interés de participar como tercera Parte en las consultas solicitadas por el Gobierno de Guatemala.

12. El 22 de diciembre del 2010 el MSC en la SIECA recibió comunicación del Encargado de la Sección Nacional de El Salvador, dirigida al Director General de Asuntos Jurídicos de la SIECA (folios 30 al 31), acerca del interés de Costa Rica de participar como tercera Parte, indicó que la misma era extemporánea, por lo que no aceptaba la participación de Costa Rica como tercera Parte.

13. Las comunicaciones recibidas el 21 y 22 de diciembre del 2010, descritas en los párrafos 9 al 12 que anteceden, fueron notificadas por el MSC en la SIECA a las Partes involucradas el 3 de enero del 2011, debido a que las oficinas de la SIECA permanecieron cerradas del 21 de diciembre del 2010 al 2 de enero de 2011, ambas fechas inclusive.

14. El 18 de enero del 2011 El Salvador informó la composición de su delegación para participar en la reunión de consultas (folio 36). Lo mismo hizo Guatemala (folio 40).

15. El 25 de enero del 2011 Guatemala comunicó (folio 44) que las Partes contendientes celebraron las consultas el 21 de enero del 2011, cuyo texto reza lo siguiente:

“Agotada dicha reunión, las Partes no arribaron a ningún acuerdo mutuamente satisfactorio. En tal sentido, Guatemala se reserva el derecho de continuar con las subsiguientes etapas en el marco del citado mecanismo...”

III. ESTABLECIMIENTO DEL TRIBUNAL ARBITRAL

16. El 1 de marzo de 2011 el MSC en la SIECA recibió comunicación del Viceministro de Integración y Comercio Exterior del Ministerio de Economía de Guatemala, dirigida al Secretario General de la SIECA, solicitando el establecimiento de un Tribunal Arbitral para que examinara la diferencia no resuelta en las consultas. La comunicación señaló lo siguiente (folios 48 al 51):

A. IDENTIFICACIÓN DE LA MEDIDA

El Salvador, mediante el Decreto No. 902, modificó de manera unilateral el Arancel Centroamericano de Importación, comprendido en el Anexo “A” del Convenio sobre el Régimen Arancelario y Aduanero Centroamericano (“Convenio”). Dicha modificación unilateral abarcó la nomenclatura y la estructura arancelaria del Sistema Arancelario Centroamericano (“SAC”) y los derechos arancelarios a la importación (“DAI”) para ciertos productos.

B. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA SOLICITUD.

De conformidad con los instrumentos jurídicos de la Integración Económica Centroamericana, es competencia del Consejo de Ministros de Integración Económica (“COMIECO”) aprobar y modificar la nomenclatura y la estructura arancelaria, así como los derechos arancelarios a la importación de los países centroamericanos.

Por lo tanto, la medida en cuestión es incompatible con los instrumentos jurídicos de la integración; en particular, con las disposiciones legales enunciadas a continuación sobre la base de las siguientes consideraciones:

a) Es competencia exclusiva del COMIECO aprobar y modificar derechos arancelarios a la importación.

Las normas, procedimientos y competencias para realizar las modificaciones a los DAI se encuentran principalmente regulados en el Convenio. Es competencia exclusiva del COMIECO aprobar los DAI y sus modificaciones.

En virtud de lo anterior, El Salvador, al haber modificado unilateralmente los derechos arancelarios a la importación (es decir, sin la aprobación del COMIECO), actuó de manera incompatible con el Artículo II del Tratado General; los Artículos 5, 6, 10, 15, 38, 52 y 55 del Protocolo de Guatemala; los Artículos 6, 7, 9, 12, 13, 15, 17, 18, 21, 22 y 23 del Convenio sobre el Régimen Arancelario y Aduanero Centroamericano; los Artículos 10, 18, 21 y 22 del Protocolo de Tegucigalpa; y las disposiciones de la Resolución 66-2000 (COMIECO-XV) del 27 de septiembre de 2000.

b) Es competencia exclusiva del COMIECO aprobar y modificar la nomenclatura y la estructura arancelaria de los países centroamericanos.

Conforme al Convenio, el SAC constituye la clasificación oficial de las mercancías de importación y exportación a nivel centroamericano. La creación, supresión, sustitución o modificación de las Notas y Reglas Complementarias Centroamericanas y de los incisos corresponde al COMIECO.

En virtud de lo anterior El Salvador, al haber modificado unilateralmente la nomenclatura y la estructura arancelaria (es decir, sin la aprobación del COMIECO), actuó de manera incompatible con el Artículo II del Tratado General; los Artículos 5, 6, 10, 15, 38, 52 y 55 del Protocolo de Guatemala; los Artículos 6, 7, 9, 12, 13, 14 y 15 del Convenio; y los Artículos 10, 18, 21 y 22 del Protocolo de Tegucigalpa.

c) Toda modificación de los derechos arancelarios a la importación así como de la nomenclatura y la estructura arancelaria deben cumplir con las normas y procedimientos que establecen los instrumentos jurídicos de la integración.

Las decisiones del COMIECO, en materia arancelaria, se adoptan por consenso a través de resoluciones que constituyen actos de carácter obligatorio. Las resoluciones entran en vigencia en la fecha en que se adopten, salvo que en la misma se señale otra fecha y deben publicarse por los Estados Parte.

En el presente caso, no existe resolución del COMIECO, adoptada por consenso, que valide el contenido de la medida en cuestión. En tanto que las medidas contenidas en el Decreto No. 902 no han sido aprobadas por el COMIECO conforme a las obligaciones de El Salvador en el marco de los instrumentos jurídicos de la Integración Económica Centroamericana, El Salvador ha actuado de manera incompatible con los artículos 5, 6, 10, 15, 38, 52 y 55 del Protocolo de Guatemala; los artículos 6, 7, 9 y 12 del Convenio; y los artículos 10, 18, 21 y 22 del Protocolo de Tegucigalpa.

d) En todo caso, El Salvador no puede encontrar justificación en el artículo 26 del Convenio para la medida en cuestión.

El artículo 26 del Convenio autoriza a los Estados Contratantes a modificar unilateralmente los derechos arancelarios a la importación siempre que concurran las causales relativas a la existencia de graves problemas de desequilibrio de la balanza de pagos; las deficiencias repentinas y generalizadas en el abastecimiento de materias primas y bienes finales básicos; la existencia de desorganización de mercado; la existencia de prácticas de comercio desleal; o la existencia de cualquier otra circunstancia que amenace derivar en situaciones de emergencia nacional.

Sin embargo, El Salvador no puede encontrar justificación en el artículo 26 del Convenio para la medida en cuestión. Primero, Guatemala observa que el artículo 26 del Convenio fue expulsado del ordenamiento jurídico de El Salvador al haberse declarado esta norma inconstitucional por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de ese país. Segundo, Guatemala observa que El Salvador acordó, a través de la Resolución 66-2000 (COMIECO-XV), que los DAI consolidados mediante dicha resolución no podrían ser modificados unilateralmente por ninguna causa, incluyendo las causales a que se refiere el artículo 26 del Convenio. Finalmente, aún en el hipotético caso que El Salvador hubiera podido recurrir al artículo 26 del Convenio, El Salvador no demostró haber enfrentado alguna de las causales numeradas en dicha disposición legal que justificara la modificación de los DAI para ciertos productos.

Por lo anteriormente expuesto, Guatemala solicita que se establezca un tribunal arbitral, con el Acta de Misión enunciado en el párrafo 3 del artículo 21 del

Mecanismo de Solución de Controversias, para que examine este asunto y las alegaciones antes mencionadas.

Asimismo, Guatemala solicita que el tribunal arbitral formule conclusiones sobre la anulación y menoscabo que genera la medida en cuestión en el sentido del numeral 1, literal c del artículo 3 (Ámbito de Aplicación) del Mecanismo de Solución de Controversias, así como el grado de los efectos comerciales adversos que haya generado para Guatemala dicha medida, cuando se haya juzgado incompatible con los instrumentos de la integración económica, con arreglo a los párrafos 4 y 5 del artículo 21 del Mecanismo de Solución de Controversias.”

17. A juicio de Guatemala, dicho decreto modificó de manera unilateral el Arancel Centroamericano de Importación, comprendido en el Anexo “A” del Convenio sobre el Régimen Arancelario y Aduanero Centroamericano; dicha modificación unilateral abarcó la nomenclatura y la estructura arancelaria del Sistema Arancelario Centroamericano (“SAC”) y los Derechos Arancelarios a la Importación (“DAI”). En este sentido Guatemala consideraba que dicha medida es incompatible con los Instrumentos Jurídicos de la Integración, en particular con los Artículos: II del Tratado General; 5, 6, 10, 15, 38, 52 y 55 del Protocolo de Guatemala; 6, 7, 9, 12, 13, 14, 15, 17, 18, 21, 22 y 23 del Convenio sobre el Régimen Arancelario y Aduanero Centroamericano; 10, 18, 21 y 22 del Protocolo de Tegucigalpa y las disposiciones de la Resolución 66-2000 (COMIECO-XV) (folios 48 al 51). Cabe hacer notar que hay una diferencia respecto de las normas afectadas, mencionadas en la etapa de consultas (párrafo 4) y en la solicitud de establecimiento del Tribunal Arbitral; tema que es analizado más adelante.

18. Además, tal como consta en el párrafo final de la solicitud de establecimiento del Tribunal Arbitral (párrafo 16 *supra*), Guatemala solicitó que el Tribunal Arbitral formulara conclusiones sobre la anulación y menoscabo que genera la medida en cuestión, así como el grado de los efectos comerciales adversos que hubiese generado para Guatemala dicha medida. Ello, para el evento de que se haya juzgado incompatible con los instrumentos de la integración económica, con arreglo a los párrafos 4 y 5 del Artículo 21 del Mecanismo. La solicitud de Guatemala fue notificada a todos los Estados Parte el 1 de marzo de 2011 (folios 53 al 57).

19. El 7 de marzo del 2011, el MSC en la SIECA recibió un escrito firmado por el Encargado de la Sección Nacional de Guatemala dirigido al Encargado de la Sección Nacional de El Salvador, en el cual propuso celebrar la reunión de integración del Tribunal Arbitral el 15 de marzo de 2011, en las instalaciones de la Dirección de Administración de Tratados del Ministerio de Economía de El Salvador (folio 58).

20. El mismo 7 de marzo del 2011, el MSC en la SIECA recibió comunicación de la Ministra de Comercio Exterior de Costa Rica dirigida al Director General de Asuntos Jurídicos de la SIECA, en la cual comunicó la decisión de Costa Rica de participar como tercera Parte en el arbitraje solicitado por el Gobierno de Guatemala mediante comunicación distribuida a los Estados Parte el 1 de marzo del 2011 y tramitado bajo el expediente MSC-02-10 (folio 62).

21. El 8 de marzo del 2011, el MSC en la SIECA recibió comunicación del Encargado de la Sección Nacional de El Salvador dirigida al Encargado de la Sección Nacional de Guatemala, en el cual manifestaba la conformidad de El Salvador para que la reunión de integración del Tribunal Arbitral se realizara en la fecha, hora y lugar propuestos por Guatemala (folio 67).

22. El 10 de marzo del 2011, El Salvador informó la composición de su delegación para participar en la reunión de integración del Tribunal Arbitral y solicitó el informe de la delegación del Gobierno de Guatemala para dicha reunión (folio 72).

23. Al día siguiente, el 11 de marzo del 2011, Guatemala informó la composición de su delegación para participar en la reunión de integración del Tribunal Arbitral (folio 76).

24. El 15 de marzo del 2011, en las instalaciones de la Dirección de Administración de Tratados Comerciales del Ministerio de Economía de El Salvador, se realizó la reunión de integración del Tribunal Arbitral y establecimiento del acta de misión dentro del caso MSC-02-10, la ayuda memoria remitida por El Salvador (folios 81 y 82) textualmente dice:

“Como primer punto de la reunión, se abordó el tema de la conformación del tribunal arbitral de conformidad con lo establecido en el Artículo 20 del Mecanismo de Solución de Controversias Comerciales entre Centroamérica (Mecanismo), dentro del cual se regula que los árbitros serán preferentemente seleccionados de la lista a que se refiere el Artículo 18 (Lista de Árbitros); asimismo, se establece que cada Parte contendiente seleccionará un árbitro quien no podrá tener la nacionalidad del Estado que lo propone y además, las Partes deberán designar al Presidente quien será seleccionado de entre los miembros de la referida lista que no sean nacionales de los Estados Parte.

Luego de las consideraciones respectivas, las Partes acordaron integrar el Tribunal Arbitral de la siguiente manera:

Mario Matus Baeza. (Presidente)

Fernando Piérola Castro.

Miriam Mercedes Maroun Marun

En cuanto a la integración del Tribunal Arbitral, las Partes acordaron que una vez vencido el plazo para que los candidatos titulares manifiesten su aceptación y ante la eventualidad que alguno de ellos no acepte su designación, se realizará una videoconferencia al siguiente día hábil para seleccionar al respectivo sustituto, así como a los suplentes que correspondan.

*Como **segundo punto** de la reunión, se abordó el tema del Acta de Misión de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 21, numeral 3 del Mecanismo.*

Luego de las consideraciones correspondientes, el Acta de Misión del Tribunal Arbitral será la establecida en el Artículo 21, numeral 3 del MSC, la cual expresamente dice:

“Examinar, a la luz de las disposiciones aplicables de los instrumentos de la integración económica y del Mecanismo de Solución de Controversias Comerciales entre Centroamérica, el asunto sometido a su consideración en los términos de la solicitud para el establecimiento del tribunal arbitral y emitir el Laudo.”

No habiendo más que tratar, se da por finalizada la reunión a las trece horas de esta misma fecha y la suscriben los encargados de las Secciones Nacionales de las Partes.”

25. El 16 de marzo del 2011, el MSC en la SIECA notificó a los árbitros su designación y acompañó a su comunicación la Declaración Inicial (folios 83 al 91).
26. El 17 de marzo del 2011, el MSC en la SIECA recibió la aceptación del cargo y la Declaración Inicial del árbitro Miriam Mercedes Maroun Marun (folios 101 al 103).
27. El 19 de marzo del 2011, el MSC en la SIECA recibió comunicación del señor Fernando Piérola Castro revocando su aceptación como árbitro en el presente procedimiento (folio 124).
28. El 21 de marzo del 2011, el MSC en la SIECA recibió vía electrónica la aceptación del cargo y la Declaración Inicial del árbitro Mario Matus Baeza (folios 130 y 131).
29. Luego de una serie de comunicaciones entre las Partes contendientes y la SIECA entre el 22 de marzo y el 19 de agosto del 2011 (folios del 132 al 243), el 19 de agosto del 2011, el MSC en la SIECA recibió comunicación del Encargado de la Sección Nacional de Guatemala dirigida al Encargado de la Sección Nacional de El Salvador, en la cual solicitó la realización de nueva reunión de integración del

Tribunal Arbitral dentro del plazo de cinco días, de conformidad con la Regla 24 del MSC (folios 244 y 245).

30. El 23 de agosto del 2011, el MSC en la SIECA recibió comunicación del Encargado de la Sección Nacional de El Salvador dirigida al Encargado de la Sección Nacional de Guatemala de la misma fecha, en la cual manifestó que era improcedente realizar la reunión de integración del Tribunal Arbitral solicitada por Guatemala (folios 249 al 251).

31. Entre el 23 y el 30 de agosto del 2011, se presentaron comunicaciones de las Partes contendientes en relación a la realización de la designación de árbitro por medio de sorteo (folios 252 al 276).

32. El 30 de agosto del 2011, el MSC en la SIECA procedió a realizar el sorteo para designar al árbitro pendiente de conformidad con lo establecido en la Regla 24 y la literal g, numeral 1 del Artículo 20 del MSC. El sorteo, que se llevó a cabo mediante procedimiento electrónico, dio como resultado la designación del señor Jorge Roberto Maradiaga (folio 277).

33. El 31 de agosto del 2011, el MSC en la SIECA notificó al señor Maradiaga la designación realizada y acompañó a su comunicación la Declaración Inicial (folios 282 y 283).

34. El 5 de septiembre del 2011, el MSC en la SIECA recibió la aceptación del cargo y la Declaración Inicial del árbitro Jorge Roberto Maradiaga (folios 288 y 289).

35. El 9 de septiembre del 2011, el MSC en la SIECA comunicó la integración del Tribunal Arbitral de la siguiente forma:

*Árbitro Presidente: Mario Matus Baeza
Miriam Mercedes Maroun Marun
Jorge Roberto Maradiaga*

Además, solicitó a los árbitros que procedieran a notificar la constitución del Tribunal Arbitral (folio 295).

36. El 13 de septiembre del 2011, el MSC en la SIECA notificó a las Partes involucradas la resolución de establecimiento del Tribunal Arbitral y por la cual se confirió a la Parte reclamante un plazo de 10 días para la presentación de su Escrito Inicial (folios 310 al 314).

IV. ACTOS RELATIVOS AL PROCEDIMIENTO

37. El 23 de septiembre del 2011, el MSC en la SIECA recibió el Escrito Inicial de Guatemala y sus anexos (folios 332 al 497).

38. El 26 de septiembre del 2011, el MSC en la SIECA notificó a El Salvador y a todas las Partes involucradas el Escrito Inicial de Guatemala y sus anexos.

39. El 5 de octubre del 2011, el MSC en la SIECA recibió de El Salvador un escrito que contenía Solicitud de Resolución Preliminar (folios 523 al 549).

40. El 10 de octubre del 2011, el MSC en la SIECA notificó el calendario de trabajo fijado por el Tribunal Arbitral (folios 557 al 560).

41. El 10 de octubre del 2011, el MSC en la SIECA notificó la resolución del Tribunal Arbitral de la misma fecha en la que: (i) se tomó nota del escrito presentado por El Salvador que contiene Solicitud de Resolución Preliminar; (ii) se le indicó a Guatemala que podría presentar sus observaciones a más tardar dos días hábiles antes de la audiencia establecida en el calendario de trabajo; (iii) el planteamiento de El Salvador debería ser uno de los elementos de sus alegatos en la audiencia; y, (iv) que no se suspendían los demás plazos procesales (folios 568 al 571).

42. El 12 de octubre del 2011, el MSC en la SIECA recibió comunicación del Director General de Comercio Exterior de Costa Rica, dirigida a la Coordinadora del MSC, en la que solicitó al Tribunal Arbitral aclaración sobre: (i) la participación de Costa Rica en la audiencia programada; y, (ii) la fecha en que Costa Rica debería presentar su comunicación como tercera Parte (folios 579 al 581).

43. El 14 de octubre del 2011, el MSC en la SIECA notificó la resolución del Tribunal Arbitral de la misma fecha en la que: (i) se tomó nota del escrito presentado por Costa Rica el 12 de octubre del 2011; (ii) se modificó el lenguaje del calendario de trabajo a manera de incluir la participación de la tercera Parte; y, (iii) se señaló el plazo para que Costa Rica presente su comunicación como tercera Parte (folios 589 al 593).

44. El 14 de octubre del 2011, el MSC en la SIECA recibió comunicación del Encargado de la Sección Nacional de Guatemala dirigida al Presidente del Tribunal Arbitral, en la que solicitó al Tribunal Arbitral señalara la fecha y hora máxima para que Guatemala presentara sus observaciones al escrito de solicitud de resolución preliminar de El Salvador (folio 601).

45. El 17 de octubre del 2011, el MSC en la SIECA recibió el Escrito de Contestación de El Salvador y sus anexos (folios 609 al 788).

46. El 19 de octubre del 2011, el MSC en la SIECA recibió comunicación del Encargado de la Sección Nacional de El Salvador, dirigida al Presidente del Tribunal Arbitral, en la que solicitó al Tribunal Arbitral aclaración sobre el plazo máximo para que Guatemala presentara sus observaciones al escrito de solicitud de resolución preliminar de El Salvador (folios 796 al 802).

47. El mismo 19 de octubre del 2011, el MSC en la SIECA recibió comunicación del Encargado de la Sección Nacional de El Salvador dirigida al Presidente del Tribunal Arbitral, en la que comunicó que El Salvador realizaría los arreglos logísticos y administrativos para la celebración de la audiencia (folios 810 y 811).

48. El 24 de octubre del 2011, el MSC en la SIECA notificó la resolución del Tribunal Arbitral, de fecha 17 de octubre del 2011, en la que: (i) tomó nota del escrito de fecha 14 de octubre presentado por Guatemala; y, (ii) fijó la fecha y hora para que Guatemala presentara sus observaciones a la solicitud de Resolución Preliminar presentada por El Salvador (folios 819 al 826).

49. El 21 de octubre del 2011, el MSC en la SIECA recibió comunicación del Encargado de la Sección Nacional de Guatemala dirigida al Presidente del Tribunal Arbitral, en la que manifestaba su desacuerdo con la interpretación de El Salvador sobre el cómputo de plazos para que Guatemala presentara sus observaciones a la solicitud de Resolución Preliminar presentada por El Salvador (folios 834 al 836).

50. El 24 de octubre del 2011, el MSC en la SIECA notificó la resolución del Presidente del Tribunal Arbitral, de la misma fecha, en la que: (i) tomó nota del escrito de fecha 19 de octubre presentado por El Salvador; y, (ii) señaló lugar para realizar la audiencia programada (folios 844 al 846).

51. El 25 de octubre del 2011, el MSC en la SIECA notificó la resolución del Presidente del Tribunal Arbitral para nombrar al abogado Esteban Agüero Guier como Asistente del Tribunal Arbitral. En esa misma fecha le notificó al abogado Agüero Guier, quien no aceptó la designación (folios 854 al 868).

52. El 26 de octubre del 2011, el MSC en la SIECA notificó la resolución del Presidente del Tribunal Arbitral, de la misma fecha, en la que nombra a la abogada María Cecilia Arroyo Albala como Asistente del Tribunal Arbitral (folios 869-870).

53. El 26 de octubre del 2011, el MSC en la SIECA notificó a la abogada María Cecilia Arroyo Albala su designación como asistente del Tribunal Arbitral en el

proceso MSC-02-10 (folios 878 al 880).

54. El 26 de octubre del 2011, el MSC en la SIECA notificó la resolución del Presidente del Tribunal Arbitral, de la misma fecha, en la que: (i) tomó nota del escrito de fecha 19 de octubre de 2011 presentado por El Salvador; (ii) tomó nota del escrito de fecha 21 de octubre presentado por Guatemala; y, (iii) confirmó lo resuelto por el Tribunal Arbitral con fecha 17 de octubre del 2011 en cuanto a la fecha y hora en que vence el plazo para que Guatemala presentara sus observaciones a la solicitud de resolución preliminar de El Salvador (folios 884-995).

55. El 26 de octubre del 2011, el MSC en la SIECA recibió la aceptación del cargo y la Declaración Inicial de la abogada María Cecilia Arroyo Albala (folios 893-894).

56. El 27 de octubre del 2011, Costa Rica informó de su delegación para asistir a la audiencia fijada por el Tribunal Arbitral (folio 902).

57. El 27 de octubre del 2011, el MSC en la SIECA recibió de Costa Rica el Escrito de tercera Parte (folios del 910 al 922).

58. El 28 de octubre del 2011, El Salvador informó de su delegación para asistir a la audiencia fijada por el Tribunal Arbitral (folio 930).

59. El 28 de octubre del 2011, el MSC en la SIECA recibió comunicación del Encargado de la Sección Nacional de El Salvador en la que solicitó la incorporación de prueba documental adicional (folios del 938 al 1914).

60. El 28 de octubre del 2011, Guatemala informó de su delegación para asistir a la audiencia fijada por el Tribunal Arbitral (folio 1922).

61. El 28 de octubre del 2011, el MSC en la SIECA recibió comunicación del Encargado de la Sección Nacional de Guatemala el Escrito de Respuesta a las Objeciones Preliminares planteadas por El Salvador (folios 1930 al 1954).

62. En fecha 3 de noviembre del 2011, en el lugar y a la hora programada, se realizó la Audiencia convocada en el marco del proceso. Consta en folios del 1962 al 1964, el compromiso de confidencialidad suscrito por el personal de apoyo en la Audiencia; a folios del 1965 al 1976, la lista de asistencia y las copias de los documentos de identificación de los participantes; a folios del 1977 al 1981, el acta y anexo de la Audiencia; a folios del 1982 al 1989, la declaración oral de Guatemala; y a folios 1990 y 1991 la declaración oral de Costa Rica.

63. En el marco de la audiencia, el Tribunal Arbitral emitió una resolución de fecha 3 de noviembre del 2011 en la que resolvió admitir los medios de prueba presentados por El Salvador con fecha 28 de octubre del 2011. Dicha resolución forma el Anexo I del Acta de la Audiencia (folio 1981).

64. El 7 de noviembre del 2011, el MSC en la SIECA notificó la resolución del Tribunal Arbitral de fecha 4 de noviembre del 2011 en la que resolvió la Solicitud de Resolución Preliminar presentada por El Salvador el 5 de octubre del 2011 (folios 1992 al 1993). La resolución indicada literalmente dice:

“...Que este Tribunal Arbitral continuará conociendo de este proceso en virtud de que tiene jurisdicción para resolver la presente controversia de conformidad con su mandato...”

65. El 7 de noviembre del 2011, el MSC en la SIECA notificó la resolución del Tribunal Arbitral, de fecha 4 de noviembre del 2011, sobre las objeciones preliminares presentadas en la contestación de El Salvador al Escrito Inicial; resolución que literalmente dice:

“...Que la resolución definitiva sobre las objeciones preliminares contenidas en los párrafos 105 al 127 del escrito de contestación del Gobierno de El Salvador, formará parte del laudo arbitral...”

66. El 7 de noviembre del 2011, el MSC en la SIECA recibió comunicación del Encargado de la Sección Nacional de El Salvador, dirigida al Presidente del Tribunal Arbitral, en la que solicitó se confirmara que únicamente las Partes contendientes tienen la facultad de presentar alegatos complementarios (folios 2207 y 2208).

67. El 8 de noviembre del 2011, el MSC en la SIECA notificó la transcripción de la audiencia celebrada el 3 de noviembre del 2011, la que consta a folios del 2218 al 2293 del expediente.

68. El 8 de noviembre del 2011, el MSC en la SIECA recibió comunicación del Encargado de la Sección Nacional de Costa Rica en la que presenta el listado de productos que considera Costa Rica aún se encuentran afectados por el Decreto 902 (folios 2301 al 2303).

69. El 8 de noviembre del 2011, el MSC en la SIECA recibió comunicación del Encargado de la Sección Nacional de El Salvador en la que adjunta el escrito de Alegatos Complementarios del Gobierno de El Salvador (folios 2311 al 2341).

70. El 8 de noviembre del 2011, el MSC en la SIECA recibió el Escrito Complementario de Alegatos de Guatemala y la lista de productos afectados por el Decreto 902 (folios 2349 al 2374).

71. El 14 de noviembre del 2011, el MSC en la SIECA recibió comunicación del Encargado de la Sección Nacional de Guatemala en la que se refirió al requerimiento del Tribunal Arbitral de presentar actas del COMIECO en donde constaba la oposición al Decreto 902 (folios 2382 al 2391).

72. El 15 de noviembre del 2011, el MSC en la SIECA notificó la resolución del Tribunal Arbitral de fecha 10 de noviembre del 2011 que se refirió al escrito presentado por El Salvador el 7 de noviembre del 2011 y señaló que no estima necesario emitir un pronunciamiento de interpretación acerca de la Regla 51 (folios 2399 al 2404).

73. El 15 de noviembre del 2011, el MSC en la SIECA notificó la resolución del Presidente del Tribunal Arbitral de fecha 14 de noviembre del 2011 en la que se solicitó informe a la SIECA acerca de qué países del subsistema de integración económica centroamericana, y para qué productos, han hecho uso del mecanismo establecido en el Artículo 26 del Convenio con posterioridad al 1 de enero del 2000 (folios 2412 al 2416).

74. El 15 de noviembre del 2011, el MSC en la SIECA notificó la resolución del Tribunal Arbitral de fecha 14 de noviembre del 2011 en la que se formularon preguntas a las Partes contendientes (folios 2424 al 2433).

75. El 17 de noviembre del 2011, el MSC en la SIECA recibió comunicación del Encargado de la Sección Nacional de El Salvador refiriéndose al escrito presentado por Guatemala el 14 de noviembre del 2011 (folios 2441 al 2482).

76. El 23 de noviembre del 2011, el MSC en la SIECA notificó la resolución del Tribunal Arbitral de fecha 22 de noviembre de 2011 en la que se resolvió tener por no presentadas las pruebas adicionales exhibidas por las Partes contendientes e identificadas como GTM-13, ES-24 y ES-25 (folios 2490 al 2495).

77. El 25 de noviembre del 2011, el MSC en la SIECA recibió comunicación del Encargado de la Sección Nacional de El Salvador a la que adjuntó el escrito de respuestas del Gobierno de El Salvador a preguntas del Tribunal Arbitral (folios 2503 al 2531).

78. El 25 de noviembre del 2011, el MSC en la SIECA recibió comunicación del Encargado de la Sección Nacional de Guatemala a la que adjuntó el escrito de respuestas a las preguntas del Tribunal Arbitral (folios 2539 al 2785).

79. El 25 de noviembre del 2011, el MSC en la SIECA recibió comunicación del Secretario General de la SIECA dirigida al Presidente del Tribunal Arbitral a la que adjuntó el informe sobre los países del subsistema de integración económica centroamericana y para qué productos, han hecho uso del mecanismo establecido en el Artículo 26 del Convenio con posterioridad al 1 de enero del 2000 (folios 2793 al 2859).

80. El 5 de diciembre del 2011, el MSC en la SIECA recibió comunicación del Encargado de la Sección Nacional de El Salvador a la que adjuntó el escrito de comentarios de El Salvador a Respuestas de Guatemala ante preguntas del Tribunal Arbitral (folios 2867 al 2888).

81. El 6 de diciembre del 2011, el MSC en la SIECA notificó la resolución del Tribunal Arbitral de la misma fecha en la que se modificó el calendario de trabajo establecido por resolución de fecha 10 de octubre del 2011, y fijó el 12 de febrero como nueva fecha para dictar y notificar la resolución final del presente proceso (folios 2896 al 2901).

82. El 7 de diciembre del 2011, el MSC en la SIECA notificó la resolución del Presidente del Tribunal Arbitral de la misma fecha en la que se enmendó la resolución descrita en el párrafo que antecede y aclaró que el año para dictar y notificar la resolución final a los Estados Parte contendientes es el 2012 (folios 2909 y 2910).

2. ASPECTOS FÁCTICOS

V. MATERIA OBJETO DE LA DIFERENCIA

83. La discusión en el presente proceso surge a raíz de la emisión y puesta en vigor del Decreto 902 por la Asamblea Legislativa de El Salvador, mediante el cual modifica los derechos arancelarios a la importación, la nomenclatura y estructura arancelaria de ciertos productos. La controversia se centra en si el Artículo 26 del Convenio estaba disponible para El Salvador y si dicha medida es o no compatible con los instrumentos jurídicos de la integración centroamericana.

VI. NORMAS INVOLUCRADAS EN EL CASO

84. Las normas que se citan en este apartado son aquellas que Guatemala señaló en su solicitud para el establecimiento del Tribunal Arbitral como infringidas por El Salvador. Igualmente se incluyen las que, a juicio de este Tribunal Arbitral, son las principales normas utilizadas por las Partes contendientes en sus alegatos a lo largo de este proceso.

85. Artículo II del Tratado General:

“Para los fines del Artículo anterior las Partes contratantes se comprometen a perfeccionar una zona centroamericana de libre comercio en un plazo de cinco años y a adoptar un arancel centroamericano uniforme en los términos del Convenio Centroamericano sobre Equiparación de Gravámenes a la Importación.”

86. Artículo 5 del Protocolo de Guatemala:

“El Subsistema de la Integración Económica se ajustará a los siguientes principios y enunciados básicos: legalidad; consenso; gradualidad; flexibilidad; transparencia; reciprocidad; solidaridad; globalidad; simultaneidad y complementariedad.”

87. Artículo 6 del Protocolo de Guatemala:

“El avance del proceso de integración hacia la Unión Económica, se realizará mediante la voluntad de los Estados Parte expresada según lo dispone el artículo 52 del presente Protocolo, referido a la toma de decisiones de los órganos del Subsistema. Lo cual significa que todos o algunos Miembros podrán progresar con la celeridad que acuerden dentro de ese proceso.”

88. Artículo 10 del Protocolo de Guatemala:

“Los Estados Parte se comprometen a perfeccionar el Arancel Centroamericano de Importación para propiciar mayores niveles de eficiencia de los sectores productivos, y coadyuvar al logro de los objetivos de la política comercial común.”

89. Artículo 15 del Protocolo de Guatemala:

“Los Estados Parte se comprometen a constituir una Unión Aduanera entre sus territorios, con el propósito de dar libertad de tránsito a las mercancías independientemente del origen de las mismas, previa nacionalización en alguno de los Estados Miembros, de los productos procedentes de terceros países. Dicha Unión Aduanera se alcanzará de manera gradual y progresiva, sobre la base de programas que se establecerán al efecto, aprobados por consenso.”

90. Artículo 38 del Protocolo de Guatemala:

“1. El Consejo de Ministros de Integración Económica estará conformado por el Ministro que en cada Estado Parte tenga bajo su competencia los asuntos de la integración económica y tendrá a su cargo la coordinación, armonización, convergencia o unificación de las políticas económicas de los países.

2. El Consejo de Ministros de Integración Económica, constituido de conformidad con el párrafo anterior, subroga en sus funciones al Consejo Arancelario y Aduanero Centroamericano y a todos los demás órganos creados en instrumentos precedentes a este Protocolo en materia de integración económica centroamericana.”

91. Artículo 52 del Protocolo de Guatemala:

“Las decisiones de los órganos del Subsistema Económico se adoptarán mediante el consenso de sus miembros. Ello no impedirá la adopción de decisiones por algunos de los países pero sólo tendrán carácter vinculante para éstos. Cuando un país miembro no haya asistido a la Reunión del órgano correspondiente, podrá manifestar por escrito a la SIECA su adhesión a la respectiva decisión.”

92. Artículo 55 del Protocolo de Guatemala:

“1. Los actos administrativos del Subsistema de Integración Económica se expresarán en resoluciones, reglamentos, acuerdos y recomendaciones.

2. Las resoluciones son los actos obligatorios mediante los cuales, el Consejo de Ministros de Integración Económica adoptará decisiones referentes a asuntos internos del Subsistema, tales como los relativos al funcionamiento de los órganos y el seguimiento de políticas institucionales de la integración económica.

3. Los reglamentos tendrán carácter general, obligatoriedad en todos sus elementos y serán directamente aplicables en todos los Estados Parte. En el procedimiento de su adopción se consultará al Comité Consultivo de Integración Económica.

4. Los acuerdos tendrán carácter específico o individual y serán obligatorios para sus destinatarios.

5. Las recomendaciones contendrán orientaciones que sólo serán obligatorias en cuanto a sus objetivos y principios y servirán para preparar la emisión de resoluciones, reglamentos o acuerdos.

6. Las resoluciones, reglamentos y acuerdos serán depositados en la Secretaría General del Sistema de la Integración Centroamericana (SG-SIC(I)) y entrarán en vigor en la fecha en que se adopten, salvo que en los mismos se señale otra fecha.

7. Las resoluciones, reglamentos y acuerdos deberán publicarse por los Estados Parte.

8. Las resoluciones podrán ser objeto de reposición ante el Consejo de Ministros de Integración Económica.”

93. Artículo 6 del Convenio (El Consejo):

“El Consejo será el órgano encargado de dirigir y administrar el Régimen a que se refiere este Convenio.

El Consejo se integrará con el titular del Ministerio de cada Estado bajo cuya competencia se hallen, según el derecho interno, los asuntos de la integración económica, o quien haga sus veces. Cuando la naturaleza de los temas a considerar lo amerite, el Consejo se reunirá con los Ministros de Hacienda o Finanzas, o con los Presidentes de los Bancos Centrales, o con los titulares de otros Ministerios, o quienes hagan sus veces.”

94. Artículo 7 del Convenio (Atribuciones del consejo):

“Corresponde al Consejo:

(i) Adoptar las decisiones que requiere el funcionamiento del Régimen;

(ii) Resolver las divergencias que surjan entre los Estados Contratantes con motivo de la aplicación del presente Convenio y de sus instrumentos derivados y complementarios;

(iii) Aprobar los derechos arancelarios y sus modificaciones conforme a este Convenio;

c(viii) Ejercer las demás atribuciones contenidas en el presente Convenio.”

95. Artículo 9 del Convenio (Adopción de decisiones):

“El Consejo adoptará sus decisiones mediante el voto afirmativo de los Estados Contratantes.

De no lograrse la unanimidad en una reunión, sobre cualesquiera de las materias consideradas, en la siguiente reunión el Consejo examinará las posiciones razonadas de los países que votaron en forma negativa, así como un dictamen técnico de la Secretaría o de otro organismo técnico de la integración económica. Si no se logra unanimidad en esta segunda oportunidad, el Consejo dentro de los diez días hábiles siguientes a la finalización de la segunda reunión, celebrará una nueva reunión de carácter conciliatorio y si aquí no se logra acuerdo unánime, el Consejo

podrá adoptar la decisión con el voto concurrente de, por lo menos, tres Estados Contratantes, en cuyo caso sólo obligarán a los Estados que hayan votado afirmativamente.

En lo referente a la negociación, aprobación y vigencia del Anexo "A" y en la aplicación del Capítulo VI de este Convenio, así como en la emisión de los reglamentos, se aplicará el procedimiento anterior para la adopción de las decisiones correspondientes.

Para materias distintas a las enumeradas en el párrafo anterior, el Consejo decidirá por unanimidad si las decisiones se adoptan de acuerdo con el procedimiento establecido en el párrafo segundo de este artículo, o si se adoptan por unanimidad.

Cada Estado tendrá derecho a un voto, cualquiera que sea el número de funcionarios que lo represente."

96. Artículo 12 del Convenio (Decisiones):

"Las decisiones a que se refieren los artículos 9 y 10 de este Convenio podrán tener el siguiente carácter:

*(i) **Reglamentos:** son normas de carácter general, derivadas del presente convenio y aplicables en el territorio de los Estados Contratantes.*

*(ii) **Resoluciones:** son normas sobre materias específicas, aprobadas por el Consejo y derivadas de las facultades que le concede este Convenio. El Consejo podrá delegar expresamente en los Comités la facultad de aprobar determinadas resoluciones."*

97. Artículo 13 del Convenio (Definición):

"El Arancel Centroamericano de Importación, que figura como Anexo "A" de este Convenio, es el instrumento que contiene la nomenclatura para la clasificación oficial de las mercancías que sean susceptibles de ser importadas al territorio de los Estados Contratantes, así como los derechos arancelarios a la importación y las normas que regulan la ejecución de sus disposiciones."

98. Artículo 15 del Convenio (Estructura y modificación de la nomenclatura):

"El SAC está constituido por secciones, capítulos, subcapítulos, partidas, subpartidas e incisos, reglas y notas legales, incluidas las reglas y notas complementarias centroamericanas.

Las secciones, capítulos, subcapítulos, partidas, subpartidas, reglas de interpretación y notas legales corresponden a la Nomenclatura del Sistema

Armonizado. Los incisos, reglas y notas legales centroamericanas constituyen desdoblamientos propios del SAC.

Las modificaciones que el Consejo de Cooperación Aduanera introduzca en la nomenclatura del Sistema Armonizado, serán incorporadas al SAC. La SIECA comunicará a cada Estado Contratante las modificaciones incorporadas y la fecha de su vigencia.

La creación, supresión, sustitución o modificación de las Notas y Reglas Complementarias Centroamericanas y de los incisos podrán ser hechas libremente por el Consejo, por constituir elementos propios del SAC.

Las modificaciones del SAC a que se refiere este artículo, no implicarán modificación alguna de la tarifa de los correspondientes derechos arancelarios a la importación, salvo cuando éstos sean acordados de conformidad con el Capítulo VI de este Convenio."

99. Artículo 17 del Convenio (Derechos arancelarios):

"Salvo lo prescrito en el Capítulo V de este Convenio, toda importación de mercancías al territorio aduanero de cualquiera de los Estados Contratantes está sujeta al pago de los derechos arancelarios establecidos en el Arancel, los cuales se expresarán en términos ad-valorem."

100. Artículo 18 del Convenio (Otros derechos arancelarios):

"Los Estados Contratantes se comprometen a no cobrar, con motivo de la importación o en razón de ella, derechos arancelarios distintos a los establecidos en el Arancel Centroamericano de Importación, conforme a este Convenio."

101. Artículo 21 del Convenio (Disposición única):

"Los Estados Contratantes no otorgarán franquicias o exenciones de derechos arancelarios a la importación excepto en los casos que a continuación se enumeran:

a) Del menaje de casa para las personas domiciliadas que hayan estado ausentes del país los 24 meses anteriores a su regreso definitivo;

b) De las mercancías amparadas a normas de convenios regionales e internacionales vigentes; o a leyes nacionales relativas a fines o actividades distintas de la industria manufacturera a que se refiere el Convenio Centroamericano de Incentivos Fiscales y sus Protocolos;

c) De las mercancías que se importen para el desarrollo de actividades artesanales,

pequeña industria e industrias de exportación a terceros países;

ch) Para actividades debidamente calificadas, que autorice el Consejo;

d) De las mercancías originarias del país, objeto de reimportación sin transformación alguna dentro del plazo de tres años.

Asimismo, los Estados Contratantes podrán autorizar la suspensión de derechos arancelarios, en sus respectivos territorios, para las mercancías aceptadas en importación o exportación temporal de acuerdo con la legislación aduanera, pudiendo prorrogarse sucesivamente los plazos por períodos iguales a los autorizados originalmente.

Cada Estado Contratante emitirá las reglamentaciones pertinentes."

102. Artículo 22 del Convenio (Atribución y condiciones para modificar):

"El Consejo podrá acordar modificaciones de los derechos arancelarios a la importación, dentro de los límites y de conformidad con las condiciones y criterios que se establecen en este Capítulo, con la finalidad de alcanzar los objetivos del Convenio y, en particular, fomentar las actividades productivas, proteger al consumidor centroamericano y coadyuvar a la ejecución de la política comercial externa de los Estados Contratantes."

103. Artículo 23 del Convenio (Alcances de las modificaciones):

"La facultad a que se refiere el artículo anterior será ejercida por el Consejo para establecer tarifas del Arancel, dentro de un rango de cero por ciento (0%) a cien por ciento (100%) de tarifa nominal ad-valorem.

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, en el caso de los productos arancelizados en el GATT por los Estados Contratantes con niveles superiores al cien por ciento, el Consejo queda facultado para establecer tarifas del Arancel, hasta el límite máximo consolidado en el GATT para dichos productos por los respectivos Estados.

Salvo disposición expresa del Consejo, los derechos arancelarios que se hubieren modificado de conformidad con este capítulo no podrán volver a variarse antes de un año contado a partir de la fecha de entrada en vigor de la modificación respectiva."

104. Artículo 26 del Convenio (Disposición Única):

"Cuando alguno de los Estados Contratantes se viere enfrentado a graves problemas de desequilibrio de la balanza de pagos; o a deficiencias repentinas y

generalizadas en el abastecimiento de materias primas y bienes finales básicos; o a desorganización de mercado; o a prácticas de comercio desleal; o a cualquier otra circunstancia que amenace derivar en situaciones de emergencia nacional, dicho Estado queda facultado para aplicar unilateral mente las disposiciones previstas en el Capítulo VI de este Convenio, relacionadas con la modificación de los derechos arancelarios a la importación, durante un plazo máximo de 30 días. Lo anterior, sin perjuicio de otras medidas no arancelarias que adopten los Estados con base en su legislación nacional.

Dentro de dicho plazo, el Consejo deberá reunirse para considerar la situación, calificar su gravedad y disponer las medidas que conjuntamente deban tomarse, incluyendo la posibilidad de resolver sobre la suspensión o modificación de las disposiciones adoptadas unilateral mente o, según el caso, autorizar la prórroga de las mismas. El plazo del párrafo anterior, se tendrá por prorrogado hasta la fecha en que el Consejo adopte las medidas que correspondan.

El Consejo reglamentará la presente disposición.”

105. Artículo 10 del Protocolo de Tegucigalpa:

“Los órganos e instituciones del Sistema de la Integración Centroamericana deberán contribuir a la efectiva observancia y ejecución de los propósitos y principios de este Protocolo. Esta obligación es imperativa y primaria en sus ordenamientos complementarios o derivados, en los cuales deberán garantizar siempre la publicidad de sus resoluciones y el procedimiento abierto al acceso de las personas según la naturaleza de cada órgano o Institución y de los asuntos a tratar.”

106. Artículo 18 del Protocolo de Tegucigalpa:

“Es competencia del Consejo de los ministros responsables de la integración Económica y Desarrollo Regional, ejecutar las decisiones de la reunión de presidentes en materia de integración económica e impulsar la política económica integracionista en la región.”

107. Artículo 21 del Protocolo de Tegucigalpa:

“El quórum del Consejo de Ministros se integra con la participación de todos los Ministros respectivos y, en caso extraordinario, por un Viceministro debidamente facultado.

En el Consejo de Ministros, cada Estado Miembro tendrá sólo un voto. Las decisiones sobre cuestiones de fondo deberán ser adoptadas por consenso. Cuando haya duda sobre si una decisión es de fondo o de procedimiento, se resolverá por mayoría de votos.

El Consejo de Ministros, en las diferentes reuniones ordinarias, sectoriales o intersectoriales, se realizará con la frecuencia que fuere necesaria o a convocatoria de uno de sus miembros o de la reunión de presidentes.”

108. Artículo 22 del Protocolo de Tegucigalpa:

“Sin perjuicio de lo establecido en el Artículo 10, las decisiones de los Consejos serán de obligatorio cumplimiento en todos los Estados miembros y sólo podrán oponerse a su ejecución disposiciones de carácter legal. En tal caso, el Consejo, previo los estudios técnicos pertinentes, analizará de nuevo el asunto y acomodará la decisión, en su caso, al respectivo ordenamiento legal.

No obstante, tales decisiones podrán ser ejecutadas por los Estados miembros que no las hubieren objetado.”

109. La Resolución 66-2000 del COMIECO del 26 de septiembre del 2000 establece en su parte resolutive:

“1. Aprobar la consolidación de los Derechos Arancelarios a la Importación (DAI), en los niveles en que se encuentran a la presente fecha, de los rubros armonizados para El Salvador, Guatemala, Honduras y Nicaragua, contenidos en el Anexo a la presente Resolución, que forma parte de la misma.

2. Los Derechos Arancelarios a la Importación (DAI) consolidados mediante esta Resolución no podrán ser modificados unilateralmente por ninguna causa, incluyendo las causales a que se refiere el artículo 26 del Convenio sobre el Régimen Arancelario y Aduanero Centroamericano;

3. La presente Resolución entra en vigor el 1 de octubre del año dos mil y deberá ser publicada por los Estados parte.”

110. Son también pertinentes al caso en referencia las normas de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969.

VII. ARGUMENTOS DE LAS PARTES CONTENDIENTES, DECLARACIONES, PETICIONES Y RECOMENDACIONES SOLICITADAS AL TRIBUNAL ARBITRAL

A. DEL ESCRITO INICIAL DE GUATEMALA (folios 332 al 366)

a. Introducción

111. **Guatemala** indicó en su escrito inicial que, de conformidad al régimen jurídico del subsistema de integración económica, el COMIECO es el órgano que tiene competencia exclusiva para aprobar y modificar los DAI, así como aprobar y modificar la nomenclatura y la estructura arancelaria del SAC.

112. Expuso que ningún país centroamericano puede aprobar ni modificar unilateralmente los DAI ni la nomenclatura o la estructura arancelaria del SAC, salvo que recurra a los procedimientos previstos en el Artículo 26 del Convenio.

113. Agregó que el Decreto 902 no puede justificarse en el Artículo 26 del Convenio puesto que éste habría sido expulsado del ordenamiento jurídico de El Salvador. Además señaló que la aplicación del Artículo 26 se encuentra limitada por las disposiciones de la Resolución 66-2000 y que El Salvador no demostró haber enfrentado alguna de las causales establecidas en el mismo Artículo 26.

b. Antecedentes procesales

114. **Guatemala** hizo una breve exposición de los pasos seguidos de acuerdo al MSC que llevaron a la designación de éste Tribunal Arbitral y a su Acta de Misión.

c. Antecedentes del subsistema de integración económica centroamericana

115. Guatemala expuso que en la década de los años sesenta, Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras y Nicaragua decidieron conformar el Mercado Común Centroamericano cuyo objetivo principal era unificar las economías de la región, impulsar en forma conjunta el desarrollo de Centroamérica y mejorar las condiciones de vida de sus habitantes.

116. Continuó manifestando que con la firma del Protocolo de Tegucigalpa, se definió la nueva visión centroamericana como una región de paz, democracia y desarrollo. Este Protocolo crea a su vez el Sistema de la Integración Centroamericana, el cual se sustenta en cuatro Subsistemas: Subsistema de Integración Económica, Subsistema de Integración Social, Subsistema de Integración Cultural, Subsistema de Integración Política. El Subsistema de Integración Económica se desarrolla en el Protocolo de Guatemala.

117. El Subsistema de Integración Económica Centroamericana es desarrollado por el Protocolo de Guatemala, mediante el cual los Estados se comprometieron a alcanzar de manera voluntaria, gradual, complementaria y progresiva la unión aduanera centroamericana y el Convenio es el instrumento a través del cual se

establecieron las bases de la política arancelaria regional.

118. Agregó que de acuerdo a la institucionalidad del subsistema de integración económica, el COMIECO es el órgano de decisión que tiene bajo su competencia, entre otros, la adopción de las decisiones que requiere el funcionamiento del régimen, aprobar los DAI y aprobar las reformas a la estructura y la nomenclatura arancelaria del SAC.

119. Finalmente, expuso que es competencia de la Corte Centroamericana de Justicia resolver controversias sobre la aplicación o interpretación de los instrumentos de la integración, con excepción de las diferencias surgidas en el Subsistema de la Integración Económica. A ese efecto, se creó el Mecanismo de Solución de Controversias Comerciales entre Centroamérica primeramente mediante la Resolución No. 106-2003 y posteriormente el COMIECO decidió modificarlo a través de la Resolución No. 170-2006, que contiene el Mecanismo vigente y deroga al anterior.

d. Antecedentes fácticos y la medida en cuestión

120. Como se indicó en la introducción del Escrito Inicial de Guatemala, la medida objeto de la controversia es el Decreto 902 que contiene la Cláusula de Salvaguardia Provisional de Modificación del Arancel Centroamericano de Importación.

121. Expone Guatemala que el Decreto 902 modificó DAI y nomenclatura del SAC y demuestra mediante una tabla de relación entre los DAI establecidos por el Decreto 902, el SAC 2011, el SAC 2006 y la Resolución 66-2000.

122. Guatemala relacionó los hechos realizados por El Salvador con posterioridad a la adopción del Decreto 902, incluyendo la comunicación a la SIECA de la medida en cuestión y la comunicación que la SIECA realiza al resto de los países centroamericanos.

123. Asimismo, identificó que el 16 de febrero del 2006, la SIECA emitió un dictamen sobre la medida en cuestión con base en las facultades que le otorga el Artículo 44 del Protocolo de Guatemala. Dicho dictamen concluye:

“que el artículo 26 del Convenio no está disponible por haberse declarado inconstitucional conforme a su propio ordenamiento jurídico y que, en todo caso, corresponde al COMIECO modificar los DAI como único órgano que tiene competencia para ello.”

124. Continuó Guatemala con una relación de la discusión en distintas reuniones del COMIECO de la medida adoptada por El Salvador durante el año 2006.

125. Finalmente indicó que, fuera del contexto de esta Controversia, El Salvador solicitó la aprobación del COMIECO para los DAI de ciertos productos: Queso tipo cheddar, en bloques o en barras (SAC 0406.90.20); Hilados texturados de poliésteres (SAC 5402.33.00); Otros-Terciopelo y felpa por urdimbre, cortados (SAC 5801.35.90); y, Las demás telas impregnadas, recubiertas o revestidas; lienzos pintados para decoraciones de teatro, fondos de estudio o usos análogos (SAC 5907.00.00). Fuera de estos cuatro rubros, no existe otra aprobación o autorización por parte del COMIECO y, por lo tanto, las modificaciones realizadas en el Decreto 902 son incompatibles con el régimen jurídico de la integración económica centroamericana.

e. El marco de examen del Tribunal

126. De conformidad con el Acta de Misión establecida en el numeral 3 del Artículo 21 del MSC y adoptada por las Partes contendientes en la reunión del establecimiento del Tribunal Arbitral, éste deberá examinar la medida en cuestión a la luz de las disposiciones aplicables de los instrumentos de la integración económica y del MSC y, en particular, con las disposiciones identificadas en los literales (a) a (d) de la solicitud de establecimiento del Tribunal Arbitral.

127. Dentro del examen del Tribunal Arbitral, deberá de considerar lo que la Corte Centroamericana de Justicia ha resuelto sobre la preeminencia de los tratados y convenios internacionales sobre el derecho interno de cada Estado. Asimismo, deberá recurrir a los principios y normas del derecho internacional, "*inter alia*", aquellos consagrados en los Artículos 31 y 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

128. Finalmente, podrá el Tribunal Arbitral orientaciones útiles y pertinentes en la práctica y la jurisprudencia de otros foros y acuerdos, tal como la jurisprudencia y la práctica que surge del mecanismo de diferencias de la Organización Mundial del Comercio.

f. Reclamos jurídicos

129. Es competencia exclusiva del COMIECO aprobar y modificar los DAI así como la estructura y nomenclatura arancelaria y para ello se deben seguir los procedimientos establecidos en el régimen jurídico de la integración económica centroamericana.

130. El Salvador no recurrió al Artículo 26 del Convenio, que habría sido su única posibilidad para modificar unilateralmente los DAI.

131. Desde la creación del mercado común centroamericano, los países se comprometieron a adoptar un arancel centroamericano uniforme, de conformidad con el Artículo II del Tratado. El Artículo 5 del Protocolo de Guatemala dispone los principios de *legalidad, consenso, gradualidad, flexibilidad, transparencia, reciprocidad, solidaridad, globalidad, simultaneidad y complementariedad* (sin resaltado en el texto legal). Asimismo, establece el arancel centroamericano de importación para propiciar mayores niveles de eficiencia en los sectores productivos, con miras a constituir una unión aduanera.

132. El Artículo 18 del Convenio dispone que los Estados no cobrarán derechos arancelarios distintos a los establecidos en el arancel centroamericano de importación. La misma Corte Centroamericana de Justicia concluye sobre ésta norma que es de carácter imperativo y no existe, salvo los casos de excepción del Artículo 26.

133. El Convenio establece en sus Artículos 13 y 14 que el Arancel Centroamericano de Importación es el instrumento que contiene la nomenclatura para la clasificación oficial, para ello el SAC constituye la clasificación oficial de las mercancías de importación y exportación a nivel centroamericano. De la misma manera el Artículo 15 describe la estructura del SAC.

134. De conformidad con las disposiciones del Artículo 7 y 22 del Convenio el Consejo, subrogado por el COMIECO de conformidad con el Protocolo de Guatemala, tiene las facultades para acordar modificaciones a los DAI.

135. La excepción a las normas generales descritas es el Artículo 26 del Convenio, estableciendo una serie de requisitos y procedimientos para adoptar una cláusula de salvaguardia. A este respecto, manifiesta que El Salvador no recurrió a ésta norma por haberla declarada inconstitucional conforme a su propio ordenamiento jurídico.

136. Agrega que en virtud de la disposición contenida en la Resolución 66-2000, los productos establecidos en la cuarta columna de la tabla contenida en el mismo escrito inicial tienen prohibición de ser objeto de cláusula de salvaguardia.

137. Finalmente concluyó Guatemala que:

138. El Salvador, al haber modificado unilateralmente los DAI, sin la aprobación del COMIECO, actuó de manera incompatible con los instrumentos jurídicos de la integración económica centroamericana. Por lo tanto, el Decreto 902 es

incompatible con el Artículo II del Tratado General; los Artículos 5, 6, 10, 15, 38, 52 y 55 del Protocolo de Guatemala; los Artículos 6, 7, 9, 12, 13, 15, 17, 18, 21, 22 y 23 del Convenio sobre el Régimen Arancelario y Aduanero Centroamericano; los Artículos 10, 18, 21 y 22 del Protocolo de Tegucigalpa; y las disposiciones de la Resolución 66-2000 (COMIECO-XV).

139. Agregó que El Salvador, al haber modificado unilateralmente la nomenclatura y la estructura del SAC, sin la aprobación del COMIECO, también actuó de manera incompatible con los instrumentos jurídicos de la integración económica centroamericana. Por lo tanto, el Decreto 902 es incompatible con el Artículo II del Tratado General; los Artículos 5, 6, 10, 15, 38, 52 y 55 del Protocolo de Guatemala; los Artículos 6, 7, 9, 12, 13, 14 y 15 del Convenio sobre el Régimen Arancelario y Aduanero Centroamericano; los Artículos 10, 18, 21 y 22 del Protocolo de Tegucigalpa.

140. De manera general, adicionó que el Decreto 902 es un acto unilateral de El Salvador incompatible con los instrumentos jurídicos de la integración económica centroamericana. Por lo tanto, el Decreto 902 es incompatible con los Artículos 5, 6, 10, 15, 38, 52 y 55 del Protocolo de Guatemala; los Artículos 6, 7, 9, 12 y 15 del Convenio sobre el Régimen Arancelario y Aduanero Centroamericano; los Artículos 10, 18, 21 y 22 del Protocolo de Tegucigalpa.

141. En todo caso, clarificó que El Salvador no puede encontrar justificación en el Artículo 26 del Convenio debido a que: (i) se comprometió a que los productos contenidos en la Resolución 66-2000 no podrían ser modificados por ninguna causa, incluyendo las que contiene el Artículo 26; (ii) el Artículo 26 del Convenio fue expulsado del ordenamiento jurídico de El Salvador al hacerse declarado inconstitucional por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia; y, (iii) en el hipotético caso de que hubiera podido recurrir al Artículo 26, no demostró haber enfrentado alguna de las causales enumeradas en dicha disposición legal.

g. Solicitud de resoluciones y recomendaciones

142. En virtud de lo expuesto anteriormente, Guatemala solicitó al Tribunal Arbitral que formule las siguientes resoluciones, citadas textualmente:

“a. El Salvador, al hacer modificado unilateralmente los DAI, actuó de manera incompatible con los instrumentos jurídicos de la integración económica centroamericana y, por lo tanto, el Decreto 902 es incompatible con el artículo II del Tratado General; los artículos 5, 6, 10, 15, 38, 52 y 55 del Protocolo de Guatemala; los Artículos 6, 7, 9, 12, 13, 15, 17, 18, 21, 22 y 23 del Convenio sobre el Régimen Arancelario y Aduanero Centroamericano; los artículos 10, 18, 21 y 22 del

Protocolo de Tegucigalpa; y las disposiciones de la Resolución 66-2000 (COMIECO-XV).

b. El Salvador, al hacer modificado unilateralmente la nomenclatura y la estructura del SAC, actuó de manera incompatible con los instrumentos jurídicos de la integración económica centroamericana y, por lo tanto, el Decreto 902 es incompatible con el Artículo II del Tratado General; los artículos 5, 6, 10, 15, 38, 52 y 55 del Protocolo de Guatemala; los artículos 6, 7, 9, 12, 13, 14 y 15 del Convenio; los artículos 10, 18, 21 y 22 del Protocolo de Tegucigalpa.

c. En tanto que el Decreto No. 902 es un acto unilateral de El Salvador y no existe un acto administrativo del COMIECO que hubiera autorizado previamente las modificaciones a los DAI ni a la nomenclatura y/o estructura del SAC contenidas en la medida en cuestión, El Salvador ha actuado de manera incompatible con el régimen jurídico de la integración centroamericana y,, por lo tanto, el Decreto 902 es incompatible con los artículos 5, 6, 10, 15, 38, 52 y 55 del Protocolo de Guatemala; los artículos 6, 7, 9 y 12 del Convenio; los artículos 10, 18, 21 y 22 del Protocolo de Tegucigalpa.

d. El Salvador no demostró la existencia de las causales ni siguió los procedimientos previstos en el artículo 26 del Convenio. Por lo tanto, El Salvador no tiene justificación bajo el artículo 26 del Convenio para la medida en cuestión.

Asimismo, Guatemala solicita al Tribunal Arbitral que recomiende a El Salvador poner su medida en conformidad con el régimen jurídico de la integración económica centroamericana y le fije un plazo para derogarla, de conformidad con lo dispuesto en los párrafos 1 y 2 del artículo 24 del Mecanismo. El plazo para la derogación de la medida en cuestión, conforme al párrafo 1 del artículo 24 del Mecanismo, no podrá exceder de seis meses a partir de la notificación del laudo.

De conformidad con la literal (d), párrafo 2 del artículo 23 y el artículo 27 del Mecanismo, Guatemala solicita al Tribunal Arbitral que se condene a El Salvador al pago de las costas procesales."

B. DE LA SOLICITUD DE RESOLUCIÓN PRELIMINAR DE EL SALVADOR (folios 523 al 535)

a. Antecedentes

143. El Salvador expuso que el 26 de junio del 2006 Guatemala solicitó consultas a El Salvador por el Decreto 902. Dichas consultas fueron planteadas en el marco del MSC establecido mediante la Resolución No. 106-2003 (COMIECO-XXVI), dando así apertura al expediente MSC-02-06.

144. Las consultas fueron realizadas el 24 de julio de 2006 sin que las Partes contendientes llegaran a una solución mutuamente satisfactoria. Según constancia que se acompañó, el expediente MSC-02-06 se encuentra en fase de intervención del consejo.

145. Guatemala solicitó nuevas consultas a El Salvador por el mismo Decreto 902, en el marco del MSC establecido mediante la Resolución No. 170-2006 (COMIECO XLIX) de fecha 28 de julio de 2006, dando así apertura al expediente MSC-02-10.

146. Las consultas fueron realizadas el 21 de enero de 2011, durante las cuales El Salvador advirtió a Guatemala sobre el conflicto jurídico que podría surgir por existir dos expedientes abiertos sobre una misma medida. Señaló que era procedente que Guatemala continuara con la tramitación del expediente MSC-02-06. Según El Salvador, la Parte reclamante desestimó dichas alegaciones y la reunión concluyó sin que se alcanzara una solución mutuamente satisfactoria.

147. Guatemala argumentó que por el hecho de haber atendido las consultas en el expediente MSC-02-10, El Salvador habría aceptado que la controversia se sometiera al MSC vigente y renunciado a su derecho de alegar cualquier vicio en el procedimiento.

148. A pesar de lo expuesto por El Salvador, Guatemala insistió en la solicitud para el establecimiento del Tribunal Arbitral. Posteriormente, El Salvador pidió al Secretario General de la SIECA que trasladara al COMIECO la solicitud para que se interpretara el sentido y alcance del inciso segundo del artículo Transitorio Único del MSC vigente.

149. El Salvador consideró que los asuntos sometidos al MSC anterior, deberían continuar tramitándose hasta su conclusión por dicho MSC.

150. La solicitud para que el COMIECO atendiera ésta solicitud no era que dicho órgano interviniera como segunda instancia, era para que actuara en calidad de máxima autoridad del subsistema de integración económica para interpretar una disposición contenida en resolución emitida por el mismo Consejo.

151. A juicio de El Salvador, la solución al conflicto surgido revestía mayor trascendencia que cualquier otra actuación procesal, de manera que de su resolución dependía la validez legal de todo lo actuado bajo el expediente MSC-02-10.

152. Expuso que ante varias solicitudes de Guatemala para la designación del tercer árbitro mediante sorteo, la Secretaría accedió y realizó dicha diligencia el 30 de agosto de 2011. Finalmente, el Tribunal Arbitral comunicó su constitución el 12 de septiembre de 2011.

b. Solicitud de resolución preliminar

153. El Salvador manifestó que al existir dos expedientes abiertos contra una misma medida y activados bajo dos MSC distintos, contraviene el inciso segundo del artículo Transitorio Único del MSC vigente, pero que además, coloca a El Salvador frente al riesgo de enfrentar un doble juicio.

154. Resaltó que este conflicto jurídico no se subsana con el simple desistimiento por parte de Guatemala al primer procedimiento invocado. En el supuesto de que la Parte reclamante tuviera el derecho a desistir del primer procedimiento, no se subsana el hecho de que el segundo adolece de vicio legal por haberse iniciado en contravención con el Transitorio Único del MSC vigente.

155. Señaló que no es admisible el argumento de la Parte reclamante de que estamos en presencia de una medida distinta, ya que el Decreto 902 no ha sido modificado desde su emisión.

156. Por lo anterior, El Salvador consideró que ante la trascendencia del incidente jurídico planteado, el Tribunal Arbitral debe resolver sobre su jurisdicción, previo a realizar cualquier otra valoración sobre el fondo de la controversia.

157. Expuso El Salvador los antecedentes dentro de los procedimientos de solución de controversias similares al MSC que fundamentan la solicitud de resolución preliminar planteada por El Salvador, reservándose el derecho de plantear cualquier otra cuestión preliminar que estimara pertinente.

c. Petitorio

158. Concluyó El Salvador solicitando al Tribunal Arbitral lo siguiente, :

*“...que emita una **Resolución Preliminar** sobre su jurisdicción para continuar conociendo de la presente controversia, tomando en consideración que existe otro expediente abierto contra la misma medida identificada bajo la Ref. **MSC-02-06**, el cual se encuentra en fase de Intervención del Consejo y que por tanto, de continuar adelante con el expediente **MSC-02-10** se estaría en franca contravención a lo dispuesto en el inciso segundo del **Transitorio Único** del Mecanismo vigente.*

Asimismo, solicitamos a ese honorable Tribunal que suspenda el presente procedimiento arbitral hasta haber emitido la Resolución Preliminar y que por tanto, se suspendan los plazos previstos en el Mecanismo, incluyendo el plazo para que El Salvador presente su escrito de contestación.”

d. Anexos

159. Finalmente, El Salvador indicó en un cuadro (página 11 del escrito) los casos OMC citados en el escrito así como las pruebas documentales adjuntadas al mismo.

C. DEL ESCRITO DE CONTESTACIÓN DE EL SALVADOR (folios 609 al 662)

a. Introducción

160. Expuso El Salvador que como miembro del Sistema de Integración Centroamericana, se comprometió al igual que otros países a perfeccionar una zona de libre comercio, adoptando para ello un arancel centroamericano uniforme, en los términos del Tratado General.

161. Como parte de ese proceso de integración económica, los Estados Parte acordaron el Convenio sobre el Régimen Arancelario y Aduanero Centroamericano el cual establece el Arancel Centroamericano de Importación. Los DAI están comprendidos en el SAC, basado en la nomenclatura del Sistema Armonizado de Designación y Codificación de las Mercancías.

162. Dentro del referido Convenio se establecen las funciones del Consejo Arancelario y Aduanero Centroamericano, reemplazado por el COMIECO, entre las cuales se encuentra la aprobación y modificación de los DAI, de la nomenclatura y la estructura arancelaria del SAC.

163. El régimen jurídico del subsistema de integración económica estableció una excepción para las modificaciones de los DAI, de la nomenclatura y de la estructura arancelaria del SAC. Dicha excepción está comprendida en el Artículo 26 del Convenio.

164. El Salvador adoptó una Cláusula de Salvaguardia Provisional de Modificación del Arancel Centroamericano de Importación por medio del Decreto 902.

165. En el mercado común de centroamericano la adopción de cláusulas de salvaguardia ha impulsado el proceso de armonización arancelaria. No obstante,

han reconocido que existen sensibilidades en determinados sectores que han impedido contar con un arancel uniforme.

166. Para El Salvador la cláusula de salvaguardia adoptada mediante el Decreto 902 se encuentra ajustada al régimen jurídico del subsistema de integración económica y se siguieron los procedimientos establecidos en el Artículo 26 del Convenio.

b. Antecedentes procesales

167. Relacionó El Salvador los principales hechos que figuran como antecedentes procesales de la presente controversia, incluyendo su solicitud de resolución preliminar y la resolución del Tribunal Arbitral de fecha 10 de octubre de 2011.

c. Antecedentes fácticos y la medida

168. Expuso El Salvador que el Decreto 902 es una medida tomada al amparo del Artículo 26 del Convenio.

169. Aclaró que cuando un Estado adopta una cláusula de salvaguardia lo hace en respuesta a circunstancias muy excepcionales, el Consejo debe reunirse para considerar la situación y disponer las medidas que deban tomarse.

170. La pretensión de El Salvador de buscar una armonización hacia los aranceles establecidos por Decreto 902 era una aspiración legítima que en muchas ocasiones han buscado los Estados al adoptar cláusulas de salvaguardia. Esta pretensión, no debe ser vista como una violación a los instrumentos jurídicos del subsistema de integración económica, puesto que las cláusulas de salvaguardia contribuyen a avanzar en el proceso de armonización arancelaria en Centroamérica.

171. Aclaró que no compartían la afirmación de Guatemala en el sentido que el Decreto 902 debió ser autorizado por el COMIECO, puesto que ninguna cláusula de salvaguardia adoptada por los Estados requiere autorización previa. La obligación consiste en comunicarla al COMIECO.

172. Señaló que el tiempo que ha durado la medida no modifica su naturaleza de carácter provisional. El Decreto 902 hace referencia a que la cláusula de salvaguardia se mantendrá hasta que el COMIECO adopte las medidas que correspondan.

173. Los considerandos del Decreto 902 explican las razones que llevaron a El

Salvador a adoptar una cláusula de salvaguardia, reafirmando que se hizo uso del derecho que le confieren los instrumentos de la integración centroamericana.

174. El Salvador cumplió con la comunicación de la medida a la SIECA sin la necesidad de describir la naturaleza jurídica de dicha medida, ya que el contenido de la misma se explica por sí sola.

175. Indicó que desestiman como prueba el dictamen de la SIECA, puesto que parece inferir que el fallo de un órgano interno de El Salvador estaría prevaleciendo sobre los derechos y obligaciones derivados de un instrumento jurídico del derecho comunitario.

176. Continuó exponiendo que es útil revisar el sentido y alcance del fallo emitido por la Corte Suprema de Justicia de El Salvador.

177. El Salvador relacionó que el Artículo 26 deja en libertad a los Estados de adoptar cláusulas de salvaguardia de conformidad con lo dispuesto por su ordenamiento jurídico interno y con base en las atribuciones que han sido conferidas a cada órgano del Estado.

178. En Centroamérica ha sido una práctica arraigada el que las cláusulas de salvaguardia sean adoptadas por el órgano ejecutivo. El Salvador siguió esta dinámica y emitió acuerdos que dieron lugar al proceso de inconstitucionalidad promovido ante la Corte Suprema de ese país.

179. El fondo del fallo de la Corte Suprema de Justicia es que los aranceles estaban siendo modificados mediante órganos administrativos, cuando en realidad esa facultad le correspondía al Órgano Legislativo. Ello no significaba privarlo de un derecho conferido por un tratado internacional.

180. El Salvador entró en desacuerdo con lo expuesto por Guatemala en cuanto a las declaraciones del señor Viceministro de Economía de El Salvador durante la Cuadragésima Sexta Reunión de Viceministros, pretendiendo hacer ver que con sus palabras desconoció el Artículo 26 del Convenio. Las declaraciones del referido funcionario se concretaron a señalar que había sido el órgano competente en El Salvador quien habría establecido la medida.

181. El Decreto 902 claramente refleja en sus considerandos que es una medida amparada al Artículo 26 del Convenio por el órgano competente en El Salvador para establecerla.

d. Marco de examen del Tribunal Arbitral

182. El Tribunal Arbitral deberá examinar la medida en cuestión a la luz de las disposiciones aplicables de los instrumentos de la integración económica y del MSC vigente, adoptando las normas usuales de interpretación del derecho internacional público. A este efecto, deberá tomar en consideración los principios pertinentes establecidos en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, particularmente a raíz de la ausencia de disposiciones en el MSC vigentes respecto a las reglas de interpretación, salvo lo establecido en sus considerandos en cuanto a mantener la congruencia con las disposiciones en materia de solución de diferencias de la OMC.

e. Argumentos jurídicos

183. El Salvador indicó que expondría sus argumentos jurídicos partiendo de las objeciones que a su juicio, el Tribunal Arbitral deberá resolver antes de examinar la sustancia de las alegaciones de la Parte reclamante.

f. Objeciones preliminares

184. Dichas objeciones se resumen en: (i) la existencia de dos expedientes abiertos sobre la misma medida; (ii) la invocación del derecho interno salvadoreño como parámetro de análisis para el Tribunal Arbitral; (iii) falta de congruencia entre la solicitud de consultas y la solicitud de establecimiento del Tribunal Arbitral; y, (iv) falta de claridad en los fundamentos jurídicos de la reclamación.

185. El Salvador solicitó al Tribunal Arbitral que resuelva los asuntos preliminares mencionados, previo a conocer de la sustancia de las alegaciones de la Parte reclamante y seguidamente, concluya que las reclamaciones jurídicas referidas no están comprendidas en su mandato.

g. Respuesta a las reclamaciones jurídicas y argumentos presentados por Guatemala

186. El Salvador procedió a responder a las reclamaciones jurídicas de Guatemala, a través de la cual se demostraría que la modificación unilateral de los DAI, de la estructura y nomenclatura arancelaria se realizó en consistencia con su ordenamiento jurídico interno y con el régimen jurídico de la integración económica centroamericana.

187. En respuesta al primer reclamo jurídico de Guatemala de que es potestad exclusiva del COMIECO modificar los DAI, El Salvador argumentó que para ello, existe el Artículo 26; como una excepción para modificar unilateralmente los aranceles, nomenclatura y estructura arancelaria.

188. Los argumentos de Guatemala descansan en que El Salvador no podía recurrir al Artículo 26 del Convenio ya que éste habría sido declarado inconstitucional por parte de la Corte Suprema de Justicia.

189. Como prueba, Guatemala presenta un dictamen de la SIECA del 16 de febrero del 2006 y actas de la 46ª. Reunión de Viceministros de Integración Económica así como de la 36ª. Reunión del COMIECO y la sentencia de inconstitucionalidad de la Corte Suprema de Justicia.

190. El Salvador expuso previamente que las declaraciones del Viceministro han sido sacadas de contexto por Guatemala, las cuales pretendían aclarar cuál había sido la vía legal que El Salvador utilizó para emitir el Decreto 902.

191. Reiteró su exposición de que el dictamen de la SIECA no puede ser estimado por el Tribunal Arbitral ya que contradice las disposiciones de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

192. Asimismo, demostró que al adoptar el Decreto 902 El Salvador actuó en estricto apego a su derecho interno y a los requisitos del Artículo 26 del Convenio. Dicha afirmación se sustentó en los propios considerandos del Decreto 902.

193. Expuso El Salvador que ante la falta de argumentos de Guatemala de la violación a las disposiciones enunciadas, no era posible advertir de qué manera se pueden violar disposiciones que no confieren derechos específicos ni generan obligaciones para los Estados Parte del proceso de integración económica centroamericana.

194. Concluyó que la existencia del Artículo 26 desvirtúa la afirmación de Guatemala de que el COMIECO tiene competencia exclusiva para aprobar y modificar los DAI.

195. La Resolución 66-2000 es una norma de derecho derivado, por lo que se encuentra subordinada a los tratados e instrumentos de mayor jerarquía. Por ello, en caso de conflicto jurídico, prevalece la norma primaria que en el presente caso sería el Artículo 26 del Convenio.

196. En respuesta al segundo reclamo jurídico de Guatemala acerca que es potestad exclusiva del COMIECO modificar la estructura y la nomenclatura del SAC, El Salvador difiere de dicha apreciación puesto que la vía extraordinaria establecida en el Artículo 26 del Convenio le otorga a los Estados Parte la facultad de realizar modificaciones unilaterales mediante cláusulas de salvaguardia.

197. Expuso que Guatemala desconoció que cuando un Estado adopta una

cláusula de salvaguardia no se requiere aprobación previa del COMIECO.

198. El Salvador cumplió con lo que establece el Artículo 26 del Convenio notificando al COMIECO el Decreto 902 para que éste dispusiera las medidas que debían tomarse. El no haber alcanzado un consenso en dicho órgano respecto al Decreto 902 no hace incurrir a El Salvador en violación a los instrumentos jurídicos. Asimismo, al no haberse definido hasta el momento las medidas a adoptarse, la referida cláusula se encuentra legalmente prorrogada.

199. En respuesta al tercer reclamo jurídico de Guatemala, de que para modificar los DAI y la estructura y nomenclatura arancelaria del SAC no cumplió con los procedimientos que establecen los instrumentos jurídicos de la integración, El Salvador procedió a reiterar que ha cumplido con los procedimientos y formalidades jurídicas requeridas para adoptar una cláusula de salvaguardia.

200. Dicho cumplimiento se derivó de lo siguiente: (i) El Salvador adoptó la cláusula de salvaguardia a través de su órgano competente; (ii) la cláusula de salvaguardia se fundamentó en la causal de desorganización de mercado; (iii) el Artículo 26 del Convenio no establece obligación de justificar la causal alegada; (iv) El Salvador notificó al COMIECO el Decreto 902; (v) el COMIECO ha conocido en varias ocasiones la cláusula de salvaguardia sin que haya habido un acuerdo; (vi) la falta de acuerdo sobre las medidas a adoptarse, no es atribuible a El Salvador; y (vii) la vigencia de la cláusula de salvaguardia se tendrá por prorrogado hasta que el COMIECO adopte las medidas correspondientes.

201. En respuesta al cuarto reclamo jurídico de Guatemala en el sentido de que El Salvador no puede encontrar justificación en el Artículo 26 del Convenio, reiteró sus argumentos ya vertidos sobre la invocación del derecho interno como parámetro de análisis del Tribunal Arbitral; que no tenía obligación de demostrar la causal de desorganización de mercado; y, que la Resolución 66-2000 es una norma secundaria del derecho comunitario, subordinada al Convenio.

h. Solicitud de resoluciones y petitorio

202. El Salvador solicitó al Tribunal Arbitral lo siguiente:

*I. Que emita una **Resolución Preliminar** sobre su jurisdicción previo a pronunciar su Laudo Arbitral, tomando en consideración que existe otro expediente abierto contra la misma medida.*

II. Que resuelva los asuntos preliminares planteados, previo a conocer de la sustancia de las alegaciones de la Parte reclamante y seguidamente, concluya que las reclamaciones jurídicas referidas no están comprendidas en su mandato.

III. Que en caso que el Honorable Tribunal Arbitral decida continuar adelante con este procedimiento bajo el Mecanismo vigente, rechace todas las reclamaciones jurídicas y los argumentos de la Parte reclamante, constatando que la medida cuestionada es compatible con el Tratado General de Integración Económica Centroamericana, Protocolo de Guatemala, Protocolo de Tegucigalpa y el Convenio sobre el Régimen Arancelario y Aduanero Centroamericano."

i. Anexos

203. En las páginas 50, 51 y 52 de su escrito de contestación El Salvador indicó en un cuadro los casos OMC citados en el mismo así como las pruebas documentales adjuntadas.

D. DEL ESCRITO PRESENTADO POR COSTA RICA COMO TERCERA PARTE (folios 910 al 922)

a. Introducción

204. Costa Rica afirma que participó en la presente controversia en virtud de mantener un interés sistémico en la correcta interpretación y aplicación de los instrumentos de integración económica centroamericana así como un interés comercial en la controversia al ser un proveedor centroamericano importante de algunos productos derivados del hierro y de los aceros incluidos en el Decreto.

205. En su comunicación escrita, Costa Rica pretendía abordar los siguientes temas afrontados por las Partes contendientes en sus respectivos escritos: (i) el transitorio del MSC; (ii) la sentencia de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de El Salvador; (iii) la Resolución 66-2000 del COMIECO y (iv) la naturaleza jurídica y el ámbito de aplicación del Artículo 26 del Convenio.

b. El transitorio del MSCCA

206. Costa Rica consideró incorrecta la interpretación de El Salvador sobre el transitorio del MSC en el sentido de que Guatemala debió continuar el trámite del MSC-02-06 hasta su conclusión y no iniciar un nuevo caso bajo el MSC vigente.

207. La interpretación que realizó El Salvador del transitorio se basó únicamente en el lenguaje del inciso segundo del mismo y no toma en cuenta el contexto ni su finalidad a la luz de los objetivos del MSC, contrario a la regla general de interpretación de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

208. Costa Rica expuso que no existe en el MSC ningún impedimento para que un Estado Parte solicite la celebración de consultas sobre una medida que haya sido consultada con anterioridad. A su criterio, la única implicación derivada del transitorio del MSC en relación a la existencia de dos expedientes abiertos sobre medidas similares tiene que ver con las reglas procesales que se seguirían para la tramitación de los mismos.

209. No obstante, reconoció los problemas prácticos que podrían derivarse de la existencia de dos expedientes relacionados con medidas similares. En su opinión, es recomendable que en este tipo de situaciones, el Estado interesado desista formalmente de continuar con el procedimiento de solución de controversias activado anteriormente solicitándole a la SIECA que archive el caso.

c. La sentencia de la sala de lo constitucional de la Corte Suprema de El Salvador

210. Costa Rica refirió los argumentos de las Partes respecto a la invocación del Artículo 26 del Convenio como fundamento para el Decreto 902.

211. Sin perjuicio de lo que resuelva el Tribunal Arbitral sobre la objeción preliminar planteada por El Salvador, Costa Rica compartió las conclusiones emitidas por la SIECA en su opinión jurídica aportada por Guatemala como prueba documental.

212. Al encontrarse el Artículo 26 del Convenio fuera del ordenamiento jurídico de El Salvador, éste debió necesariamente seguir el procedimiento previsto en el Capítulo VI del Convenio si quería plantear modificaciones a los DAI de los productos contemplados en el Decreto 902.

213. En todo caso, aun considerando que El Salvador pudiera tener derecho a invocar el Artículo 26 del Convenio, dicho derecho estaría limitado por las disposiciones previstas en la Resolución 66-2000.

d. La Resolución 66-2000 (COMIECO-XV)

214. En virtud que la Resolución 66-2000 indica claramente que los DAI consolidados por la misma no podrán ser modificados unilateralmente por ninguna causa, incluyendo las causales a que se refiere el Artículo 26, la modificación de los DAI efectuada por El Salvador sería incompatible con las obligaciones asumidas por El Salvador en la Resolución 66-2000.

215. Costa Rica consideró inválida la justificación de El Salvador en el sentido que el COMIECO se extralimitó en sus funciones al emitir la Resolución 66-2000.

El Salvador y los demás Estados Signatarios de dicha resolución tomaron una decisión soberana enmarcada dentro de los principios de integración centroamericana.

216. De los considerandos de la Resolución 66-2000 se desprende claramente que la decisión de los Estados signatarios de no aplicar las disposiciones del Artículo 26 del Convenio se enmarca dentro de uno de los objetivos principales del sistema de integración económica centroamericana. Este objetivo es la constitución de unión aduanera entre los Estados Parte del sistema de integración centroamericana.

217. La Resolución 66-2000 es una norma comunitaria que no ha sido modificada, derogada o impugnada por lo que al estar vigente es de cumplimiento obligatorio para los Estados signatarios.

e. La naturaleza jurídica y el ámbito de aplicación del Artículo 26 del Convenio

218. Costa Rica apreció que no hay discusión entre las Partes respecto a que el Artículo 26 del Convenio faculta a los Estados Contratantes a modificar unilateralmente los DAI. Señaló que sí hay una diferencia importante en relación con el ámbito de aplicación de dicho Artículo.

219. Costa Rica consideró incorrecta la afirmación de El Salvador en el sentido de que el Artículo 26 del Convenio le facultaba para realizar modificaciones de la nomenclatura y estructura arancelaria.

220. El Capítulo VI del Convenio se refiere exclusivamente a las modificaciones de los DAI y no a las modificaciones a la nomenclatura y estructura arancelaria. Estas modificaciones están contempladas en el Capítulo III del Convenio.

221. En consecuencia, el Artículo 26 del Convenio constituye una excepción que faculta a los Estados Contratantes a modificar unilateralmente los DAI pero no constituye una excepción que los faculte a modificar unilateralmente la nomenclatura y la estructura arancelaria.

f. Conclusión

222. Costa Rica solicitó que, aunque no tome una posición final sobre todos los aspectos de fondo de la controversia, el Tribunal Arbitral revise cuidadosamente el alcance de las reclamaciones de las Partes a la luz de las observaciones hechas en su escrito. Se reservó el derecho de hacer comentarios adicionales en la audiencia programada por el Tribunal Arbitral.

E. DEL ESCRITO DE RESPUESTA DE GUATEMALA A LA SOLICITUD DE RESOLUCIÓN PRELIMINAR PLANTEADA POR EL SALVADOR (folios 1930 al 1954)

a. Introducción

223. Guatemala señaló que El Salvador no ha explicado cuáles serían las normas del MSC y los principios del Derecho Internacional Público que sustentan las alegaciones de quebrantamiento del debido proceso, vicios de procedimiento, riesgo de enfrentar un doble juzgamiento y con ello, violación a los principios del debido proceso, del derecho a defensa y de cosa juzgada.

224. El Transitorio Único no contiene la obligación de continuar tramitando un asunto sometido bajo el MSC anterior hasta su conclusión, tampoco regula lo relativo a la jurisdicción y competencia del Tribunal Arbitral, no impide la presentación de nuevas solicitudes de consulta ni dispone la nulidad de los procedimientos en caso de una eventual utilización equivocada de las normas aplicables.

225. Las consecuencias jurídicas alegadas por El Salvador no encuentran sustento en la interpretación del Transitorio Único, como tampoco lo encuentran en las demás normas de los MSCs, vigente o anterior, ni en los principios del Derecho Internacional Público.

b. De la respuesta de Guatemala a la solicitud de resolución preliminar presentada por El Salvador

226. En términos generales, Guatemala observó que las alegaciones de El Salvador se basan concretamente en el segundo párrafo del Transitorio Único y no en ninguna otra norma de los instrumentos jurídicos de la integración centroamericana.

227. El Transitorio Único solamente dispone qué MSC (vigente o anterior) debe aplicarse para resolver un determinado asunto. La condición que determina la aplicabilidad, es la fecha de entrada en vigencia del MSC actual.

228. Más allá de la determinación de las reglas aplicables a determinados asuntos, el Transitorio Único no contiene otras obligaciones para las Partes en la controversia como erróneamente sugiere El Salvador.

229. Del Transitorio Único no se desprenden las obligaciones y las consecuencias jurídicas aducidas por El Salvador. Aceptar su interpretación equivaldría a que la

Parte reclamante pierda la potestad de suspender la tramitación de un asunto en cualquier momento y por cualquier motivo.

230. En opinión de Guatemala, en ausencia de disposiciones que lo dispongan expresamente, no existe la obligación que El Salvador pretende atribuir al segundo párrafo del Transitorio Único.

231. El Salvador tampoco explicó sobre qué base legal se llegaría a la conclusión de que la solicitud de consultas presentada bajo el MSC vigente se vuelve improcedente.

232. El Salvador estimó que la obligación de Guatemala de continuar tramitando el MSC-02-06 tendría como consecuencia la nulidad de las actuaciones de la presente controversia y que correspondería la inhibición del Tribunal Arbitral en su jurisdicción y competencia.

233. Guatemala observó que no existen normas en el MSC vigente que regulen lo relativo a la nulidad de los procedimientos ni que permitan a un Tribunal Arbitral declinar jurisdicción en asuntos válidamente sometidos a su consideración.

234. Guatemala expuso que los expedientes MSC-02-06 y MSC-02-10 no son el mismo asunto. Sustentó su afirmación en que dichos expedientes fueron iniciados por solicitudes de celebración de consultas distintas, por lo tanto ambos expedientes se refieren a asuntos diferentes.

235. Indicó que en ninguna parte del Transitorio Único se utiliza la palabra “medida”. El primer párrafo hace referencia a nuevas solicitudes de celebración de consultas mientras que el segundo párrafo concierne a los asuntos sometidos al MSC anterior.

236. En el presente caso, si bien se trata de la misma medida en litigio, las solicitudes de consulta presentadas en los expedientes MSC-02-06 y MSC-02-10 contienen distintos fundamentos de derecho y diferentes reclamaciones.

237. Guatemala opinó que aunque ambos expedientes se refieran al mismo asunto, tampoco se afectaría la capacidad de un Estado Parte de solicitar nuevamente consultas bajo el MSC vigente.

238. El MSC vigente es aplicable para resolver la presente controversia en virtud de que la solicitud de celebración de consultas que dio origen a este procedimiento se presentó el 8 de diciembre del 2010, es decir, durante la vigencia del MSC actual.

239. Guatemala no se encuentra tramitando los expedientes MSC-02-06 y MSC-02-10 de manera simultánea. En la prueba documental identificada como ES-4 se establece que Guatemala no ha proseguido la tramitación del expediente MSC-02-06.

240. Guatemala no estaría en posición de erogar la tramitación de dos controversias que tendrían el mismo objetivo de declarar la incompatibilidad de una medida con los instrumentos de la integración centroamericana.

241. Expuso que El Salvador contradice su propia interpretación al señalar que Guatemala solicitó consultas conforme al MSC vigente, cuando estaba impedida para hacerlo.

242. El Tribunal Arbitral no tiene facultad para declinar jurisdicción en una controversia válidamente sometida a su conocimiento.

243. Expuso Guatemala que no existe sustento jurídico para declarar la nulidad de las actuaciones en un procedimiento de solución de controversias.

244. El COMIECO no tiene competencia para resolver la aplicabilidad del Transitorio Único a la presente controversia. El Salvador no explicó en ninguna de sus intervenciones porqué es necesaria la intervención de una “instancia superior jerárquica” para resolver la cuestión de la aplicabilidad del Transitorio Único a la presente controversia.

c. Conclusiones y solicitud de resolución

245. Guatemala concluyó que: (i) El Salvador fundamentó todas sus alegaciones en el segundo párrafo del Transitorio Único del MSC, en ese sentido el análisis de la cuestión por parte del Tribunal Arbitral se limita a dicha disposición legal; (ii) el Transitorio Único es una disposición que solamente dispone qué reglas son aplicables a un asunto específico; (iii) de este modo el MSC vigente se aplica a las nuevas solicitudes de celebración de consultas que se presenten a partir de su entrada en vigencia; (iv) el expediente MSC-02-06 es un asunto distinto tanto desde el punto de vista procesal como sustantivo; (v) el Transitorio Único no contiene la obligación de continuar tramitando un asunto sometido al MSC vigente hasta su conclusión, tampoco regula lo relativo a la jurisdicción y competencia del Tribunal Arbitral, no impide la presentación de nuevas solicitudes de consultas sobre una misma medida ni dispone la nulidad de los procedimientos; (vi) aún si los expedientes MSC-02-06 y MSC-02-10 se refirieran al mismo asunto, no hay disposición que impida su tramitación simultánea; (vii) El Salvador no demostró que exista una afectación del debido proceso, de su derecho de defensa o del principio de cosa juzgada; (viii) El Salvador no ha demostrado

cómo es consecuencia la nulidad de lo actuado.

246. Por lo anterior, Guatemala solicitó que rechace la solicitud de resolución preliminar presentada por El Salvador.

F. DE LA AUDIENCIA ORAL

247. Con fecha 3 de noviembre de 2011, en la ciudad de San Salvador, El Salvador, se llevó a cabo la audiencia oral fijada para el presente procedimiento en el calendario de trabajo elaborado por el Tribunal Arbitral (folios 557 al 560).

248. En dicha audiencia, se establecieron los términos que conducirían la misma, concediendo tiempo a cada una de las Partes contendientes y a la tercera Parte para exponer sus argumentos. Se atendieron los alegatos orales de Guatemala, seguidos por los de El Salvador y Costa Rica. Tanto Guatemala como Costa Rica presentaron por escrito sus argumentos vertidos en la audiencia. Luego se escucharon las réplicas orales de las Partes involucradas. Seguidamente, las Partes recibieron consultas del Tribunal Arbitral. Finalmente cada una de las Partes hizo una exposición final.

249. La audiencia oral fue grabada y su transcripción íntegra se encuentra agregada al expediente a los folios 2218 al 2293.

G. ESCRITO COMPLEMENTARIO DE ALEGATOS DE GUATEMALA (folios 2349 al 2374)

a. Introducción

250. Guatemala reiteró la incompatibilidad de la medida con los instrumentos de la integración centroamericana, que tendría como consecuencia la derogación de la misma. Ello permitiría restablecer el equilibrio en las relaciones comerciales entre los países centroamericanos y fortalecer el proceso de integración con miras a obtener la tan anhelada Unión Aduanera Centroamericana.

b. De las objeciones preliminares

251. Guatemala observó que en la audiencia El Salvador no presentó argumentos nuevos ni diferentes de los contenidos en sus escritos de solicitud de resolución preliminar y de contestación.

252. Respecto a la objeción que se refiere a la invocación del derecho interno como parámetro de análisis del Tribunal Arbitral, afirmó que Guatemala no ha pedido que se determine la incompatibilidad de la medida en cuestión con la sentencia constitucional de la Corte Suprema de Justicia.

253. En relación a la objeción sobre la falta de congruencia entre la solicitud de consultas con la de establecimiento del Tribunal Arbitral, Guatemala sustentó que El Salvador se ha equivocado al equiparar el término congruente con el término idéntico.

254. Reconoció Guatemala que si bien es cierto se han incluido disposiciones legales en la solicitud de establecimiento del Tribunal Arbitral que no se incluyeron en la solicitud de consultas, no se cambió la esencia de la medida impugnada. Tampoco cambiaron las reclamaciones.

255. Respecto a la objeción sobre la falta de precisión de los fundamentos jurídicos de las reclamaciones, Guatemala opinó que su solicitud de establecimiento del Tribunal Arbitral era lo más preciso posible ya que en cada reclamación se explicó cuál era la obligación y la violación alegada.

c. De las cuestiones sustantivas

256. Manifestó que Guatemala reiteró que el Artículo 26 del Convenio no puede invocarse como una excepción a la prohibición de modificar unilateralmente la nomenclatura y estructura arancelaria del SAC.

257. Reiteró que la defensa de El Salvador no encuentra justificación en el Artículo 26 del Convenio ya que el mismo habría sido declarado inconstitucional; acordó a través de la Resolución 66-2000 a no modificar los DAI consolidados por la misma; y, no siguió los procedimientos ni demostró haber enfrentado alguna de las causales establecidas en dicha excepción. Dado que el Artículo 26 del Convenio no puede invocarse para los productos incluidos en la Resolución 66-2000, Guatemala solicitó al Tribunal Arbitral que concluya que todas las modificaciones unilaterales a los DAI para estos productos son incompatibles con las obligaciones de El Salvador conforme a los instrumentos de la integración económica centroamericana.

d. De la prueba documental ES-22

258. Guatemala señaló que con la prueba adicional presentada por El Salvador éste pretendía demostrar que con la Resolución 263-2011 el COMIECO habría aprobado todas las modificaciones unilaterales hasta esa fecha y por lo tanto, no habría razón de continuar con la controversia. Sin embargo, según lo expresa

Guatemala en el folio 2367, El Salvador estuvo de acuerdo en la audiencia en que el párrafo 3 de la Resolución 263-2011 hace referencia únicamente a aquellas cláusulas de salvaguardia existentes bajo el Artículo 26 del Convenio.

259. A juicio de Guatemala, la Resolución 263-2011 del COMIECO no tiene los efectos jurídicos que El Salvador quisiera darle en su párrafo 3. Es simplemente un ejercicio de adecuación del SAC a la Quinta Enmienda del Sistema Armonizado. Por ello, dicha resolución no debe ni puede interpretarse como una validación del contenido del Decreto 902.

260. Más aún, agregó que para que la medida en cuestión estuviera cubierta por el párrafo 3 ya citado, sería necesario determinar, previamente, si la modificación unilateral de El Salvador es de las permitidas por el ordenamiento jurídico de la integración.

261. Por otro lado, el Tribunal Arbitral habrá de tomar en cuenta que la Resolución 263-2011 hace referencia únicamente a modificaciones unilaterales de los DAI no de la nomenclatura ni de la estructura arancelaria.

262. Guatemala también observó que El Salvador no ha concretado una petición respecto a la prueba documental ES-22.

263. Si el Tribunal Arbitral considerara necesario evaluar el párrafo 3 de la resolución 263-2011 para completar su análisis, Guatemala solicitó que primero analice si la medida adoptada por El Salvador es violatoria en sí misma de las obligaciones conforme a los instrumentos de la integración centroamericana y posteriormente que evalúe si tales violaciones estarían justificadas por la excepción contenida en el Artículo 26 del Convenio y, en caso se determine que El Salvador no encuentra justificación bajo el Artículo 26, concluya que la medida en cuestión no está cubierta por el párrafo 3 de la Resolución 263-2011.

e. Solicitud de resoluciones y recomendaciones

264. Reiteró Guatemala sus peticiones al Tribunal Arbitral el rechazo de todas las objeciones preliminares planteadas por El Salvador y las resoluciones contenidas en su solicitud de establecimiento del Tribunal Arbitral y de su escrito inicial.

H. ESCRITO COMPLEMENTARIO DE ALEGATOS DE EL SALVADOR (folios 2311 al 2341)

a. Introducción

265. El Salvador se refirió primeramente a la respuesta de Guatemala a algunas de las objeciones preliminares planteadas por El Salvador, y seguidamente al contenido de la prueba adicional presentada por El Salvador.

b. Objeciones preliminares

266. El Salvador rebatió los argumentos de Guatemala respecto a las objeciones preliminares.

267. Contradijo que Guatemala no citó la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador como fundamento jurídico de su reclamación.

268. El Salvador señala su desacuerdo con lo expresado por Guatemala en referencia a la jurisprudencia de la Organización Mundial de Comercio, en lo adelante OMC, por cuanto a su criterio, no es posible equiparar el MSC con el Entendimiento de Solución de Diferencias (ESD) en vista de que si bien es cierto hay similitudes, hay que tener en cuenta que en el ESD no existe una disposición como la contenida en el pie de página 3 del numeral 2, Artículo 16 del MSC.

269. El Salvador sostuvo que la jurisprudencia de la OMC que citó fue para apoyar que la solicitud de establecimiento del Tribunal Arbitral debe contener una breve exposición de los fundamentos jurídicos de la reclamación.

270. Por lo expuesto, El Salvador reiteró su solicitud al Tribunal Arbitral para que se pronuncie sobre las objeciones preliminares ya señaladas.

c. Respuestas a las reclamaciones jurídicas y argumentos presentados por Guatemala y Costa Rica en sus declaraciones orales

271. El Salvador reiteró nuevamente sus argumentos de que el Decreto 902 es una medida tomada al amparo del Artículo 26 del Convenio y que, de acuerdo a dicha disposición, es incorrecta la exposición de Guatemala de que El Salvador debía justificar las causales.

272. El Salvador afirmó que no es competencia exclusiva del COMIECO modificar el SAC y con ello no está desestimando las obligaciones establecidas en el Convenio, sino que tal afirmación responde al hecho de que existen dos formas de realizar tal modificación, una es la vía ordinaria a través del COMIECO y la otra es la vía extraordinaria a través de la adopción de cláusulas de salvaguardia.

273. El fallo de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador tenía como propósito aclarar cuál es el órgano competente en El Salvador para adoptar cláusulas de salvaguardia.

274. Respecto a la causal de desorganización de mercado invocada por El Salvador para adoptar el Decreto 902, el Artículo 26 del Convenio no establece en su texto ninguna obligación a demostrar la causal.

275. El Salvador hizo una relación de los hechos que le llevaron a invocar la causal de desorganización de mercado en el Decreto 902. Entre ellas mencionó, que la decisión de adoptar dicha cláusula era incrementar los aranceles a bienes producidos en El Salvador y en segundo lugar, reducir el arancel a algunos bienes con el fin de erradicar los efectos nocivos que se estaban observando en el mercado, a raíz de la excesiva dependencia de un solo proveedor.

276. La Resolución 66-2000 es una norma de derecho derivado que se encuentra subordinada a los Tratados e Instrumentos Jurídicos de mayor jerarquía.

277. Procedió a reiterar sus argumentos vertidos en su contestación al escrito inicial y en la audiencia, solicitó que la Resolución 66-2000 sea analizada a la luz del sistema de fuentes del derecho comunitario y a la jerarquía que debe existir dentro del mismo.

278. En respuesta a la reclamación jurídica presentada por Costa Rica en su declaración oral, El Salvador expuso que el Artículo 26 del Convenio debe interpretarse de manera integral y en relación no sólo con el Capítulo VI del Convenio, sino también con el Capítulo III.

279. El Salvador indicó que debe tener en cuenta de que los DAI no pueden ser concebidos independientemente de un código arancelario y de una descripción técnica, puesto que los tres elementos son esenciales para la identificación precisa de las mercancías y para su clasificación arancelaria en las aduanas.

280. El Salvador acompañó a su escrito de contestación pruebas sobre cláusulas de salvaguardia que han modificado no solo los DAI, sino también nomenclatura y/o estructura.

d. Pruebas adicionales presentadas por El Salvador

281. El Salvador argumentó que los términos de la Resolución 263-2011 son muy amplios al identificar las “modificaciones unilaterales” como cualquier modificación que hubiesen realizado los Estados Contratantes.

282. En el hipotético caso de que el Tribunal Arbitral determinara que la medida adoptada por El Salvador no es una cláusula de salvaguardia, por el hecho de constituir una modificación unilateral, ésta quedaría comprendida dentro de los alcances de la Resolución 263-2011.

283. Costa Rica se refirió a este punto en la audiencia, alegando que en su opinión el numeral 3 de dicha resolución únicamente abarca la modificación a los DAI, pero no así a las modificaciones a la nomenclatura y tampoco aplicaría a aquellos productos comprendidos en la Resolución 66-2000.

284. El argumento de Costa Rica carece de todo sustento legal, porque como lo ha sostenido anteriormente, se debe interpretar integralmente el Convenio y aplicar el principio de efectividad, El Salvador no advirtió ninguna disposición que le impida a los Estados Contratantes realizar por la vía extraordinaria de la cláusula de salvaguardia lo que el COMIECO puede realizar por la vía ordinaria.

e. Petitorio

285. Reiteró El Salvador que solicita al Tribunal Arbitral resuelva sobre las objeciones preliminares, concluyendo que las reclamaciones jurídicas a las que ha hecho referencia no están comprendidas en su mandato.

286. Solicitó también que rechace todas las reclamaciones jurídicas y los argumentos de la Parte reclamante, constatando que la medida cuestionada es compatible con el Tratado General, Protocolo de Guatemala, Protocolo de Tegucigalpa, Convenio sobre el Régimen Arancelario y Aduanero Centroamericano y las Resoluciones 263-2011 y la 180-2006.

f. Anexos

287. En la página 29 de su escrito de alegatos complementarios indicó en un cuadro los casos OMC citados en el mismo.

I. INFORME DE LA SIECA (folios 2793 al 2859)

288. En respuesta a lo solicitado por el Presidente del Tribunal Arbitral el 15 de noviembre del 2011, la SIECA remitió un informe en el que comunica los países que, y para qué productos, han hecho uso del mecanismo establecido en el Artículo 26 del Convenio con posterioridad al 1 de enero del 2000.

289. El informe presentado por la SIECA contiene listados encabezados por país

en los que se incluyen el código y la descripción de los productos.

J. PREGUNTAS DEL TRIBUNAL ARBITRAL A LAS PARTES CONTENDIENTES

290. El Tribunal Arbitral, de conformidad con la Regla 49 del MSC, procedió a remitir a las Partes contendientes cuestionarios que contenían preguntas del propio Tribunal Arbitral. Los cuestionarios (que obran a folios 2425 al 2428) se refieren a algunos argumentos vertidos en la exposición oral de las Partes en la audiencia celebrada el 3 de noviembre de 2011.

K. RESPUESTAS DE GUATEMALA A LAS PREGUNTAS DEL TRIBUNAL ARBITRAL (folios 2539 al 2568)

291. Guatemala procedió a responder a las preguntas del Tribunal Arbitral, incluyendo respuestas a dos preguntas realizadas por el Tribunal Arbitral a El Salvador.

L. RESPUESTAS DE EL SALVADOR A LAS PREGUNTAS DEL TRIBUNAL ARBITRAL (folios 2503 al 2531)

292. El Salvador procedió a responder a las preguntas del Tribunal Arbitral.

M. COMENTARIOS DEL GOBIERNO DE EL SALVADOR A LAS RESPUESTAS DE GUATEMALA ANTE LAS PREGUNTAS DEL TRIBUNAL ARBITRAL (folios 2867 al 2888)

293. El Salvador presentó un escrito de comentarios a las respuestas de Guatemala ante las preguntas del Tribunal Arbitral.

3. CONSTATAIONES

VIII. REGLAS GENERALES DE INTERPRETACIÓN

294. No existiendo normativa sustantiva expresa acerca de las reglas de interpretación en los Instrumentos de la Integración Económica Centroamericana,

es indispensable utilizar las normas usuales de interpretación de tratados del derecho internacional público, esto es, la Convención de Viena¹.

295. Dentro de las normas pertinentes de dicho instrumento cabe mencionar, entre otras, las siguientes:

“PARTE III: Observancia, aplicación e interpretación de los tratados.

SECCIÓN PRIMERA: Observancia de los tratados.

26. *"Pacta sunt servanda"*. *Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe.*

27. *El derecho interno y la observancia de los tratados.* *Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado.[...].*

SECCIÓN TERCERA: Interpretación de los tratados.

31. *Regla general de interpretación.*

1. Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de estos y teniendo en cuenta su objeto y fin.

2. Para los efectos de la interpretación de un tratado, el contexto comprenderá, además del texto, incluidos su preámbulo y anexos:

a) todo acuerdo que se refiera al tratado y haya sido concertado entre todas las partes con motivo de la celebración del tratado:

b) todo instrumento formulado por una o más partes con motivo de la celebración del tratado y aceptado por las demás como instrumento referente al tratado;

3. Juntamente con el contexto, habrá de tenerse en cuenta:

a) todo acuerdo ulterior entre las partes acerca de la interpretación del tratado o de la aplicación de sus disposiciones:

b) toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del tratado:

¹ Convención de 23 de mayo de 1969, documento de Naciones Unidas A/CONF.39/27; United Nations Treaty Series, volumen 1155, página 331; 8 International Legal Materials 679

c) toda forma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes.

4. Se dará a un término un sentido especial si consta que tal fue la intención de las partes."

IX. CARGA DE LA PRUEBA

296. Disponen las Reglas 55 a la 57 del MSC:

"55. Las Partes contendientes ofrecerán la prueba con el escrito inicial y de contestación. No obstante, de manera excepcional podrán presentar pruebas adicionales en la audiencia, siempre que la ofrezcan y la pongan a disposición de la otra Parte contendiente a más tardar cinco días antes de la realización de dicha actuación y que el tribunal arbitral la considere pertinente durante la audiencia. En todo caso, la Parte contendiente interesada podrá referirse a esta prueba en su escrito complementario de alegatos.

56. El Estado Parte que afirme que una medida de otro Estado Parte es incompatible con las disposiciones de los instrumentos de la integración económica tendrá la carga de probar esa incompatibilidad.

57. El Estado Parte que afirme que una medida está sujeta a una excepción conforme a los instrumentos de la integración económica, tendrá la carga de probar que la excepción es aplicable."

297. Hay uniformidad en cuanto a esta materia en el sistema internacional. En efecto y coincidentemente, la jurisprudencia de la OMC ha señalado que *"...la carga de la prueba incumbe a la parte que afirma una determinación o defensa..."* Informe del Órgano de Apelación, Estados Unidos - Camisas y blusas, página 15, WT/DS33/AB/R y Corr. 1; e Informe del Grupo Especial Estados Unidos - Determinación Definitiva de la Existencia de Dumping respecto de la Madera Blanda procedente de Canadá (WT/DS264).

298. Por consiguiente, a Guatemala, le corresponde demostrar *prima facie* la violación de las disposiciones pertinentes en los Instrumentos de la Integración Económica Centroamericana. Por su parte, si Guatemala aporta las pruebas o argumentaciones necesarias para generar la presunción de que su reclamo es legítimo, la carga de la prueba se desplaza a la otra parte, El Salvador, la que también debe presentar las pruebas u argumentos correspondientes.

299. El Tribunal Arbitral *"debe evaluar el contenido de todos los argumentos formulados y la admisibilidad, pertinencia y peso de todas las pruebas fácticas aportadas,*

con el fin de establecer si la parte que se opone a una determinada reclamación ha logrado refutar la presunción. Si los argumentos o pruebas aportados están en conjunto equilibrados, el [Tribunal] debe (...) formular una constatación contraria a la parte a la que corresponde la carga de la prueba". Informe del Grupo Especial Estados Unidos - Normas de Origen aplicables a los Textiles y Prendas de Vestir (WT/DS243/R).

X. DE LAS PRUEBAS

300. Este Tribunal Arbitral considera pertinentes como medios de prueba los siguientes: (i) Documental (Pública o Privada, en original, copia certificada y simple); (ii) Declaraciones (orales o escritas); (iii) Interrogatorios y (iv) Informes. Consecuentemente, este Tribunal Arbitral estima que estos medios de prueba gozan de pleno valor probatorio y *erga omnes*, mientras no se demuestre lo contrario o sean impugnados en la oportunidad procesal para ello.

301. Así, toda la información incorporada en el expediente administrativo que posea el carácter de medio de prueba de conformidad con lo indicado en el párrafo *supra*, y sobre la que no se haya demostrado lo contrario o no hubiese sido impugnada, se le reconoce pleno valor probatorio y, por tanto, puede ser utilizada total o parcialmente por este Tribunal Arbitral como fundamento de sus decisiones.

302. En lo que se refiere a información general en la que se indique su fuente y que se anexe a los escritos como medio de prueba, este Tribunal Arbitral le otorga el valor de indicio.

303. En lo que respecta a la información publicada en diarios, extraída de páginas web o contenida en discos compactos, este Tribunal Arbitral la considera como hecho público notorio y le otorga valor de indicio.

304. Asimismo, este Tribunal declara haber tenido a la vista las pruebas que corren insertas a folios: 367 a 497; 536 a 541; 663 a 788; 940 a 1914; las que fueron presentadas por las Partes contendientes.

XI. CUESTIONES PRELIMINARES PRESENTADAS POR EL SALVADOR

305. Corresponde al Tribunal Arbitral en esta instancia referirse a las objeciones preliminares planteadas por El Salvador. La resolución positiva de alguna de ellas podría llegar a inhibir un pronunciamiento de fondo sobre la materia objeto del presente asunto. Se procedió a su análisis en el orden en que fueron planteadas:

A. OBJECCIÓN PRELIMINAR SOBRE JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

306. **El Salvador.** Expresó que la presente controversia derivada del Decreto 902 emitido por la Asamblea Legislativa de El Salvador, registrada por la SIECA bajo la referencia MSC-02-10 fue también promovida por el Gobierno de Guatemala bajo el mecanismo establecido mediante la Resolución No 106-2003 (COMIECO-XXVI) de fecha 17 de febrero de 2003.

307. Según constancia emitida por SIECA de 21 de enero de 2011 (prueba documental ES-4), el expediente de referencia MSC-02-06 se encuentra actualmente en fase de “intervención del consejo”. Cabe hacer presente que el anterior Mecanismo no contenía una disposición relativa a la caducidad, por lo que el expediente MSC-02-06 se encontraría legalmente abierto.

308. Por otra parte, el inciso segundo del Transitorio Único del Mecanismo vigente, señala expresamente *“Los asuntos sometidos al Mecanismo aprobado mediante la Resolución No. 106-2003 (COMIECO-XXVI), continuarán tramitándose hasta su conclusión con base en los procedimientos establecidos en dicha resolución.”* Por consiguiente, El Salvador sostuvo que al haber activado Guatemala por segunda vez la controversia por la misma medida, vuelve improcedente su segunda solicitud. Según El Salvador, lo obrado en el segundo procedimiento adolece de nulidad debido a que las normas procesales de ambos mecanismos son distintas por lo que podría configurarse una situación de falta de debido proceso al no proseguirse la vía correcta.

309. Finalmente, El Salvador planteó que el Decreto 902 no ha sido modificado con posterioridad al registro de la controversia bajo el régimen de la Resolución No 106-2003 (COMIECO-XXVI) de fecha 17 de febrero de 2003, por lo que no sería admisible argumentar que estamos en presencia de una medida diferente, con la finalidad de intentar justificar la apertura del segundo expediente.

310. **Guatemala.** En su escrito de réplica señaló que el Artículo Transitorio Único del Mecanismo vigente se aplica a las nuevas solicitudes de celebración de consultas y que, en el presente caso, la solicitud de celebración de consultas se presentó después de la entrada en vigencia del Mecanismo vigente, por lo que este es aplicable a la presente controversia. El expediente MSC 02-06 que El Salvador aduce como la causa de “nulidad” de estos procedimientos, es un asunto distinto al tramitado en el expediente MSC -02-10, el cual si continuara tramitándose, sería simplemente la determinación de la aplicabilidad de las normas del Mecanismo anterior para esa controversia. Ello no causaría ni la nulidad de este procedimiento ni la inhibición del Tribunal Arbitral para continuar conociendo la presente controversia.

311. El Artículo Transitorio Único no contiene obligación de continuar tramitando un asunto sometido bajo el Mecanismo anterior hasta su conclusión;

tampoco regula lo relativo a la jurisdicción y competencia del Tribunal Arbitral; no impide la presentación de nuevas solicitudes de consultas sobre una misma medida; ni dispone la nulidad de los procedimientos en caso de una eventual utilización equivocada de las normas aplicables. Por las razones expuestas, Guatemala solicitó al Tribunal Arbitral rechazar la solicitud de resolución preliminar presentada por el Salvador.

312. **Tribunal Arbitral.** Esta materia fue oportunamente resuelta mediante la resolución de 4 de noviembre de 2011 y como se señaló en tal dictamen, el Acta de Misión de este Tribunal Arbitral es clara y taxativa. En efecto, el mandato es:

“Examinar, a la luz de las disposiciones aplicables de los instrumentos de la integración económica y del Mecanismo de Solución de Controversias Comerciales entre Centroamérica, el asunto sometido a su consideración en los términos de la solicitud para el establecimiento del tribunal arbitral y emitir el Laudo.”

313. Sobre esa base, este Tribunal Arbitral decidió que debía continuar conociendo del proceso en virtud de que tiene la "instrucción" de resolver la presente controversia de conformidad con el mandato transcrito. Más aún, por la literalidad de la instrucción citada, acceder a la solicitud de El Salvador implicaría actuar *extra petita* pues el Tribunal Arbitral estaría actuando fuera de sus atribuciones al entrar a ver cuestiones no establecidas en sus términos de referencia.

314. Independientemente de lo anterior, cabe notar que El Salvador manifestó su conformidad para que se llevara a cabo la reunión e integración del tribunal y como consta en los folios 81 y 82 El Salvador envió la ayuda memoria sobre la integración del tribunal y el Acta de Misión sin hacer referencia al tema de la jurisdicción y la competencia. De ello es posible inferir una aceptación tácita a las competencias referidas.

315. En consecuencia, este Tribunal Arbitral confirma y reitera la resolución del 4 de noviembre de 2011 en el sentido que está fuera de *su jurisdicción* y competencia el acceder a la solicitud de El Salvador, pues implicaría entrar a conocer otras materias distintas a las expresamente indicadas en su mandato.

B. INVOCACIÓN DE UNA DECISIÓN DE DERECHO INTERNO SALVADOREÑO COMO PARÁMETRO DE ANÁLISIS DEL TRIBUNAL

316. **Guatemala.** Indicó que El Salvador *no podía* encontrar justificación en el Artículo 26 del Convenio para emitir el Decreto 902, dado que aquel había sido expulsado del ordenamiento jurídico salvadoreño. Ello, como consecuencia de una

declaración de inconstitucionalidad pronunciada por la Corte Suprema de Justicia de El Salvador.

317. En su alegato oral manifestó que esta objeción preliminar de El Salvador se basa en una interpretación equivocada de sus argumentos. Guatemala no ha reclamado que la medida en cuestión sea incompatible con la sentencia constitucional de la Corte Suprema de Justicia, sino que lo que hizo fue presentar evidencia de que el Artículo 26 del Convenio había sido "expulsado" del ordenamiento jurídico de El Salvador al haberse declarado inconstitucional. Esta evidencia sirve simplemente para demostrar que El Salvador nunca consideró su medida de salvaguardia como un acto al amparo del Artículo 26 del Convenio.

318. Agregó que, en otras palabras, no ha solicitado que el Tribunal Arbitral evalúe si la medida en cuestión es o no compatible con la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador; sino que constate que una declaratoria de inconstitucionalidad habría impedido legalmente a El Salvador hacer uso del Artículo 26 del Convenio.

319. Profundizó el punto señalando que el Órgano de Apelación de la OMC ha aclarado en varias oportunidades que el derecho interno puede servir no sólo como prueba de hecho sino también como prueba del cumplimiento o incumplimiento por un Miembro de sus obligaciones internacionales. En el presente caso, precisamente, Guatemala presentó la sentencia de la Corte Suprema de Justicia como prueba de hecho en el sentido de que El Salvador no adoptó una medida de salvaguardia al amparo del Artículo 26 del Convenio.

320. **El Salvador** reaccionó indicando sería manifiestamente improcedente la invocación de derecho interno salvadoreño como parámetro de control o fundamento jurídico para que el Tribunal Arbitral se pronuncie sobre la incompatibilidad del Decreto 902 con el fallo de la Corte Suprema de ese país.

321. En su escrito complementario de alegatos, indicó que los argumentos que Guatemala citó son *a posteriori*, puesto que de la solicitud de establecimiento del Tribunal Arbitral se advierte claramente que cuando Guatemala se refiere a los fundamentos jurídicos de la solicitud establece "*que la medida en cuestión es incompatible con los instrumentos jurídicos de la integración, en particular, con las disposiciones enunciadas a continuación sobre la base de las siguientes consideraciones*" y seguidamente cita como fundamento jurídico la sentencia de inconstitucionalidad de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador.

322. **Tribunal Arbitral.** Resuelve que el fallo de la Corte Suprema de El Salvador no es un parámetro de análisis para el cumplimiento de su mandato. Ello, por cuanto del mandato se desprende con prístina claridad que el Tribunal

Arbitral debe limitarse a examinar el asunto sometido a su consideración. En el presente caso sería la compatibilidad de la medida, ó Decreto 902, con los instrumentos de la integración económica centroamericana.

323. Las decisiones de los órganos internos de los Países Miembros no son oponibles al derecho de la integración centroamericano y éste no puede ser derogado o dejado sin efecto por ninguna legislación interna, por lo que en opinión de este Tribunal Arbitral, el Artículo 26 del Convenio se encuentra disponible para todos los Países Miembros del Subsistema de Integración Centroamericana.

324. Ello es consistente con las normas generales de interpretación (Artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, reproducido en el párrafo 295 *supra*), con la jurisprudencia internacional y con la de los órganos de la integración centroamericana en cuanto a la jerarquía del derecho comunitario centroamericano frente al derecho interno de los Estados Contratantes.

325. Así, por ejemplo, en sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en el Asunto Simmenthal, de fecha 09 de marzo de 1978, asunto 106/77, se señaló:

“El juez nacional, encargado de aplicar, en el marco de su competencia, las disposiciones del Derecho comunitario, tiene la obligación de asegurar el pleno efecto de estas normas, dejando, si es necesario, inaplicada, por su propia autoridad, toda disposición contraria de la legislación nacional, inclusive posterior, sin que tenga que solicitar o esperar la eliminación previa de ésta por vía legislativa o por cualquier otro procedimiento constitucional”

326. En la misma línea y coincidente con lo anterior, la Corte Centroamericana, en opinión consultiva de 5 de agosto de 1997 aclaró que:

“[l]as relaciones entre las disposiciones contenidas en los Convenios Centroamericanos de Integración, en el Derecho Comunitario Centroamericano y en el Derecho Interno de cada Estado, son jerárquicas, prevaleciendo las de los dos primeros sobre las de este último, en caso de conflictos entre ellos”.

C. FALTA DE CONGRUENCIA ENTRE LOS ARTÍCULOS INVOCADOS EN LAS CONSULTAS Y EN LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DEL TRIBUNAL

327. **El Salvador.** En su escrito de contestación citó el numeral 2 del Artículo 16 del MSC vigente, donde se señala que la Parte reclamante debe indicar en su solicitud de establecimiento del Tribunal Arbitral, la medida u otro asunto de que

se trate y los fundamentos jurídicos de su reclamación. Dicho precepto tiene una nota al pie de página No 3, que expresa:

“En todo caso, la solicitud de establecimiento del tribunal arbitral debe ser congruente con la solicitud de consultas”.

328. En su alegato complementario la Parte demandada sostuvo que al invocar jurisprudencia de la OMC, Guatemala intentaba equiparar el estándar del Entendimiento de Solución de Diferencias de la OMC (ESD) con el del Mecanismo de Solución de Diferencias Comerciales entre Centroamérica. Agregó que, si bien hay similitudes, en el ESD no existe una disposición como la contenida en el pie de página en comentario.

329. A juicio de El Salvador, del tenor de la referida nota se infiere que debe haber una relación lógica, exacta y precisa entre la solicitud de establecimiento de Tribunal Arbitral y la solicitud de consultas, cosa que no ocurre en la especie. Ello, porque Guatemala modificó los fundamentos jurídicos de su reclamación inicial respecto de los temas y del modo que se señala a continuación:

a) **Derechos arancelarios a la importación.** En lo se refiere a la competencia del COMIECO para aprobar y modificar aquellos, adicionan los Arts. 15 y 21 y suprime el Artículo 24 del Convenio; asimismo, incorpora los Arts. 10, 18 y 21 del Protocolo de Tegucigalpa.

b) **Nomenclatura y estructura.** En materia de la competencia del COMIECO para aprobar y modificar aquella, omite el Artículo 24 del Convenio; asimismo, agrega los Arts. 10, 18 y 21 del Protocolo de Tegucigalpa.

c) **Cumplimiento de las normas y procedimientos que establecen los instrumentos jurídicos de la integración respecto de toda modificación de los derechos arancelarios a la importación, de la nomenclatura y la estructura arancelaria.** Guatemala suprime la referencia al Artículo 24 del Convenio e incorpora los Arts. 10, 18 y 21 del Protocolo de Tegucigalpa.

330. Especial diferencia entre las Partes adquirió la adición por parte de Guatemala del Artículo 21 del Convenio. Éste se utilizó como fundamento jurídico para alegar que el Decreto 902 había violado competencia exclusiva del COMIECO, para la aprobación y modificación de los aranceles.

331. Sin embargo, el Artículo 21 del Convenio se refiere a la obligación de no otorgar franquicias o exenciones de derechos arancelarios a la importación, salvo en los casos expresamente previstos en el mencionado artículo (transcrito en el párrafo 100 *supra*).

332. Por tanto, indicó El Salvador, no se puede establecer una relación lógica, exacta y precisa que permita deducir que el Artículo 21 del Convenio constituye un "*fundamento de derecho*" que se derive de los "*fundamentos jurídicos*" que figuraron en las consultas.

333. De aceptarse la incorporación del Artículo 21 del Convenio como parte del mandato, El Salvador señaló, el Tribunal Arbitral se estaría pronunciando sobre una disposición que tiene por efecto la modificación de la esencia de la reclamación presentada inicialmente por Guatemala.

334. Por otro lado, Guatemala también adiciona en su solicitud de establecimiento del Tribunal Arbitral, los Artículos 10, 18 y 21 del Protocolo de Tegucigalpa, con respecto a las competencias del COMIECO para aprobar y modificar los derechos arancelarios a la importación, así como la nomenclatura y estructura arancelaria del Sistema Armonizado Centroamericano.

335. Del contenido de las citadas disposiciones, transcritas en los párrafos del 105 al 107 *supra*, afirmó El Salvador, se advierte que no configuran una relación lógica, exacta y precisa respecto de los argumentos jurídicos expresados por Guatemala en su solicitud de consultas; de tal manera, que no permiten razonablemente deducir que constituyen un "*fundamento de derecho*" que se derive de los "*fundamentos jurídicos*" que configuraron el objeto de las consultas.

336. Finalmente, la Parte demandada precisó que no busca desconocer la autoridad del COMIECO. Lo que manifestó en su escrito de contestación y que reafirmó durante la audiencia fue que la Resolución 66-2000 (COMIECO-XV), por el hecho de constituir una norma de derecho derivado, se encuentra subordinada a los Tratados e instrumentos jurídicos de mayor jerarquía. Por ello y en su calidad de norma secundaria debió haberse dictado conforme a las normas primarias, es decir, respetando el contenido del Artículo 26 del Convenio.

337. **Guatemala.** En su alegato oral durante la audiencia expresó que El Salvador se equivoca al equiparar la voz "congruente" con el término "idéntico". Por ejemplo, en la OMC, esta discusión se ha dado en varias ocasiones y el Órgano de Apelación ha concluido "*que no es necesario que las disposiciones a las que se hace referencia en la solicitud de celebración de consultas sean idénticas a las enunciadas en la solicitud de establecimiento del grupo especial, siempre que pueda decirse razonablemente que los "fundamentos de derecho" de la solicitud de un grupo especial se derivan de los "fundamentos jurídicos" que configuraron el objeto de las consultas*".

338. Reconoció que si bien en la solicitud de establecimiento del Tribunal Arbitral se mencionaron disposiciones legales que no fueron incluidas en la

solicitud de consultas, ello no ha cambiado la “esencia” de la medida impugnada ni las reclamaciones, distintas de los fundamentos jurídicos. A juicio de Guatemala, la noción de “reclamación” es distinta de los “fundamentos jurídicos”.

339. Aseguró Guatemala que los fundamentos jurídicos que agregó a sus primeras tres reclamaciones (que El Salvador modificó unilateralmente los DAI en contra del régimen jurídico de la integración económica, que confiere dicha potestad exclusivamente al COMIECO; que El Salvador modificó unilateralmente la estructura y nomenclatura arancelaria del SAC, en contra del régimen jurídico de la integración económica que confiere dicha potestad exclusivamente al COMIECO; y, que El Salvador, al modificar unilateralmente los DAI, así como la estructura y la nomenclatura del SAC para ciertos productos, incumplió con los procedimientos que establecen los instrumentos jurídicos de la integración) tienen relación estrecha tanto con éstas como con el resto de los fundamentos jurídicos previamente identificados en la solicitud de consultas.

340. Sostuvo que muchos de los fundamentos jurídicos nuevos estaban supeditados a la eventual defensa de El Salvador, como fue el caso del Artículo 21 del Convenio. La Parte demandada pudo haber argumentado que el Decreto 902 podía calificar como “franquicia”, lo que no sucedió.

341. Hay otros fundamentos jurídicos que fueron agregados a la solicitud de establecimiento de Tribunal Arbitral y que, tras el escrito de contestación de El Salvador, se vuelven mucho más relevantes. Se trata de los Artículos 10, 18 y 21 del Protocolo de Tegucigalpa, que establecen el marco institucional del COMIECO, incluyendo la forma de adopción de sus decisiones. Ello, dada la afirmación de la Parte demandada de que el COMIECO no tiene competencia exclusiva para modificar aranceles y que las Resoluciones de éste no son de cumplimiento obligatorio.

342. En subsidio y sin conceder la falta de congruencia, Guatemala sostuvo que no esperaba que el Tribunal Arbitral emitiera una resolución específica sobre fundamentos jurídicos que no desarrolló en sus comunicaciones, pues dependían de una eventual defensa de El Salvador que no se materializó. Consecuentemente, el Tribunal podría excluir los fundamentos jurídicos adicionales, salvo que el Tribunal Arbitral considere que son necesarios analizar tales fundamentos jurídicos, en apoyo a aquellos que Guatemala sí desarrolló en sus comunicaciones.

343. Finalmente, la Parte reclamante insistió en que no es admisible la consecuencia jurídica alegada por El Salvador, de dejar sin efecto todas las reclamaciones de Guatemala. En el evento de que se determine que no es viable adicionar fundamentos jurídicos, la única consecuencia debería ser la exclusión del mandato del Tribunal Arbitral los artículos agregados. En tal sentido, Guatemala

termina diciendo que corresponde rechazar esta objeción preliminar al no existir la obligación de establecer una relación idéntica entre la solicitud de consultas y la solicitud de establecimiento de Tribunal Arbitral relacionados con la medida impugnada y las reclamaciones.

344. **Tribunal Arbitral.** Habida cuenta las consideraciones precedentes y los argumentos expuestos por las Partes, se hace necesario analizar el tenor literal de la nota 3 numeral 2 del Artículo 16 del MSC en particular la noción de “congruente”, pues es un concepto que no se encuentra en la OMC y por tanto no ha sido desarrollado en su jurisprudencia.

345. En primer lugar, cabe hacer presente que la nota que se comenta se refiere a dos actos procesales: la solicitud de establecimiento del Tribunal Arbitral y a la solicitud de consultas; y alude a ambos en su conjunto. Por lo tanto no lo circunscribe a los fundamentos jurídicos de dichos actos procesales, como lo pretende El Salvador.

346. Por otra parte, la razón nos indica que para que un acto procesal sea comprensible y tenga sentido, debe ser consistente entre sus propios elementos constitutivos. En este caso, debe haber coherencia entre sus componentes esenciales: (i) la o las medidas que se reclaman; y, (ii) la normativa jurídica que habría sido violentada por el acto que se pide corregir. Dicho en simple, cada acto procesal debe ser lógicamente inteligible y coherente o congruente en sí mismo.

347. La nota al pie en análisis, entonces, presupone la congruencia “dentro” de cada uno de tales instancias procesales: al interior de la solicitud de consultas y al interior de la solicitud de establecimiento del tribunal. Explícitamente, además, exigiría coherencia “entre” los actos del proceso.

348. El Salvador alega incongruencia “entre” uno de los componentes de los actos procesales en análisis, esto es, los fundamentos jurídicos.

349. El diccionario de la Real Academia de la Lengua Española define “congruente” como: “[c]onveniente, coherente, lógico”. Veamos cada uno de dicho términos.

350. **Conveniente** es definido como “[ú]til, oportuno, provechoso”; **coherencia** como “[c]onexión, relación o unión de unas cosas con otras”; y, **lógico**, como “[d]icho de una consecuencia: [n]atural y legítima.

351. Siguiendo dichos conceptos, se infiere que entre las consultas y la solicitud de establecimiento del Tribunal Arbitral debe haber -además de coherencia lógica “dentro” de ellas- una conexión útil y provechosa; y que, que la segunda, debe ser

consecuencia natural de la primera. En palabras del órgano de Apelación de la OMC, la segunda debe “derivar” de la precedente.

352. Por otro lado, sabido es que la pretensión de las consultas es solucionar un problema y zanjar la disputa, para evitar llegar al siguiente paso que es el establecimiento del Tribunal Arbitral. En ese sentido, cabe de esperar que algunos puntos de la reclamación sean aclarados o resueltos en la etapa de consultas y que sólo el remanente del contencioso sea llevado ante el Tribunal Arbitral.

353. Pero también puede ocurrir que como consecuencia de las consultas, o en éstas, se detecten variaciones a las normas que se relacionan con la alegación inicialmente planteada. En tal caso podría ser necesaria una reformulación del reclamo para tomar en cuenta la nueva información que hace pertinentes otras disposiciones de los instrumentos de la integración Centroamericana, sin que ello implique ampliar o variar la sustancia de la disputa.²

354. Por lo tanto, la congruencia en este caso debe entenderse en el sentido de que el ámbito de aplicación de la solicitud de establecimiento del Tribunal Arbitral debe ser el mismo que el de las consultas. Puede haber pequeñas reformulaciones de los fundamentos jurídicos del reclamo; también puede ser más limitado o abarcar menos tópicos que las consultas, pero no más. La solicitud de establecimiento del tribunal, entonces, debe derivar en forma natural de las consultas, cosa que no ocurre en la especie.

355. Por lo tanto, no le corresponde a este Tribunal Arbitral pronunciarse sobre Artículos no invocados en las consultas y, por ende, no se pronunciará sobre aquellos aspectos de las reclamaciones cuyo fundamento jurídico sean los Artículos 21 del Convenio y Artículos 10, 18 y 21 del Protocolo de Tegucigalpa.

D. FALTA DE CLARIDAD EN LOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA RECLAMACIÓN

356. **El Salvador.** Citó nuevamente el numeral 2 del Artículo 16 del MSC vigente que dispone que en la solicitud de establecimiento de Tribunal Arbitral se deben indicar las razones para la solicitud, incluyendo la identificación de la medida u otro asunto de que se trate y una indicación de los fundamentos jurídicos de la reclamación; asimismo, cita su pie de página 3, que establece que dicha solicitud debe ser congruente con la solicitud de consultas.

² Parfraseo de Informe del Órgano de Apelación, México-Medidas antidumping definitivas sobre carne de bovino y el arroz, párrafo 137, citado por Guatemala en el escrito complementario a los alegatos, párrafo 27.

357. Adicionalmente, señala que el numeral 2 del Artículo 9 del MSC vigente, al regular los requisitos de la solicitud de consultas, también establece que se deben indicar los fundamentos jurídicos de la reclamación y específicamente, en su pie de página 2 adiciona lo siguiente:

“Los Estados Parte se guiarán por la buena fe en los procedimientos. Consecuentemente, al indicar los fundamentos jurídicos de la reclamación, se tratará de ser lo más preciso posible...”.

358. El Salvador sostuvo que de las disposiciones antes citadas, se advirtió que no basta la mera enumeración de los artículos, tal como lo hace Guatemala en sus respectivas solicitudes, tanto de consultas como de establecimiento de Tribunal Arbitral, ya que se limita a enumerar una serie de Artículos como son: 10, 18, 21 y 22 del Protocolo de Tegucigalpa; el Artículo II del Tratado General de Integración Económica Centroamericana; los Artículos 6, 10, 15, 38, 52 y 55 del Protocolo de Guatemala; los Artículos 6, 9, 12, 13, 14, 17 21 y 23 del Convenio. Sin embargo, ninguno de esos artículos invocados por Guatemala identifica claramente las obligaciones incumplidas con la aplicación de la medida impugnada y la Parte reclamante tampoco justifica la forma en que la medida impugnada resulta incompatible con las disposiciones aludidas.

359. Al respecto, El Salvador sostuvo que el Órgano de Apelación de la OMC en el caso Corea-Productos Lácteos, se pronunció de la siguiente manera:

“Si analizamos sus elementos, podemos ver que el párrafo 2 del artículo 6 establece varios requisitos. Es necesario: i) que las peticiones se formulen por escrito; ii) que en ellas se indique si se han celebrado consultas; iii) que se identifiquen las medidas concretas en litigio; iv) que se haga una breve exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación, que sea suficiente para presentar el problema con claridad. En virtud de este cuarto requisito, el párrafo 2 del artículo 6 exige únicamente que se haga una exposición -que puede ser breve- de los fundamentos de derecho de la reclamación; pero, en todo caso, esa exposición ha de ser "suficiente para presentar el problema con claridad".

Dicho de otro modo, no basta identificar brevemente "los fundamentos de derecho de la reclamación", sino que la exposición debe "presentar el problema con claridad".

360. Continuó El Salvador, señalando que dicha deficiencia tampoco se subsana en el escrito inicial de Guatemala, puesto que sólo se limita a citar el texto literal de los mencionados Artículos, pero sin argumentar en qué consiste la violación o de qué manera el Decreto 902 es incompatible con dichas disposiciones.

361. Agregó que desde el inicio de la presente controversia, Guatemala ha alegado una serie de reclamaciones jurídicas sin expresar claramente los supuestos incumplimientos a los que El Salvador debe responder. De esta manera, Guatemala le habría limitado a El Salvador la posibilidad de conocer con exactitud cuáles son las infracciones que han sido alegadas o en qué consisten las mismas, viéndose limitado en el ejercicio de su derecho de defensa.

362. En apoyo de su argumentación, El Salvador expresa que el Órgano de Apelación de la OMC en informes correspondientes a los casos Estados Unidos – Exámenes por extinción de las medidas antidumping impuestas a los artículos tubulares para campos petrolíferos provenientes de Argentina y Tailandia – Vigas doble T, ha reiterado lo siguiente:

“El párrafo 2 del artículo 6 del ESD exige una claridad suficiente con respecto al fundamento jurídico de la reclamación, es decir, con respecto a las "alegaciones" que haga valer el reclamante. La parte demandada tiene derecho a conocer los argumentos a los que debe responder, así como cuáles son las infracciones que han sido alegadas, a fin de poder comenzar a preparar su defensa.

Asimismo, los Miembros de la OMC que se proponen participar como terceros en las actuaciones de un grupo especial deben ser informados del fundamento jurídico de la reclamación. Este requisito de las debidas garantías procesales es fundamental para asegurar la sustanciación equitativa y regular del procedimiento de solución de diferencias”.

363. Posteriormente, en su escrito de alegatos complementarios, El Salvador aclara que la jurisprudencia citada busca apoyar que la noción de que la solicitud de establecimiento de Tribunal Arbitral debe contener una breve exposición de los fundamentos jurídicos de la reclamación y, en todo caso, esa exposición debe ser suficiente para presentar el problema con claridad. Al no identificar Guatemala claramente las obligaciones incumplidas respecto a cada uno de los artículos invocados, tampoco justifica la forma en que la medida impugnada resulta incompatible con las disposiciones aludidas.

364. Por otra parte, El Salvador expresa que no advierte de qué manera se puedan violar disposiciones que no confieren derechos específicos, ni tampoco generan obligaciones para los Estados Parte del proceso de Integración Económica Centroamericana, sino que son meramente enunciativas. El Salvador insistió en que por tales razones, Guatemala le limitó la posibilidad de conocer con exactitud las incompatibilidades alegadas y, por tanto, el derecho a defensa.

365. El Salvador manifestó que de conformidad con la Regla 56 de las Reglas Modelo de Procedimiento del Mecanismo, le corresponde a Guatemala acreditar

prima facie cómo el Decreto 902 es incompatible con las disposiciones de los Instrumentos de la Integración Económica, cosa que Guatemala no ha hecho. Más aún, las pruebas aportadas tampoco han demostrado de manera *prima facie* la incompatibilidad del Decreto 902 con esas disposiciones.

366. En apoyo a esta argumentación, El Salvador citó jurisprudencia del Órgano de Apelación de la OMC en el caso Estados Unidos - Juegos de Azar.

367. **Guatemala.** Por su parte, en su declaración oral, manifestó que el requisito de “precisión” contenido en la Nota 2 del Mecanismo es muy similar a la obligación contenida en el párrafo 2 del Artículo 6 del Entendimiento de Solución de Diferencias (en adelante “ESD”) que requiere presentar “el problema con claridad”. Luego, citó jurisprudencia del Órgano de Apelación de la OMC en el sentido que se acepta que las Partes reclamantes enumeren las disposiciones de los acuerdos concretos que se alega que han sido vulnerados, sin exponer argumentos detallados acerca de cuáles son los aspectos concretos de las medidas en cuestión en relación con las disposiciones concretas de esos acuerdos. La jurisprudencia citada se refería a los casos Comunidades Europeas - Bananos, Comunidades Europeas - Equipo Informático y Corea - Medida de Salvaguardia definitiva impuesta a las importaciones de determinados productos lácteos.

368. Según Guatemala, aceptar la proposición de El Salvador implicaría presentar el escrito inicial dentro de la solicitud de establecimiento de Tribunal Arbitral, lo que no resulta lógico y sería contrario al estándar establecido en las normas del Mecanismo y al sentido que, a un término similar al establecido en el ESD, se le ha dado a través del desarrollo de la jurisprudencia del Órgano de Apelación y de varios grupos especiales.

369. En opinión de Guatemala, su solicitud de establecimiento de Tribunal Arbitral era lo más “preciso posible”. En cada reclamación se explicó cuál es la obligación y cuál es la violación alegada.

370. En efecto, señaló Guatemala como ejemplo, que en su primera reclamación explicó que es competencia exclusiva del COMIECO aprobar y modificar derechos arancelarios a la importación. Por tanto, al haber El Salvador modificado *unilateralmente* los derechos arancelarios a la importación, sin la aprobación del COMIECO, actuó de manera incompatible con ciertas disposiciones del marco jurídico de la integración económica centroamericana. Guatemala manifestó que en este ejemplo hay una identificación de la obligación y la violación (que juntas constituyen la reclamación); y las normas citadas son los fundamentos jurídicos de dicha reclamación. Al leerla, según Guatemala, resulta claro que sólo está alegando sobre la modificación *unilateral* de El Salvador, que es contraria a la potestad

exclusiva del COMIECO de aprobar y modificar derechos arancelarios a la importación.

371. El Salvador no ha demostrado cómo la descripción de las reclamaciones contenidas en la solicitud de establecimiento de Tribunal Arbitral habría afectado su capacidad de defenderse. De hecho, ha tenido la posibilidad de refutar, por ejemplo, que no modificó unilateralmente los aranceles a la importación; que no es competencia exclusiva del COMIECO la aprobación y modificación de derechos arancelarios a la importación; y pudo tratar de buscar una justificación para su medida en alguna excepción.

372. Los mismos argumentos son reiterados por Guatemala en escrito presentado el 8 de noviembre de 2011, que obra a folios 2349 al 2374.

373. **Tribunal Arbitral.** Al respecto, este Tribunal Arbitral considera que efectivamente tiene que haber claridad en la presentación de las alegaciones, además de una conexión lógica entre la obligación legal de los instrumentos de integración y la medida que se entiende violatoria de tales normas. Ello, de acuerdo a lo dispuesto en la nota 2, numeral 2 del Artículo 9 del Anexo No 1 del Mecanismo de Solución de Controversias Comerciales entre Centroamérica.

374. En este caso, si bien hubiese sido deseable mayores niveles de precisión, la falta de rigor no inhibió a la Parte demandada de ejercer su defensa, basada precisamente en las alegaciones cuestionadas como poco claras o confusas.

375. Por lo tanto, este Tribunal Arbitral declara que la pretensión de falta de claridad en los fundamentos jurídicos de la reclamación no impidió a la Parte demandada ejercer sus descargos jurídicos ni tampoco fue un obstáculo a que este Tribunal Arbitral pudiera seguir conociendo las alegaciones de fondo.

XII. CUESTIONES DE FONDO

A. APLICABILIDAD DEL ARTÍCULO 26 DEL CONVENIO SOBRE EL REGIMEN ARANCELARIO Y ADUANERO CENTROAMERICANO POR PARTE DE EL SALVADOR

376. **Guatemala.** Sostuvo que la vía normal para modificar los derechos arancelarios es el COMIECO. Éste tiene competencia exclusiva para aprobar y modificar los DAI, lo mismo que la nomenclatura y la estructura arancelaria. Sin embargo, El Salvador no utilizó esta vía.

377. Fuera del camino regular del COMIECO, la única posibilidad para modificar unilateralmente los DAI, sería una excepción a dicha regla general, contenida en el Artículo 26 del Convenio. Empero, El Salvador no tenía derecho al uso del mismo porque dicho precepto había sido “expulsado” de su ordenamiento jurídico, por un fallo de la Corte Suprema de ese país.

378. Como argumento doctrinario agregó que para que una medida pueda justificarse bajo una norma de excepción, es necesario que la misma sea incompatible con otra u otras disposiciones del marco jurídico de la integración económica.

379. El Decreto 902 de El Salvador, no utilizó la vía normal ni la excepción para modificar los DAI, la nomenclatura y la estructura arancelaria del SAC. Por tanto ese país actuó de manera incompatible con los instrumentos jurídicos de la integración centroamericana, y en particular el Artículo II del Tratado General, así como los Artículos 5, 10, 15, 38, 52, 55 del Protocolo de Guatemala y Artículos 7, 13, 15, 18 y 22 del Convenio

380. **El Salvador.** Expresó que para los efectos del derecho comunitario centroamericano la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador “simplemente no existe” por lo que sus efectos se circunscriben al derecho interno salvadoreño en el sentido de delimitar el órgano competente para modificar aranceles, incluso por vía de excepción. Dicho de otro modo, el Estado Salvadoreño emitió el Decreto 902 a través del órgano que constitucionalmente tenía la facultad de hacerlo, pero siguiendo los requisitos establecidos en el Artículo 26 del Convenio.

381. En su escrito de contestación, expresó que la adopción de una cláusula de salvaguardia con base al Artículo 26 del Convenio, constituye una excepción legalmente establecida en los instrumentos de integración. Agregó que El Salvador no sólo tenía derecho a ampararse en dicho precepto sino que el Decreto 902 es claro en señalar que impone una cláusula de salvaguardia y por tanto hace uso de aquél.

382. **Tribunal Arbitral.** Dado lo resuelto en las cuestiones preliminares (Sección XI, literal B del presente Laudo) en el sentido de que el Artículo 26 del Convenio sobre el Régimen Arancelario y Aduanero Centroamericano se encuentra disponible para todos los Países Miembros del Subsistema de Integración Centroamericana, incluido El Salvador. Declarado aquello, corresponde a este Tribunal Arbitral pronunciarse respecto de si El Salvador utilizó o no la Cláusula de Salvaguardia del Convenio.

383. Como premisa, cabe tener presente que el propio Decreto 902 reconoce en su considerando IV al COMIECO como órgano competente para modificar los derechos arancelarios a la importación, tal como lo contempla el Artículo 22 del Convenio. Por tanto, en ese sentido, la propia normativa de El Salvador hace un reconocimiento expreso a la vigencia y validez de los instrumentos de la integración.

384. Luego, el considerando VI del Decreto 902 señala:

“[q]ue el convenio aludido, en su artículo 26 permite la modificación unilateral del Arancel Centroamericano de Importación, en adelante SAC, artículo que ha sido declarado inconstitucional por la Corte Suprema de Justicia, por lo que la modificación del SAC no se puede realizar por esta vía y por lo tanto se debe hacer a través de la Asamblea Legislativa”.

385. De la lectura del considerando VI se desprenden varios elementos que es necesario analizar separadamente.

386. El primero se refiere a que El Salvador reconoce explícitamente que el Artículo 26 permite la modificación unilateral del SAC.

387. Segundo, si bien señala que dicho Artículo fue declarado inconstitucional, agrega *“por lo que la modificación del SAC no se puede realizar por esta vía...”*.

388. Al respecto hay que tener en cuenta que la práctica de la región al momento de aplicar una Cláusula de Salvaguardia, era que aquella fuese impuesta por los Ministerios encargados de comercio o economía del país correspondiente. En efecto, la tradición era que tales salvaguardias fuesen establecidas por vía administrativa. Ello fue reconocido por El Salvador cuando señaló:

“...El punto es que en el derecho consuetudinario centroamericano, como por la vía ordinaria se requería un acuerdo del Órgano Ejecutivo, porque así lo decía el artículo 24, no era un requisito, de validez jurídica, pero como por la vía ordinaria se emitía un acuerdo ejecutivo, entonces se interpretó que por la vía extraordinaria, o sea cuando intervienen los Estados a aplicar cláusulas de salvaguardia también se requería un acuerdo del Órgano Ejecutivo, y eso se adoptó el criterio en Centroamérica de que ese acuerdo ejecutivo debía de ser de los Ministerios de Economía de los países de la región...”³

389. Tales afirmaciones de El Salvador no fueron contradichas ni por la Parte Reclamante ni la Tercera Parte y por tanto habrán de ser tenidas como ciertas y verdaderas.

³ El Salvador, declaración oral en Audiencia del 3 de noviembre de 2011, folio 2237

390. Buscando armonía entre la práctica y la medida, habría que entender la referencia a *“esta vía”* en el sentido de que se trata de *“la vía administrativa”*, en contraposición a la *“vía legislativa”*. De otro modo, no sería coherente lo que sigue a continuación, que es precisamente la referencia al poder legislativo cuando termina diciendo *“...y por lo tanto se debe hacer a través de la Asamblea Legislativa.”*

391. De lo anterior se desprende que según el criterio de los redactores del Decreto 902, se estaba aplicando el Artículo 26 del Convenio; pero, en lugar de utilizar la vía administrativa (Ministerio de Economía), esta atribución le correspondía a la Asamblea Legislativa.

392. Tal interpretación es congruente con otras secciones del mismo Decreto 902, donde se hace referencia a circunstancias que permiten inferir que los redactores del mismo efectivamente pensaban que aplicaban una Cláusula de Salvaguardia, conforme al Artículo 26 del Convenio. Ejemplo de ello se encuentran en los siguientes acápite:

- a) El considerando V señala expresamente que *“se hace necesario adoptar de manera provisional una cláusula de salvaguardia”*, igual referencia se realiza más adelante en los considerando VII y VIII;
- b) El considerando II hace mención a la *“desorganización de mercados”*, que es una de las causales para justificar la aplicación del Artículo 26; y,
- c) En el considerando VII se instruye que *“esta cláusula de salvaguardia provisional se debe notificar al Consejo de Ministros de Integración Económica, a través de la [...] SIECA...”* .

393. A mayor abundamiento, es preciso hacer notar que con posterioridad a la emisión del decreto en referencia, el 25 de enero de 2006, mediante nota Dic/054/2006, SIECA entendió que se trataba de una Cláusula de Salvaguardia puesto notificó la medida como tal a los Países Miembros y a través del procedimiento establecido para ello (folios 378 al 381).

394. Por otro lado, no consta en autos que dicha forma de notificación haya sido cuestionada por alguno de los Miembros o que haya habido alguna reacción derogatoria del acto administrativo. Tal silencio debería interpretarse en el sentido de que, al menos en ese momento, los Países Miembros no rechazaban que la medida fuese identificada como Cláusula de Salvaguardia.

395. Finalmente, cabe recordar que como dicta la tradición positivista *“la renuncia de los derechos debe ser expresa”*. En el caso de autos para que se hubiese

entendido que hubo una renuncia expresa a la facultad del Artículo 26, el Salvador debió: (i) haberla hecho oportunamente a través de una reserva al Convenio sobre el Régimen Arancelario y Aduanero Centroamericano; y, (ii) ser comunicada al Consejo para que le fuera oponible por terceros Estados. Ninguna de estas circunstancias han sido argumentadas ni constan en el expediente.

396. De conformidad con lo señalado precedentemente, este Tribunal Arbitral concluye que el Artículo 26 del Convenio sobre el Régimen Arancelario y Aduanero Centroamericano fue utilizado por El Salvador al momento de emitir el Decreto 902 siendo aquella disposición la base legal del mismo.

B. CONDICIONES DE APLICACIÓN DEL ARTICULO 26 DEL CONVENIO

397. Habiendo resuelto que el Decreto 902 de El Salvador constituye una Cláusula de Salvaguardia fundada en el Artículo 26 del Convenio, corresponde a este Tribunal Arbitral examinar si aquél se ajustó a derecho, en los términos y condiciones establecidas por la normativa de integración.

398. **Guatemala** y, parcialmente **Costa Rica** sostuvieron que aún cuando la Parte demandada haya hecho uso del Artículo 26 del Convenio, de todos modos dicha medida habría sido violatoria de los instrumentos jurídicos de la integración en el sentido de que:

- a) No habría demostrado las causales para establecer la cláusula de salvaguardia;
- b) Habría incumplido con la Resolución 66-2000; y,
- c) El Artículo 26 no contempla la modificación de la nomenclatura y estructura arancelaria.

399. A continuación se examinan cada uno de dichos argumentos.

a. No habría demostrado las causales para establecer la cláusula de salvaguardia

400. **Guatemala.** En el párrafo 84 del escrito inicial, Guatemala desagregó lo que estima son las condiciones para aplicar la Cláusula de Salvaguardia de manera ajustada a derecho. Tales circunstancias serían:

- a) *“...[L]a existencia (y la consecuente demostración) de las causales necesarias para la aplicación ...”;*

b) Duración máxima de 30 días de la medida;

c) “[L]a obligación que el COMIECO se reúna para considerar la “situación, calificar su gravedad y disponer las medidas que conjuntamente deben tomarse” o, según el caso, “autorizar la prórroga” de las mismas”; y,

d) Adoptar por consenso las decisiones o resoluciones que corresponda.

401. Agregó que El Salvador no demostró la existencia de las causales ni siguió los procedimientos previstos en el Artículo 26 del Convenio y que, por lo tanto, aquella no tiene justificación bajo el mismo.

402. **El Salvador.** Señaló que no es necesario demostrar las causales esgrimidas para invocar el Artículo 26. De hecho, afirmó que en Centroamérica se ha instaurado como la práctica el que no sea necesario presentar ante el COMIECO estudios sectoriales o cifras estadísticas para demostrar alguna de las causales alegadas. Agregó que dicho hábito ya es reconocido dentro del derecho consuetudinario pues nunca se ha hecho (Contestación del Escrito Inicial, folio 645). Por otro lado, agregó que el Artículo 26 del Convenio establece que el COMIECO debía reglamentar dicha disposición y que, sin embargo, ello no ha ocurrido. Por tanto, no existen parámetros o criterios consensuados para determinar la concurrencia de alguna de las causales señaladas en el mencionado artículo.

403. Señaló que Guatemala alegó que el Decreto 902 ha incumplido las disposiciones del artículo II del Tratado General, Artículos 5, 10, 15, 38, 52 y 55 del protocolo de Guatemala, Artículos 7, 13, 15, 18, y 22 del Convenio pero que, al haber reconocido Guatemala que las Clausulas de Salvaguardias constituyen una excepción legal, entonces la violación a los artículos en referencia carece de fundamento legal (Contestación del Escrito Inicial, folio 646).

404. Igualmente, señaló que hay que distinguir entre el procedimiento ordinario en el cual el COMIECO modifica aranceles y el procedimiento otorgado a los Estados por vía excepcional. En ese sentido expresa que la falta de reglamentación no ha sido un impedimento para acudir a la excepción. De no ser así, los Estados Parte no hubieran podido adoptar Cláusulas de Salvaguardias durante todos estos años.

405. En la misma línea y vinculado al tema de las demostración, El Salvador agregó que el Decreto 902 fue notificado oportunamente al COMIECO; y, que éste lo conoció en varias ocasiones como la Cláusula de Salvaguardia sin que haya habido acuerdo. Por lo tanto, esta falta de acuerdo no es atribuible a El Salvador.

406. Más aún, El Salvador terminó señalado que la falta de avenencia mencionada en el párrafo inmediatamente precedente implica que la salvaguardia “se tendrá por prorrogad[a] hasta la fecha en que el Consejo adopte las medidas que correspondan.”, conforme al inciso segundo del Artículo 26.

407. **Tribunal Arbitral.** Es un hecho no disputado que el Artículo 26 del Convenio no ha sido reglamentado por el Consejo según lo dispone expresamente su inciso final. No obstante ello, hay que asumir que la norma aquella contiene suficiente detalle como para ser utilizada. De lo contrario no se entendería cómo los Estados Contratantes habrían podido hacer amplio uso de la misma desde su entrada en vigor a la fecha.

408. De ello se deriva que los únicos elementos de que dispone el Tribunal para identificar el nivel y alcance de obligaciones de las Partes serían: (i) la literalidad del texto; y, (ii) la práctica de cómo las Partes han implementado o aplicado dicha disposición.

409. Al respecto, cabe hacer notar que la heurística jurídica nos enseña que, por tratarse de una excepción ésta debería ser interpretada de manera restrictiva. Vale decir, cualquier exégesis debería ir en la dirección de hacer más difícil su aplicación o que, al menos, no facilite su uso. De ahí que, desde un punto de vista exclusivamente lógico, parecería ser que no bastaría con la mera enunciación de las causales sino que éstas habrían de ser justificadas. Ello puesto que sólo la demostración rigurosa minimizaría alegaciones frívolas, medidas de sesgo proteccionista y semejantes.

410. No obstante, tal aseveración del mundo del razonamiento deductivo se ve contradicha por los siguientes elementos:

a) En primer lugar cabe hacer notar el hecho de que los Países Miembros no lograron el consenso en torno a la forma de disciplinar tal disposición y por lo tanto -a conciencia- dejaron la puerta abierta para todo tipo de interpretaciones. Dicho de otro modo, todas las interpretaciones individuales de los Miembros tienen el mismo valor o jerarquía;

b) De los antecedentes presentados en este caso se infiere que la práctica ha sido invocar el Artículo 26 sin necesidad de “probar” la o las causales invocadas. Ello adquiere un alto peso interpretativo conforme a las normas de la Convención de Viena reproducidas en el párrafo 295 *supra* en particular la 31.3 (b). En efecto, aquella señala que para considerar el texto de un tratado, “habrá de tenerse en cuenta: b) toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del

tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del tratado”;

c) Finalmente, el hecho de que el párrafo tercero del Artículo 26 confiera obligaciones al COMIECO y no al País Miembro que adopta la medida es un argumento adicional que contradice la conclusión provisional del párrafo 409 precedente. Ello, porque la decisión sobre la permanencia de la cláusula de salvaguardia recae en el Consejo, cuyas resoluciones se adoptan por consenso, y por lo tanto las medidas que deban adoptarse serán calificadas por el conjunto de los Estados Contratantes; lo que no sucedió en el caso en referencia.

411. Consecuentemente, este Tribunal Arbitral resuelve que El Salvador cumplió con los requisitos y procedimientos que deben observarse para la aplicación del Artículo 26 del Convenio, en tanto que este país cumplió con los supuestos exigidos en el mismo.

b. La Resolución 66-2000 (COMIECO-XV) de 26 de septiembre de 2000 estableció una limitación al ámbito de aplicación de la Cláusula de Salvaguardia (Artículo 26 del Convenio)

412. **Guatemala y Costa Rica**, como tercera Parte, sostuvieron que dicha resolución limita el campo de acción del Artículo 26. Ello, puesto que en el numeral 2 de su parte resolutive de aquélla se lee que el Consejo de Ministros dispuso que:

"Los Derechos Arancelarios a la Importación (DAI) consolidados mediante esta Resolución no podrán ser modificados unilateralmente por ninguna causa, incluyendo las causales a que se refiere el artículo 26 del Convenio sobre el Régimen Arancelario y Aduanero Centroamericano"

413. El Decreto 902 modificó, entre otros, los DAI de las partidas 4417.00.00, 7210.41.10, 7210.49.10, 7213.91.10, 7310.61.11, 7217.10.20, 7214.91.10, 7214.99.10, 7214.99.20, 7214.99.90 y 7306.30.1; todos los cuales forman parte de la Resolución 66-2000 (COMIECO-XV).

414. Sobre la base de ello, Guatemala y Costa Rica argumentaron que la modificación de los DAI citados en el numeral inmediatamente precedente, sería incompatible con las obligaciones asumidas por El Salvador en la Resolución 66-2000, ya que ésta última establece una prohibición categórica.

415. En efecto, de conformidad con lo dispuesto con el numeral 2 del Artículo 55 del Protocolo de Guatemala, *“las resoluciones son los actos obligatorios mediante los cuales el Consejo de Ministros de Integración Económica adoptará decisiones referentes a asuntos internos del subsistema, tales como los relativos al funcionamiento de los órganos y*

el seguimiento de políticas institucionales de la integración económica.". Dicha noción de obligatoriedad fue reiterada por Guatemala en varias secciones.

416. Por otro lado y sobre la base de la "jerarquía de las normas", Guatemala reconoció que si bien el Convenio tiene un rango mayor que la Resolución del COMIECO, en realidad no existiría incompatibilidad entre ambas puesto que, "...es el compromiso de los países signatarios de no hacer uso de un derecho..."⁴.

417. Agregó, Guatemala que el Artículo 26 concede "derechos" a las Partes, pero no impone la "obligación" de ejercer el mismo. Por tanto, las Partes pueden comprometerse a no ejercer un derecho, que es lo que habría ocurrido en la especie.

418. Más aún, concluyó argumentando que, sobre la base de los principios *pacta sunt servanda* y *bona fides*, los países concurrentes a la Resolución 66 -incluido El Salvador- deben limitarse en el ejercicio de los derechos concedidos por el Artículo 26 y cumplir la resolución a cabalidad.

419. **El Salvador.** Por su parte manifestó que el COMIECO se extralimitó en sus funciones al haber emitido una resolución de tal naturaleza. A su juicio, la Resolución 66-2000 pretende limitar un derecho otorgado por una norma de mayor jerarquía jurídica dentro del Sistema de Integración Económica, como es el Convenio. Éste es una fuente primaria o de derecho originario, mientras que la Resolución es derecho derivado o fuente secundaria; no pudiendo la última derogar un derecho garantizado por la primera.

420. En la misma línea, El Salvador aportó pruebas en el sentido de que el incumplimiento de la instrucción del numeral 2 de la Resolución 66-2000 ha sido una práctica frecuente por varios países de la región.

421. Además, El Salvador presentó argumentaciones doctrinarias en torno al principio de *Estoppel*, a la doctrina del consentimiento presunto y de los actos unilaterales, que no viene al caso desarrollar acá.

422. **Tribunal Arbitral.** Aunque es evidente que se trata de dos normas de jerarquía y naturaleza diferente, para bien resolver se hace necesario efectuar un análisis acerca de éstas.

423. En primer lugar es necesario constatar que , el Artículo 26 del Convenio es parte de un tratado del proceso de integración económica de la región. Este instrumento que fue suscrito por los legítimos representantes plenipotenciarios de

⁴ Guatemala, declaración oral en Audiencia del 3 de noviembre de 2011, folios 2227 y 2228

los países y posteriormente fue aprobado por las respectivas Asambleas o Congresos nacionales. Con ello se cual habría dado cumplimiento a todos los requisitos esenciales que tanto la doctrina como el Derecho Internacional Público señalan como constitutivos de un Tratado⁵.

424. En segundo lugar, respecto de las resoluciones, no es necesario recurrir a argumentos académicos o similares puesto que éstas están definidas por las normas del sistema de integración. En efecto, el Artículo 12 del Convenio, se refiere a las "Decisiones" y en su literal b) establece que las resoluciones son "*normas sobre materias específicas, aprobadas por el Consejo y derivadas de las facultades que le concede este Convenio...*".

425. Tal definición, unida al Artículo 55 del Protocolo de Guatemala antes transcrito, configuran una realidad legal indesmentible cual es que las resoluciones del COMIECO son instrucciones de carácter obligatorio para las Partes, pero derivadas de las facultades del propio Convenio.

426. Nos encontramos, entonces frente a dos normativas: (i) el Artículo 26 que es de carácter "facultativo o habilitante" pues otorga un derecho; o, autoriza el uso de una excepción; y, (ii) una instrucción obligatoria para los Miembros.

427. Si bien es cierto que el Artículo 26 es una norma "facultativa" que no obliga a su utilización, también es cierto que se trata de un derecho consagrado u otorgado por un Tratado.

428. Por las normas clásicas de interpretación, sabido es que como regla general una norma sólo puede ser modificada por una norma posterior de igual nivel o superior. En ese sentido, una "facultad" no podría ser abolida sino por un instrumento de igual o superior jerarquía. Este no sería el caso de resoluciones emanadas de los ministros, que tienen facultades delegadas, pero dentro de los límites del instrumento.

429. De ahí que, sin necesidad de entrar en otro tipo de discusiones, este Tribunal Arbitral estima que el Consejo no se encontraría facultado para derogar o limitar derechos conferidos a los Miembros, salvo que el propio Tratado autorice explícitamente al Consejo para ello. En la especie, al menos respecto de la Cláusula de Salvaguardia en discusión, tal autorización no existe.

430. Por lo tanto, el Tribunal Arbitral resuelve que la Resolución 66-2000 no limita los efectos del Artículo 26 tantas veces citado y que si bien no existe perfecta

⁵ Ver Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, Parte II: Celebración y entrada en vigor de los tratados.

coherencia entre esta realidad jurídica con los principios referidos *supra* (párrafo 418), ello no hace cambiar tal materialidad legal, que es de derecho positivo.

c. Ámbito de aplicación del Artículo 26

431. **Guatemala** (folios 2361 y 2370) y, con mayor fuerza **Costa Rica** (folio 1991), sostuvieron que la posibilidad de modificar unilateralmente los derechos arancelarios a la importación establecida en el Artículo 26 del Convenio está circunscrita exclusivamente al cambio de los DAI y no se extiende a la nomenclatura o la estructura arancelaria.

432. Fundamentaron tal aseveración en la literalidad del propio Artículo 26, que expresamente señala que "*...dicho Estado queda facultado para aplicar unilateralmente las disposiciones previstas en el Capítulo VI de este Convenio*". Es decir, confina la excepción a dicho Capítulo, el que se titula "*Modificación de los Derechos Arancelarios a la Importación y Aplicación de Medidas Complementarias*".

433. En la sustancia, el Capítulo VI regula con precisión la forma de modificar los DAI sin referirse de manera alguna a la nomenclatura o la estructura. De hecho, estas instituciones se encuentran reguladas pormenorizadamente en el Capítulo III del Convenio, denominado "*Arancel Centroamericano de Importación*".

434. **El Salvador**. Basado en el principio de efectividad, sostuvo que el tratado debe interpretarse de manera integral y ser leído como un todo. Sobre ello argumenta una serie de elementos de manera enunciativa:

a) El primero se refiere a que con una lectura integral del Capítulo III se puede inferir "*...que si por la vía ordinaria el COMIECO puede modificar los DAI, la nomenclatura y la estructura del SAC, entonces por la vía extraordinaria, los Estados Contratantes tienen las mismas facultades*". Pero no se extiende en el por qué la vía extraordinaria otorga al Estado las mismas facultades que al Consejo de Ministros.

b) Este Tribunal Arbitral consultó a El Salvador cómo interpretaba que el Capítulo III, Artículo 15, inciso 5 de Convenio, que establece: "*Las modificaciones del SAC a que se refiere este artículo, no implicaran modificación alguna de la tarifa de los correspondientes derechos arancelarios a la importación, salvo cuando éstos sean acordados de conformidad con el Capítulo VI de este Convenio*". Al respecto la Parte demandada respondió que dicho capítulo "*establece que las modificaciones a la nomenclatura no necesariamente implican modificaciones a los DAI, pero por el contrario, cuando modifican los DAI también puede modificarse la nomenclatura [...]*sin que exista ningún impedimento legal para ello". No obstante esta argumentación – a

contrario sensu- no se infiere del Capítulo III Artículo 15 numeral 5 del Convenio y la Parte demandada no justificó esta interpretación.

c) El tercero fue una inferencia lógica proveniente de la técnica arancelaria. Señala que "*...los DAI no pueden ser concebidos independientemente de un código arancelario y de una descripción técnica, puesto que los tres elementos son esenciales para la identificación precisa de las mercancías y para la identificación en la aduanas*". Si bien parece ser una explicación correcta desde el punto de vista de un operador práctico del tema arancelario, no se extiende en un intento de justificación del por qué tal práctica podría superponerse a la literalidad del texto del Convenio.

d) El Salvador también argumentó que siendo el Artículo 26 una excepción especial del Convenio, naturalmente debería entenderse que no sólo es una salvedad al Capítulo VI sino también al Capítulo III. Por lo tanto, en la aplicación de la Cláusula de Salvaguardia, ésta puede modificar los DAI, la nomenclatura y la estructura arancelaria. En este caso tampoco elaboró una explicación lógica de por qué la interpretación de una norma de excepción como ésta podría prevalecer sobre el texto positivo que dice lo contrario.

435. **Tribunal Arbitral.** Parece haber consenso entre las Partes de este caso en el sentido que Artículo 26 es una excepción a las reglas generales del Convenio. En ese sentido, a juicio de este Tribunal Arbitral y como ya se ha indicado en argumentos precedentes, toda interpretación de la Cláusula de Salvaguardia debe ser realizada de manera restrictiva. Vale decir, existiendo varias interpretaciones posibles debe optarse por aquella que mejor resguarde el carácter excepcional de la disposición.

436. De otro lado, sabido es que las reglas generales de interpretación indican que si el sentido de la norma es claro, su tenor literal no será desatendido a pretexto de consultar su espíritu. En la especie, el tenor literal del Artículo 26 es claro, al señalar que "*el Estado queda facultado para aplicar unilateralmente las disposiciones previstas en el Capítulo VI...*". Por consiguiente, si la intención de los negociadores hubiese sido autorizar también las modificaciones a la nomenclatura y a la estructura, así lo hubiesen expresado, haciendo mención al Capítulo III, como lo hicieron respecto de Capítulo VI.

437. En adición a los argumentos interpretativos cabe tener en cuenta el sentido y alcance del significado de los conceptos utilizados. Así por ejemplo, la Real Academia de la Lengua Española define el término nomenclatura como "*lista de nombres de personas o cosas*". Es decir, una nomenclatura es una reseña que describe o explica algo y no son números o guarismos. El mismo diccionario señala que estructura es la "*distribución y orden con que está compuesta una obra de ingenio...*".

Por lo tanto, el sentido natural y obvio de las palabras “nomenclatura” y “estructura” arancelaria es que son conceptos referidos al orden de algo. En este caso, se trata de mercancías acompañadas de alguna descripción, pero no un número, como lo es el DAI.

438. Por otro lado, el Capítulo VI se refiere exclusivamente a derechos arancelarios. En efecto, dicha noción de exclusividad se deduce del hecho de que en varias secciones del mismo se hace mención únicamente a “derechos arancelarios” y jamás a la nomenclatura o la estructura. Así por ejemplo, el Artículo 22 menciona sólo "*derechos arancelarios a la importación*". El Artículo 23, confirma que el tema regulado son las "*tarifas del Arancel*", rangos de guarismos ("*cero por ciento a cien por ciento*"), "*tarifa nominal ad valorem*" y semejantes. Cabe decir, no se refiere a descripciones o nombres, sino meras cifras.

439. Lo anterior es perfectamente coherente con la definición de derechos arancelarios a la importación, contenida en el Capítulo I, Artículo 2 del Convenio. Tal disposición señala que "*[son los gravámenes contenidos en el Arancel Centroamericano de Importación...*". Vale decir, son tributos y no a la descripción o la identificación de una mercancía.

440. Más aun, el propio Capítulo III, en su Artículo 15, antes transcrito, hace un reenvío expreso al Capítulo III acerca de las normas reguladoras para la modificación de los DAI. Ello demuestra que ambos capítulos fueron concebidos como dos sistemas separados. Por consiguiente, el Capítulo III sería el único pertinente al caso en análisis.

441. Finalmente, el Artículo 26 debe mirarse a la luz del principio de la integración que busca el Convenio - en su conjunto- y por tanto, tratándose de una excepción a dicho principio debe interpretarse restrictivamente, es decir, referida únicamente a los DAI, no a la estructura o nomenclatura. Estas seguirían siendo las mismas para todos los Estados Parte, salvo que -por consenso- hubiese una modificación conforme a la normas del Capítulo III. De ese modo, podrían haber diferencias en el gravamen aplicado, pero no en el lenguaje común necesario para administrar un proceso de integración como el centroamericano.

442. Hay que recordar que la Cláusula de Salvaguardia es una medida temporal por naturaleza, hasta que los Estados Miembros del subsistema consensuen una solución al respecto. Una interpretación como la pretendida por El Salvador iría en el sentido de la disgregación de un sistema único antes que de la integración del mismo.

443. En consecuencia, respecto del petitorio de Guatemala (párrafo 124 del escrito inicial) este Tribunal Arbitral resuelve sobre el Decreto 902 de El Salvador en el siguiente sentido

a) Respecto de la modificación de los Derechos Arancelarios a la Importación, contenida en la letra A del Artículo 1 del citado decreto, el Tribunal Arbitral resuelve que aquélla se ajusta al Artículo 26 del Convenio.

b) Respecto de la modificación de la Nomenclatura y Derechos Arancelarios a la Importación, contenida en la letra B del Artículo 1 del citado decreto, resuelve que ésta no se encuentra acorde a los parámetros del Artículo 26 del Convenio y por tanto El Salvador debe poner la medida en congruencia con los instrumentos de la integración centroamericana.

c) Respecto de la modificación de los Derechos Arancelarios a la Importación contenida en la letra C del Artículo 1 del citado decreto. El Tribunal Arbitral resuelve que éste tema se encuentra fuera de la controversia según lo reconoce explícitamente Guatemala en su escrito inicial (párrafos 48 y 49).

d. Pruebas adicionales presentadas por El Salvador (Resolución 263-2011 del COMIECO)

444. **El Salvador.** Sostuvo que la Resolución 263-2011 del COMIECO, da legitimidad a las modificaciones unilaterales realizadas por los Miembros del subsistema y con ello legitima o reconoce valor al Decreto 902.

445. Agrega que *“En el hipotético caso de que el Tribunal Arbitral determinara que la medida adoptada por El Salvador no es una cláusula de salvaguardia, por el hecho de constituir una modificación unilateral, también quedaría comprendida dentro de los alcances de la Resolución 263-2011*

446. **Guatemala.** Difirió de tal interpretación al indicar que tal resolución no es más que un ejercicio de adecuación del SAC a la Quinta Enmienda del Sistema Armonizado, lo que no puede ser interpretado como una validación del contenido del Decreto 902.

447. **Tribunal Arbitral.** Estima que:

a) Se trata de una prueba aportada por el Salvador para el caso hipotético que se resolviera que el Decreto 902 “no es” una salvaguardia del Artículo 26;

- b) Se trata de una prueba disputada por las Partes;
- c) Que habiéndose establecido que el Decreto 902 es una medida invocada al amparo del Artículo 26 del Convenio, por razones de economía procesal, este Tribunal Arbitral no entrará a pronunciarse acerca del hecho de si la Resolución 263-2011 del COMIECO validó, reconoció o legitimó la medida en cuestión

XIII. PLAZO DE EJECUCIÓN Y PUBLICACIÓN

448. En atención a que las Partes contendientes no acordaron plazo alguno para dar cumplimiento al presente Laudo y en observancia de lo expresamente establecido en el numeral 1 del Artículo 24, del Mecanismo de Solución de Controversias Comerciales entre Centroamérica, el Tribunal Arbitral establece un plazo máximo de seis (6) meses a partir de su notificación, para dar cumplimiento a lo establecido en el presente Laudo.

449. De otra parte, de conformidad con lo establecido en el numeral 5 del Artículo 23, del Mecanismo de Solución de Controversias precitado se ordena que se proceda a la publicación del presente Laudo dentro de los treinta (30) días siguientes a su notificación, en el entendido que la no publicación del mismo por una de las Partes no perjudicará la obligatoriedad del mismo.

XIV. COSTAS

450. Sobre el particular, dispone el numeral 1 del Artículo 27 del MSC:

"Salvo que el Tribunal Arbitral disponga otra cosa, la remuneración de los árbitros, asistente, asesores técnicos, gastos de transporte, alojamiento y ambientación, y todos los gastos administrativos generales de los procesos arbitrales, serán cubiertos por el o los Estados Parte vencidos, conforme con la liquidación presentada por la Secretaría."

451. La Parte reclamante ha solicitado que por aplicación de la norma citada y de conformidad con la literal d del Artículo 23 del MSC, se condene a El Salvador al pago de las costas procesales.

452. Este Tribunal Arbitral, luego de analizar el contenido de la normativa del MSC, siendo las costas una condena accesoria, en concordancia con lo resuelto en el presente Laudo, declara que las siguientes costas resultantes del procedimiento MSC-02-10 serán cubiertas en partes iguales por Guatemala y El Salvador de la siguiente forma:

- a. Todos los costos y gastos en que se ha incurrido para atender lo relativo a gastos de desplazamiento y estancia del Tribunal Arbitral, de la Secretaria y cualquier otro gasto solicitado por el Tribunal Arbitral;
- b. Todos los costos y gastos en que se ha incurrido para la administración y desarrollo del presente proceso arbitral, tales como gastos de comunicaciones, correo, papelería, reproducción de materiales y demás;
- c. El pago de los honorarios del asistente del Tribunal Arbitral;
- d. Los honorarios de los árbitros que componen el Tribunal Arbitral.
- e. Por otra parte, en base al principio de equidad y considerando la buena fe que ha regido la conducta de las Partes contendientes, declara que será de cargo de cada una de ellas los costos y gastos en que ha incurrido para la defensa de sus intereses.
- f. En lo que se refiere a los costos asociados a los derechos de publicación, este Tribunal Arbitral con base al numeral 5 del Artículo 23 del MSC, que consagra: "*Las partes contendientes publicarán el Laudo, dentro de los treinta días siguientes a su notificación. (...)*" determina que los gastos de publicación serán por cuenta de cada una de las Partes contendientes.

4. CONCLUSIONES Y DETERMINACIONES

XV. CUESTIONES PRELIMINARES

A. OBJECCIÓN PRELIMINAR SOBRE JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

453. Este Tribunal Arbitral confirma y reitera la resolución del 04 de noviembre de 2011 en el sentido de que está fuera de su jurisdicción y competencia el acceder a la solicitud de El Salvador pues implicaría entrar a conocer otras materias que las expresamente indicadas en su mandato.

B. INVOCACIÓN DE UNA DECISIÓN DE DERECHO INTERNO SALVADOREÑO COMO PARÁMETRO DE ANÁLISIS DEL TRIBUNAL

454. El Tribunal Arbitral resuelve que el fallo de la Corte Suprema de El Salvador no es un parámetro de análisis. Ello, por cuanto del mandato se desprende que el Tribunal Arbitral debe limitarse a examinar el asunto sometido a su consideración. En la especie, ello sería la compatibilidad de la medida o Decreto 902 con los instrumentos de la integración.

C. FALTA DE CONGRUENCIA ENTRE LOS ARTÍCULOS INVOCADOS EN LAS CONSULTAS Y EN LA SOLICITUD ES ESTABLECIMIENTO DEL TRIBUNAL

455. No le corresponde este Tribunal Arbitral pronunciarse sobre artículos no invocados en las consultas y, por ende, no se pronuncia sobre aquellos aspectos de las reclamaciones cuyo fundamento jurídico sean los Artículos 21 del Convenio y Artículos 10, 18 y 21 del Protocolo de Tegucigalpa.

D. FALTA DE CLARIDAD EN LOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA RECLAMACIÓN

456. Este Tribunal Arbitral considera que efectivamente tiene que haber claridad y conexión entre la obligación legal en los instrumentos legales de integración y la medida que se entiende violatoria de esas normas. En el presente caso, si bien Guatemala no llegó a los niveles de precisión deseables o que la jurisprudencia señala, ello no fue impedimento a que este Tribunal haya continuado conociendo y resuelto las alegaciones de fondo.

XVI. CUESTIONES DE FONDO

A. APLICABILIDAD DEL ARTÍCULO 26 DEL CONVENIO SOBRE EL REGIMEN ARANCELARIO Y ADUANERO CENTROAMERICANO POR PARTE DE EL SALVADOR

457. Se concluye que el Artículo 26 del Convenio sobre el Régimen Arancelario y Aduanero Centroamericano, se encuentra disponible para todos los Países Miembros, incluyendo El Salvador. Este Tribunal Arbitral determina, por tanto, que El Salvador hizo uso del Artículo 26 del citado Convenio como base legal del Decreto 902.

B. CONDICIONES DE APLICACIÓN DEL ARTICULO 26 DEL CONVENIO

a. No habría demostrado las causales para establecer la cláusula de salvaguardia

458. Este Tribunal Arbitral resuelve que El Salvador dictó el Decreto 902 con sujeción a lo dispuesto en el párrafo primero del Artículo 26 del Convenio.

- b. La Resolución 66-2000 (COMIECO-XV) de 26 de septiembre de 2000 estableció una limitación al ámbito de aplicación de la Cláusula de Salvaguardia (Artículo 26 del Convenio)**

459. El Tribunal Arbitral resuelve que la Resolución 66-2000 no limita los efectos del Artículo 26 y que si bien no existe perfecta coherencia de esta realidad jurídica con los principios de *pacta sunt servanda* y de *bona fides*, ello no hace cambiar tal materialidad legal, que es de derecho positivo.

- c. Ámbito de aplicación del Artículo 26**

460. Este Tribunal Arbitral resuelve sobre el Decreto 902 de El Salvador:

a) Respecto de la modificación de los Derechos Arancelarios a la Importación, contenida en la letra A del Artículo 1 del citado decreto, el Tribunal Arbitral se pronuncia en el sentido que aquélla se ajusta al Artículo 26 del Convenio.

b) Respecto de la modificación de la Nomenclatura y Derechos Arancelarios a la Importación, contenida en la letra B del Artículo 1 del citado decreto, resuelve que ésta no se encuentra acorde a los parámetros del Artículo 26 del Convenio y por tanto ,El Salvador debe de poner la medida en congruencia con los instrumentos de la integración centroamericana.

c) Respecto de la modificación de los Derechos Arancelarios a la Importación contenida en la letra C del Artículo 1 del citado decreto. El Tribunal Arbitral resuelve que éste tema se encuentra fuera de la controversia según lo reconoce explícitamente Guatemala en su escrito inicial demanda (párrafos 48 y 49).

C. ANULACIÓN O MENOSCABO

461. En la solicitud de establecimiento del Tribunal Arbitral, Guatemala solicitó que haya un pronunciamiento sobre si la medida ha sido causa de anulación o menoscabo de beneficios. Sin embargo, tal como lo disponen los numerales 4 y 5 del artículo 21 del MSC, para que se emita tal pronunciamiento, el Acta de Misión lo debe indicar expresamente. En este caso, el Acta de Misión no incorporó tal requerimiento; pero, aún en el evento de que lo hubiese incluido, la Parte reclamante no aportó pruebas sobre la existencia de anulación o menoscabo y por lo tanto este Tribunal no puede pronunciarse sobre los mismos.

D. GRADO DE EFECTOS COMERCIALES ADVERSOS

462. En la solicitud de establecimiento del Tribunal Arbitral, Guatemala solicitó pronunciamiento sobre el grado de los efectos comerciales adversos ocasionados por la medida adoptada por El Salvador. Sin embargo, tal como lo disponen los numerales 4 y 5 del artículo 21 del MSC, para que se emita tal pronunciamiento, el Acta de Misión lo debe indicar expresamente. En este caso, el Acta de Misión no incorporó tal requerimiento; pero aún en el evento de que lo hubiese incluido, la Parte reclamante no aportó evidencias para evaluar dichos efectos adversos y por tanto el Tribunal Arbitral no puede pronunciarse sobre los mismos.

463. Este Tribunal Arbitral, en uso de las facultades que le fueron otorgadas por las Partes contendientes en el Acta de Misión con base a lo establecido en el Mecanismo de Solución de Controversias Comerciales entre Centroamérica, y por las normas pertinentes de los Instrumentos de la Integración Económica Centroamericana, emite el presente Laudo el 13 de febrero de 2012.

464. Notifíquese este Laudo a las Partes involucradas y comuníquese al Consejo de Ministros de Integración Económica.

Miriam Maroun Marun

Jorge Roberto Maradiaga

Mario Matus Baeza
Presidente

Silvia Sigüenza

De: Mario Matus [mario.matus@hotmail.com]
Enviado el: domingo, 12 de febrero de 2012 15:32
Para: Silvia Sigüenza
CC: Miriam Maroun; Miriam Maroun; Jorge Roberto Maradiaga
Asunto: Confirma Laudo

Estimada Silvia:

Por medio del presente correo, confirmo que conozco el contenido del documento titulado **MSC-02-10 LAUDO**. Ello, en el marco del Proceso de Arbitraje entre Guatemala y El Salvador, referido a la diferencia que versa sobre Cláusula de Salvaguardia Provisional de Modificación del Arancel Centroamericano de Importación por parte de la Asamblea Legislativa de El Salvador, figura como Tercera Parte Costa Rica, identificado con el Expediente No. MSC- 02-10.

En este sentido declaro mi aceptación y aprobación al documento en cuestión.

Sirva la presente comunicación como firma de dicho documento.

Mucho le agradeceré acusar recibo de la presente comunicación

MM
Enviado desde mi iPad

Silvia Sigüenza

De: JORGE ROBERTO MARADIAGA [jorgermara@gmail.com]
Enviado el: domingo, 12 de febrero de 2012 20:26
Para: Silvia Sigüenza; mario.matus; Miriam Mercedes Maroun
CC: Cecilia Arroyo
Asunto: APROBACIÓN LAUDO

DISTINGUIDA SILVIA:

Tengo el agrado de dirigirme a usted, en ocasión de haber de su ilustrado conocimiento, que después de haber leído detenidamente el documento intitulado MSC-02-10 LAUDO, notifico a usted estar totalmente de acuerdo con el mismo y por ende otorgo mi aceptación o aprobación.

Lo anterior se da en el marco del Proceso de Arbitraje entre Guatemala y El Salvador, referido a la diferencia que versa sobre Cláusula de Salvaguardia Provisional de Modificación del Arancel Centroamericano de Importación por parte de la Asamblea Legislativa de El Salvador, En el mismo figura como Tercera Parte Costa Rica, identificado con el Expediente No. MSC- 02-10.

Reitero que declaro mi aceptación y aprobación del LAUDO, contenido en el documento relacionado. Por consiguiente, la presente comunicación debe interpretarse como firma de dicho documento, otorgándole toda la validez y fuerza probatoria

Mucho le agradeceré confirmar la recepción del presente correo, para los efectos consiguientes

DR. JORGE ROBERTO MARADIAGA M
www.bufetemaradiaga.com
Tel. (504) 99901907, 2232-2290
Alterno: joromar@unah.edu.hn
joromar@amnettgu.com

Silvia Sigüenza

De: Miriam Mercedes Maroun [mm_maroun@yahoo.com]
Enviado el: lunes, 13 de febrero de 2012 05:43
Para: Silvia Sigüenza; AdministradorMSC; Mario Matus; Jorge Roberto Maradiaga
CC: Miriam Maroun
Asunto: Aceptación y Aprobación del Documento MSC-02-10 LAUDO

Estimados Señores,

Por medio de la presente comunicación, declaro: Que conozco el contenido del documento titulado **MSC-02-10 LAUDO**, en el marco del Proceso de Arbitraje entre Guatemala y El Salvador, referido a la diferencia que versa sobre Cláusula de Salvaguardia Provisional de Modificación del Arancel Centroamericano de Importación por parte de la Asamblea Legislativa de El Salvador, figura como tercera Parte Costa Rica, identificado con el Expediente No. MSC- 02-10. En este sentido declaro mi aceptación y aprobación al documento en cuestión. Sirva la presente comunicación como firma de dicho documento.

Atentamente,

Miriam Maroun Marun