

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO

WT/DS285/7
16 de febrero de 2005

(05-0613)

Original: inglés

ESTADOS UNIDOS - MEDIDAS QUE AFECTAN AL SUMINISTRO TRANSFRONTERIZO DE SERVICIOS DE JUEGOS DE AZAR Y APUESTAS

Notificación de otra apelación de Antigua y Barbuda de conformidad con el párrafo 4 del artículo 16 y el artículo 17 del ESD, y de conformidad con el párrafo 1 de la Regla 23 de los Procedimientos de trabajo para el examen en apelación

Se distribuye a los Miembros la siguiente notificación de la delegación de Antigua y Barbuda, de fecha 19 de enero de 2005.

De conformidad con el párrafo 1 de la Regla 23 de los *Procedimientos de trabajo para el examen en apelación*, Antigua y Barbuda ("Antigua") notifica por la presente al Órgano de Solución de Diferencias (el "OSD") de la Organización Mundial del Comercio (la "OMC") su decisión de apelar ante el Órgano de Apelación en calidad de otro apelante con respecto a determinadas cuestiones de derecho tratadas en el informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Medidas que afectan al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas* (WT/DS285/R) (el "informe definitivo").

1. Antigua solicita que se revise la conclusión jurídica del Grupo Especial según la cual Antigua no tenía derecho a basarse en lo que se denominó en el informe definitivo la "prohibición total" como una "medida" de conformidad con el apartado a) del artículo XXVIII del Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios (el "AGCS") y el párrafo 2 del artículo 6 del *Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias* de la OMC (el "ESD").¹ El Grupo Especial incurrió en error al concluir que Antigua no había identificado la "prohibición total" en su solicitud de establecimiento del grupo especial. Al formular esta conclusión, el Grupo Especial interpretó erróneamente la solicitud de establecimiento de un grupo especial de Antigua e interpretó y aplicó incorrectamente el párrafo 2 del artículo 6 del ESD, y los párrafos 1 y 3 a) del artículo I, el artículo XXIII y el apartado a) del artículo XVIII del AGCS.

2. Antigua solicita que se revise la conclusión jurídica del Grupo Especial según la cual, aunque Antigua hubiera identificado la "prohibición total" como una "medida" en la solicitud de establecimiento del grupo especial, no tenía derecho a basarse en la "prohibición total" como una medida.² Al llegar a esta conclusión, el Grupo Especial formuló y aplicó un criterio triple que no encuentra fundamento en el párrafo 2 del artículo 6 del ESD, ni en los párrafos 1 y 3 a) del artículo I ni en el apartado a) del artículo XXVIII del AGCS y es incompatible con esas disposiciones.

¹Véase el informe definitivo, párrafos 6.171, 6.169, 6.170 y 6.177. Véase también *id.*, párrafos 6.156 y 6.157.

²Véase *id.*, párrafos 6.171, 6.175 a 6.185. Véase también *id.*, párrafo 197.

El Grupo Especial también incurrió en error al no evaluar objetivamente la admisión por los Estados Unidos de que mantenían una "prohibición total" del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas y al no atribuirle ninguna importancia, en contra de lo dispuesto en el artículo 11 del ESD.

3. En caso de que el Órgano de Apelación constatará a favor de los Estados Unidos en la revisión solicitada por los Estados Unidos conforme al tercer párrafo numerado de su anuncio de apelación de fecha 7 de enero de 2005 y revocara la conclusión del Grupo Especial que figura en el párrafo 7.2 b) del informe definitivo, Antigua solicita que se revise la conclusión jurídica del Grupo Especial según la cual el párrafo 1 del artículo XVI del AGCS está limitado por el párrafo 2 del artículo XVI del AGCS.³ Al formular esta determinación, el Grupo Especial adoptó una interpretación jurídicamente incorrecta del artículo XVI del AGCS.

4. Antigua solicita que se revise la conclusión jurídica del Grupo Especial según la cual las medidas que prohíben a los consumidores utilizar los servicios de juegos de azar que ofrecen los operadores de Antigua mediante el suministro transfronterizo no violan los párrafos 2 a) y 2 c) del artículo XVI del AGCS.⁴ Al formular esta determinación, el Grupo Especial adoptó una interpretación jurídicamente incorrecta de los párrafos 2 a) y 2 c) del artículo XVI del AGCS.

5. Antigua solicita que se revise la decisión del Grupo Especial de considerar la defensa invocada por los Estados Unidos al amparo del artículo XIV del AGCS, que los Estados Unidos plantearon positivamente sólo en la última sesión de la segunda reunión sustantiva del Grupo Especial con las partes, en una etapa demasiado avanzada del procedimiento para permitir que Antigua tuviera una oportunidad equitativa para refutar la defensa y que el Grupo Especial evaluara y resolviera adecuadamente la alegación.⁵ Además, el Grupo Especial en lo esencial interpretó y completó la defensa al amparo del artículo XIV del AGCS por los Estados Unidos, con lo cual liberó a los Estados Unidos de la carga de la prueba. La consideración por el Grupo Especial de la defensa al amparo del artículo XIV invocada por los Estados Unidos en una fecha tan tardía del procedimiento así como el hecho de que el Grupo Especial interpretara y completara esa defensa por los Estados Unidos son contrarios a las prescripciones del debido proceso, al principio de igualdad procesal y a los términos del párrafo 10 del artículo 3 y del artículo 11 del ESD.

6. En caso de que el Órgano de Apelación determine que la defensa de los Estados Unidos al amparo del artículo XIV del AGCS se sometió adecuadamente al Grupo Especial, Antigua solicita que se revise la aplicación y evaluación por el Grupo Especial del apartado a) del artículo XIV del AGCS respecto de la defensa, que fueron erróneas en varios aspectos⁶, incluidos, sin limitarse a ellos, los siguientes: i) el hecho de que no se considerara adecuadamente el texto del artículo XIV del AGCS; ii) el análisis y la aplicación indebidos del criterio desarrollado por el Órgano de Apelación en el asunto *Corea - Medidas que afectan a las importaciones de carne vacuna fresca, refrigerada y congelada*, WT/DS161/AB/R ("*Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*"); y iii) el hecho de que no se hiciera una evaluación objetiva de las cuestiones que se le sometieron, con inclusión de los hechos, en contra de lo dispuesto en el artículo 11 del ESD.

³Véase *id.*, párrafos 6.298, 6.299 y 6.318.

⁴Véase *id.*, párrafos 6.382, 6.383, 6.397, 6.398, 6.401, 6.402, 6.405 y 6.406.

⁵Véase *id.*, párrafos 6.444, 6.583 y 6.584.

⁶Véase *id.*, párrafos 6.467 a 6.469, 6.474, 6.479 a 6.521, 6.533 y 6.535.

Estos errores se demuestran, por ejemplo, por lo siguiente:

A) El hecho de que el Grupo Especial no tomara en consideración la nota 5 del apartado a) del artículo XIV del AGCS, que se mencionó en los párrafos 6.467 y 6.468 del informe definitivo, pero nunca se aplicó a los hechos del asunto ni se mencionó de nuevo en el informe definitivo.

B) El hecho de que el Grupo Especial diera deferencia total a las constataciones de las autoridades de los Estados Unidos al hacer su evaluación de: i) si las medidas aplicables son medidas concebidas para proteger la moral o mantener el orden público, y ii) el criterio de "necesidad" expuesto en el asunto *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, y el hecho de que, al hacer las evaluaciones, en ningún caso examinara los hechos reales que se le sometieron. Con respecto al punto i), en su evaluación de la cuestión, contenida en los párrafos 6.479 a 6.487 del informe definitivo, el Grupo Especial no cita ninguna prueba para apoyar sus conclusiones distinta de las constataciones o las declaraciones de los Estados Unidos o sus autoridades. Con respecto al punto ii), *en primer lugar*, en su evaluación del aspecto del criterio establecido en el asunto *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna* relativo a la "importancia de los intereses o valores que las medidas tenían por objeto proteger", contenida en los párrafos 6.489 a 6.492 del informe definitivo, el Grupo Especial no cita ninguna prueba para apoyar sus conclusiones distinta de las constataciones o las declaraciones de los Estados Unidos o sus autoridades y, *en segundo lugar*, en su aparente diferenciación entre los juegos de azar "suministrados a distancia" y los juegos de azar "no suministrados a distancia", contenida en los párrafos 6.498 a 6.521 del informe definitivo, sustancialmente todas las pruebas citadas por el Grupo Especial para apoyar sus conclusiones son constataciones o declaraciones de los Estados Unidos o sus autoridades⁷ y varias de las constataciones no se apoyan absolutamente en ninguna prueba.

C) El hecho de que el Grupo Especial, en su evaluación del criterio de "necesidad" expuesto en el asunto *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, llegara a sus conclusiones con respecto a la "importancia de los intereses o valores" y la diferenciación de los servicios de juegos de azar "suministrados a distancia" únicamente sobre la base de "preocupaciones" aparentes de los Estados Unidos sin exigir pruebas -y sin formular ninguna constatación- de que las "preocupaciones" estuvieran justificadas dadas las circunstancias de este asunto. Los Estados Unidos no presentaron *ninguna* prueba relacionada con el suministro transfronterizo por Antigua⁸ de servicios de juegos de azar y apuestas con respecto a, entre otras cosas, lo siguiente: i) lavado de dinero; ii) fraude; iii) preocupaciones en materia de salud; iv) acceso de los menores a los juegos de azar; o v) delincuencia organizada (en conjunto, las "cinco preocupaciones").

D) El hecho de que el Grupo Especial no hiciera una evaluación objetiva del grado en que las medidas en cuestión realmente contribuyeron a la realización de los fines aparentemente perseguidos por ellas. En el párrafo 6.494 del informe definitivo, el Grupo Especial desestimó este elemento del criterio establecido en el asunto *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna* al concluir que, dado que las medidas de los Estados Unidos prohibían el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar, las medidas "debe[n] contribuir, al menos en cierta medida, a abordar esos problemas". Sin embargo, el Grupo Especial no realizó ninguna investigación fáctica en absoluto con respecto a si las medidas realmente contribuyen a abordar las cinco preocupaciones.

⁷Las únicas pruebas distintas que el Grupo Especial tomó en consideración en este examen son una referencia citada fuera de contexto de parte del texto de un informe preparado para Antigua por determinados expertos (informe definitivo, párrafo 6.513) y fragmentos de una declaración formulada por un funcionario de una empresa de tarjetas de crédito ante el Congreso de los Estados Unidos (*id.*, párrafo 6.518).

⁸Los Estados Unidos tampoco presentaron ninguna prueba relativa a cualquier otra jurisdicción.

E) El hecho de que el Grupo Especial hiciera caso omiso de las pruebas fácticas presentadas por Antigua o las aplicara erróneamente. Antigua presentó sustanciales pruebas de terceros con respecto a la existencia de las cinco preocupaciones en el mercado interno de servicios de juegos de azar, los marcos reglamentarios y otros contextos de los Estados Unidos en que los bienes y servicios se suministran de forma transfronteriza o a través de Internet.⁹ El Grupo Especial tomó en consideración muy pocas de estas pruebas. El Grupo Especial incurrió en error al no tomar en consideración estas pruebas i) en el contexto de determinar con exactitud lo sustanciales que son las "preocupaciones" de los Estados Unidos con respecto a los problemas relacionados con las cinco preocupaciones; ii) para evaluar la tolerancia de los Estados Unidos respecto de los problemas relacionados con las cinco preocupaciones en su rama de producción nacional regulada; iii) para determinar si existe cualquier fundamento para diferenciar entre servicios de juegos de azar "suministrados a distancia" y servicios de juegos de azar "no suministrados a distancia" con respecto a las cinco preocupaciones; v) para determinar si los Estados Unidos disponían de alternativas razonables distintas de la prohibición; o vi) a diferencia de la falta total de pruebas similares aportadas por los Estados Unidos en el contexto del suministro de servicios transfronterizos de juegos de azar.

7. En caso de que el Órgano de Apelación determine que la defensa de los Estados Unidos al amparo del artículo XIV del AGCS se sometió adecuadamente al Grupo Especial, y además en caso de que el Órgano de Apelación confirme el criterio "triple" para la identificación de la medida formulado por el Grupo Especial en los párrafos 6.215 a 6.249 del informe definitivo, Antigua solicita que se revise la constatación del Grupo Especial según la cual los Estados Unidos habían identificado de forma suficiente la Ley "RICO"¹⁰ para que se examinara de conformidad con el apartado c) del artículo XIV del AGCS.¹¹ La constatación del Grupo Especial no está respaldada por el análisis efectuado con arreglo al criterio "triple" ni por ninguna prueba y es contraria a lo dispuesto en el artículo 11 del ESD.

8. En caso de que el Órgano de Apelación determine que la defensa de los Estados Unidos al amparo del artículo XIV del AGCS se sometió adecuadamente al Grupo Especial, Antigua solicita que se revise la aplicación y evaluación por el Grupo Especial del apartado c) del artículo XIV del AGCS respecto de la defensa, que fueron jurídicamente erróneas en varios aspectos¹², incluidos, sin limitarse a ellos, los siguientes: i) al evaluar la Ley RICO, el Grupo Especial no aplicó adecuadamente el apartado c) del artículo XIV del AGCS dado que ya había determinado que las leyes estatales en las que se basa la propia Ley RICO no se sometieron adecuadamente al Grupo Especial¹³; ii) al evaluar la Ley RICO, el Grupo Especial no aplicó adecuadamente el apartado c) del artículo XIV del AGCS debido a que ya había determinado que con respecto a la "preocupación" que aborda la Ley RICO, la delincuencia organizada, los Estados Unidos no habían podido demostrar que era una preocupación específica relacionada con los juegos de azar por medios de transmisión

⁹Tómese nota de que estas pruebas no se presentaron en el contexto del artículo XIV del AGCS debido a que los Estados Unidos no plantearon su defensa al amparo del artículo XIV del AGCS sino después de que se habían presentado todas las comunicaciones escritas, y fueron extrapoladas por el Grupo Especial del examen del artículo XVII del AGCS que realizó Antigua. Véase el informe definitivo, párrafo 6.584. Véase también el párrafo 5 *supra*.

¹⁰18 U.S.C. §§ 1961–1968.

¹¹Véase el informe definitivo, párrafos 6.548 a 6.551.

¹²Véase *id.*, párrafos 6.550, 6.553 a 6.557, 6.560, 6.562 y 6.564.

¹³*Id.*, párrafo 6.547.

"a distancia"¹⁴; iii) al aplicar el criterio de "necesidad" previsto en el asunto *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, el Grupo Especial no hizo una evaluación objetiva de las cuestiones que se le sometieron, con inclusión de los hechos, en contra de lo dispuesto en el artículo 11 del ESD.

Estos errores se demuestran, por ejemplo, por lo siguiente:

A) El hecho de que el Grupo Especial diera deferencia total a las constataciones de las autoridades de los Estados Unidos al hacer su evaluación de: i) si las medidas aplicables logran la observancia de la Ley RICO y ii) el criterio de "necesidad" expuesto en el asunto *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, y el hecho de que, al hacer las evaluaciones, en ningún caso examinara los hechos reales que se le sometieron. Con respecto al punto i), en su evaluación de la cuestión, contenida en los párrafos 6.552 a 6.556 del informe definitivo, el Grupo Especial no citó ninguna prueba para apoyar sus conclusiones distinta de las constataciones o las declaraciones de los Estados Unidos o sus autoridades. Con respecto al punto ii), en su evaluación del aspecto del criterio establecido en el asunto *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna* relativo a la "importancia de los intereses o valores que las medidas tenían por objeto proteger", contenida en el párrafo 6.558 del informe definitivo, el Grupo Especial no citó ninguna prueba para apoyar sus conclusiones distinta de las constataciones o declaraciones de los Estados Unidos o sus autoridades.

B) El hecho de que el Grupo Especial no hiciera una evaluación objetiva del grado en que las medidas en cuestión realmente contribuían a la realización de los fines perseguidos por la Ley RICO. En los párrafos 6.559 y 6.560 del informe definitivo, el Grupo Especial no sólo se basó únicamente en constataciones o declaraciones de los Estados Unidos o sus autoridades al llegar a sus conclusiones, sino que no exigió ni consideró ninguna prueba de que la delincuencia organizada sea una preocupación legítima en el contexto de los servicios transfronterizos de juegos de azar suministrados desde Antigua o de que las medidas realmente contribuyan a la supresión de la delincuencia organizada y de la medida en que lo hacen.

9. En caso de que el Órgano de Apelación determine que la defensa de los Estados Unidos al amparo del artículo XIV del AGCS se sometió adecuadamente al Grupo Especial, Antigua solicita que se revise la aplicación y evaluación por el Grupo Especial del "preámbulo" del artículo XIV del AGCS, que fueron erróneas en varios aspectos¹⁵, incluidos, sin limitarse a ellos, los siguientes: i) la determinación del Grupo Especial de aplicar el preámbulo a falta de una constatación de una "justificación provisional" a favor de los Estados Unidos de conformidad con el artículo XIV del AGCS; ii) la determinación del Grupo Especial de examinar sólo determinados segmentos restringidos de la rama de producción de los juegos de azar en su evaluación del elemento relativo a la "discriminación" correspondiente al criterio del preámbulo establecido en el asunto *Estados Unidos - Prohibición de las importaciones de determinados camarones y productos del camarón*, WT/DS58/AB/R ("*Estados Unidos - Camarones*"); y iii) el hecho de que el Grupo Especial no hiciera una evaluación objetiva de las cuestiones que se le sometieron, con inclusión de los hechos, en contra de lo dispuesto en el artículo 11 del ESD.

Estos errores se demuestran, por ejemplo, por lo siguiente:

A) En el examen respecto de las videoterminales de lotería que figura en los párrafos 6.590 a 6.594 del informe definitivo, el Grupo Especial: i) formuló una conclusión con respecto a la "identificación y ... verificación de la edad" en relación con las compras en las videoterminales de lotería que no se apoya en ninguna prueba; ii) hizo caso omiso de importantes

¹⁴Id., párrafo 6.520.

¹⁵Id., párrafos 6.567, 6.585 a 6.607.

pruebas en contrario presentadas por Antigua; y iii) desplazó a Antigua la carga de la prueba de "refutar" la alegación no comprobada de los Estados Unidos con respecto a la "identificación y ... verificación de la edad".

B) En el examen con respecto a los corredores de apuestas de Nevada que figura en los párrafos 6.601 a 6.603 del informe definitivo, el Grupo Especial: i) formuló una conclusión con respecto al suministro de servicios de juegos de azar y apuestas a través de Internet en Nevada que no se apoya en ninguna prueba; ii) hizo caso omiso de las pruebas en contrario presentadas por Antigua; y iii) desplazó a Antigua la carga de la prueba de refutar la alegación no comprobada de los Estados Unidos de que los corredores de apuestas de Nevada no suministran servicios por conducto de Internet.

C) El examen con respecto a las cartas dirigidas por una asociación de loterías estatales carece absolutamente de contexto.
