

3.2.5 Artículo 26

CAPÍTULO III

CLÁUSULA DE SALVAGUARDIA

ARTÍCULO 26

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 unilateralmente 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 medidas que conjuntamente deban tomarse, incluyendo la posibilidad de resolver sobre la suspensión o modificación de las disposiciones adoptadas unilateralmente 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.

3.2.6 Interpretación del Artículo 26

3.2.6.1. Vigencia y aplicabilidad del artículo 26. En la controversia sobre el Decreto 902 de El Salvador, Guatemala alegó que el Convenio sobre el Régimen Arancelario y Aduanero Centroamericano había sido «expulsado» del ordenamiento jurídico salvadoreño al ser declarado inconstitucional.⁶⁶ El tribunal rechazó esta noción, indicando que el Derecho interno no constituía un parámetro de análisis en el marco de su mandato;⁶⁷ por lo tanto, indicó:

«...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

⁶⁶ LTA, *Decreto No. 902 de El Salvador*, MSC-02-10 [376 – 379].

⁶⁷ V. Párrafos 1.1.2.1, 1.1.2.2 y 4.1.15.3.

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».⁶⁸

3.2.6.2. Adopción de una cláusula de salvaguardia por la vía legislativa. En el LTA del expediente MSC-02-10, se analizó la compatibilidad de una cláusula de salvaguardia adoptada por El Salvador, en la forma de una ley y no de un acto administrativo interno, con el artículo 26 del Convenio sobre el Régimen Arancelario y Aduanero Centroamericano. A este efecto, el TA determinó lo siguiente:

«...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.

(...)

...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.

...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».⁶⁹

3.2.6.3. Invocación directa del artículo 26 e interpretación restrictiva. En la jurisprudencia del MSC, se ha considerado que el artículo 26 del Convenio sobre el Régimen Arancelario y Aduanero Centroamericano puede ser invocado exitosamente por los Estados Parte, independientemente de que su implementación no haya sido reglamentada mediante Derecho derivado:

«...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

⁶⁸ LTA, Decreto No. 902 de El Salvador, MSC-02-10 [382].

⁶⁹ LTA, Decreto No. 902 de El Salvador, MSC-02-10 [383-396].

contrario no se entendería cómo los Estados Contratantes habrían podido hacer amplio uso de la misma desde su entrada en vigor a la fecha». ⁷⁰

3.2.6.4. Prevalencia del artículo 26 sobre el Derecho derivado. Un TA ha determinado que los actos administrativos adoptados por el COMIECO no pueden limitar los derechos y obligaciones de los Estados Parte derivados del artículo 26, por formar parte de un tratado internacional:

«...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.

...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». ⁷¹

3.2.6.5. Alcance de las modificaciones abarcadas por el artículo 26. En el caso MSC-02-10, el TA rechazó la noción de que el artículo 26 del Convenio sobre el Régimen Arancelario y Aduanero Centroamericana permitiría a los Estados Parte modificar la nomenclatura del Arancel Centroamericano de Importación, ⁷² conocida como Sistema Arancelario Centroamericano (SAC). En cambio, afirmó que solo permite modificar los derechos arancelarios a la importación (DAI):

«...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.

(...)

...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

⁷⁰ LTA, Decreto No. 902 de El Salvador, MSC-02-10 [407].

⁷¹ LTA, Decreto No. 902 de El Salvador, MSC-02-10 [428 – 429].

⁷² LTA, Decreto No. 902 de El Salvador, MSC-02-10 [434].

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». ⁷³

⁷³ LTA, Decreto No. 902 de El Salvador, MSC-02-10 [436 – 438].